

# EL GÉNERO, LA EDAD Y LOS ESCENARIOS DE LA VIOLENCIA SEXUAL

*Dra. Diana González Perrett*

*Lic. Andrea Tuana Nageli*

COMPROMISO  
PROTECCIÓN  
DAÑO  
GÉNERO PODER JUSTICIA  
LEY  
EXPLOTACIÓN SEXUAL  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
SOMETIMIENTO  
LIBRE MERCADO  
COMERCIO SEXUAL CONTROL  
DOMINACIÓN IMPUNIDAD



***El Género, la Edad  
y los Escenarios de la Violencia Sexual***

*DRA. DIANA GONZALEZ PERRETT*

*LIC. ANDREA TUANA NÄGELI*

Las autoras:

*Dra. Diana González Perret*

*Lic. Andrea Tuana Nägeli*

Las colaboradoras:

*Prof. Adj. Psic. Adriana Molas*

*Dra. Alicia Deus Viana*

Esta publicación fue posible gracias al apoyo de la Fundación Avina. ■



Diseño de tapa y diagramación:

*María Victoria Baglietto*

Imprenta:

Mastergraf srl

*Se autoriza la reproducción total o parcial citando la fuente.*

## PRESENTACIÓN

Este libro tiene años de pensado, prometido y esperado. Durante este tiempo, mujeres, niños, niñas y adolescentes han seguido luchando por su vida y su dignidad en medio de las violencias de género y generacional que aquí narramos.

Las reflexiones, apuntes, ideas y denuncias que planteamos están motivadas, guiadas e inspiradas en el dolor, la desesperación, pero también en la fuerza y la esperanza, de quienes viven situaciones de violencia física, emocional y sexual dentro y fuera de su hogar.

Escribimos este libro acompañadas de muchas personas comprometidas con los derechos humanos, luchadoras incansables desde la sociedad civil y el Estado. A todas ellas les agradecemos la fuerza y la convicción con que día a día se enfrentan a esta durísima realidad.

Escribir, como estrategia para potenciar la reflexión y compartir las experiencias es un desafío que asumimos gracias a largas y hermosas charlas con Eva Giberti, de quien aprendemos cada día. Admiramos su capacidad de producir conocimientos y compartirlos a través de innumerables y valiosísimas publicaciones que dan cuenta de su generosidad y profundo compromiso de amplificar la voz de quienes han quedado en situaciones de opresión.

Esperamos que este material aporte insumos a quienes desean acercarse a esta temática.

En la primera parte profundizamos en la violencia y el abuso sexual intrafamiliar; potentes sistemas de dominación que coartan la posibilidad de las personas de constituirse en sujetos de derechos. Tenemos la convicción de que el respeto y la vigencia de los derechos humanos dentro de la familia son una condición imprescindible para la democracia.

En la segunda parte, el escenario es el del comercio sexual, en el que clientes, proxenetas y tratantes utilizan a las personas como mercadería, llegando a someterlas a verdaderas condiciones de esclavitud. Parte de sus contenidos revisan y actualizan la información contenida en el libro "Invisibles y silenciadas", publicado en el año 2006, relativo específicamente a la trata de personas en Uruguay, tema que ha cobrado relevancia en la agenda pública y social.

Abordar esta problemática desde una política pública implica enfrentar el poder del mercado, interno y transnacional, redes de corrupción pública y privada y, muy especialmente, los factores que generan la demanda de comercio sexual. Imponente e ineludible desafío para el Estado, en un mundo en el que los mercados someten a las sociedades y condicionan nuestras formas de vida.

Las autoras

## PRÓLOGO

Siempre es un honor presentar un libro de un equipo interdisciplinario de intelectuales capaces y con credenciales reconocidas en la materia sobre la que trabajan.

En esta caso me es especialmente grato, pues se trata de personas a quienes nos unen luchas conjuntas, gracias a que compartimos causas e ideales.

Utilizando situaciones reales y experiencias vividas las autoras van develando las debilidades e ineficiencias de una administración de justicia que responde a los designios de un sistema que oprime y violenta a las mujeres, niñas y otras poblaciones que no cumplen con el paradigma humano patriarcal.

El libro narra las situaciones que las víctimas de la violencia de género, ya sea sexual o doméstica, deben enfrentar en un sistema que a veces pareciera las ha olvidado, o quizás desvaloriza lo sucedido.

En cada uno de los artículos del presente libro se puede leer entre líneas la ineficiencia e ineficacia del sistema para atender estas víctimas.

Algunos ejemplos son:

- El excesivo formalismo y la falta de información jurídica de las víctimas inciden en los temores y miedos a enfrentar un proceso judicial.
- El sistema patriarcal en la cultura impregna todos los servicios relacionados con la violencia doméstica y sexual que se ve reflejado en mitos androcéntricos que atentan contra una correcta aplicación e interpretación de la ley.
- Las prácticas cotidianas, los valores patriarcales y la discriminación establecida en el sistema social y económico impide concienciar de las diversas formas en que se manifiesta la violencia doméstica y sexual .
- Los servicios judiciales no responden a las necesidades de las víctimas de la violencia doméstica y sexual, y la administración de justicia no está preparada de la mejor forma para prevenir, sancionar y erradicar esas formas de violencia por las siguientes razones:
  - ✓ No cuenta con el personal idóneo para atender a las víctimas
  - ✓ La información y comunicación de la administración de justicia es muy deficiente para las usuarias del sistema.
  - ✓ La organización de los despachos judiciales no responde a las necesidades de atención de las víctimas de la violencia.
  - ✓ La descoordinación y la desarticulación revictimiza al enviar a diversas instancias judiciales que no se encuentran cerca de las víctimas.
  - ✓ Poca asistencia jurídica para las víctimas en casos de violencia sexual y doméstica.

- La aplicación de la normativa contra la violencia doméstica y sexual se encuentra con serios obstáculos para enfrentar los siguientes problemas:
  - ✓ Procesos judiciales que no contemplan el fenómeno del ciclo de la violencia. Su invisibilización conlleva graves consecuencias en el desistimiento, reincidencia y en comisión del delito de desobediencia.
  - ✓ La tradición jurídica no contempla el trabajo interdisciplinario necesario para resolver los casos de violencia sexual y doméstica.
  - ✓ Las normas jurídicas tienen como objetivo la protección de una diversidad de población, pero las soluciones son muy limitadas para cumplir realmente los objetivos de protección.
  - ✓ Si bien todas las leyes surgen del Derecho Internacional, de los Derechos humanos, y en especial de la Convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y deben interpretarse y aplicarse bajo el esquema de dicha normativa, en algunos casos quienes aplican e interpretan la ley desconocen los contenidos de tan importantes normas jurídicas.
  
- La descoordinación y desarticulación entre los diferentes actores claves que inciden en la aplicación de las normas jurídicas como son la policía, el ministerio público, los servicios de salud y la judicatura entre otros, causan graves consecuencias en los servicios y atención a las víctimas

Las autoras ponen el dedo en la llaga, vienen a mostrarnos un panorama de la situación real en que se encuentran las víctimas de la violencia sexual y doméstica y evidencian la premura con que se debe actuar si tenemos como meta prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género y asegurar el pleno goce de los derechos de las víctimas reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Como abogado, y conociendo el esfuerzo que requieren estas luchas, celebro este trabajo, reflejo de la sensibilidad, compromiso y talento de las autoras.

Dr. RODRIGO JIMÉNEZ

Abogado y consultor, especializado en derechos de las mujeres y de las personas con discapacidad. Subdirector del Programa Mujer, Justicia y Género del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente (ILANUD).



Queremos dedicar este libro:

A Verónica, Pablo y Lucía, por el coraje, la lucha a brazo partido y la capacidad de re-inventar la vida entre tanta oscuridad.

A las compañeras y los compañeros de El Faro por el espíritu rebelde, la fortaleza y la ternura con el que día a día “salen a la cancha”.

A nuestras familias, amigas y amigos que nos han acompañado, respaldado y apoyado en este camino.

ÉTICA  
VIOL  
GÉNER  
DEREC  
EXPLOTA  
REVICTIMIZ  
ABU  
MUJER  
COMERCIO  
DOMINACIO



## ÍNDICE

Prólogo ..... Pág. 5

### **PARTE 1 – EN CASA**

Violencia doméstica ..... Pág. 11  
*Lic. Andrea Tuana Nägeli*

Abuso sexual en niños, niñas y adolescentes ..... Pág. 23  
*Lic. Andrea Tuana Nägeli*

La clínica y la familia en el campo de la violencia ..... Pág. 45  
*Prof. Adj. Psic. Adriana Molas*

Reflexiones en torno al derecho y la violencia sexual  
hacia niños, niñas y adolescentes ..... Pág. 59  
*Dra. Diana González Perrett*

Abuso sexual infantil  
Prioridad de la protección integral de los derechos del niño ..... Pág. 81  
*Dra. Alicia Deus Viana*

Acceso a la Justicia de niños, niñas y adolescentes  
ante situaciones de maltrato intrafamiliar y abuso sexual ..... Pág. 99  
*Dra. Diana González Perrett*

### **PARTE 2 – DE LA CASA A LA PLAZA, DE LA PLAZA AL PROSTÍBULO**

Explotación sexual comercial hacia niños, niñas y adolescentes ..... Pág. 117  
*Lic. Andrea Tuana Nägeli*

La trata de personas – Conceptos básicos..... Pág. 133  
*Dra. Diana González Perrett – Lic. Andrea Tuana Nägeli*

Marco legislativo para la intervención en situaciones de  
trata de personas con fines de explotación sexual comercial ..... Pág. 145  
*Dra. Diana González Perrett*

Anexo Normativo ..... Pág. 177

# PARTE 1

## EN CASA

“El abuso sexual de niños es un tema intensamente controvertido y profundamente divisor (divisive). Separa a los niños de los padres, a las madres de los padres, y a las familias de sus amigos, vecinos, parientes. Divide a los trabajadores sociales contra los psiquiatras, a los terapeutas contra los investigadores, contra los abogados, contra los jueces, contra los jurados, y a cada protagonista contra la sociedad misma. Cualquier alianza, tradicional o potencial es amenazante y toda desconfianza naciente se exagera, cada pregunta se con-vierte en una disputa y cada respuesta en un insulto...”

Ronald Summit

Summit, Ronald: prólogo a “Sexual Abuse of Young Children” de Mc.Farlane y cols., TE Guilford Press, New Cork, 1983- citado por Alicia Ganduglia en “Dilema para Psicoanalistas: Las consultas por abuso sexual de niños en las instituciones de Salud”.

ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**VIOLENCIA DOMÉSTICA**



## VIOLENCIA DOMÉSTICA<sup>1</sup>

Lic. Andrea Tuana Nägeli

La violencia doméstica constituye un problema grave en Uruguay

Partimos del acuerdo internacional de considerar que la violencia doméstica constituye un grave problema social que vulnera derechos humanos de las personas que la sufren. Las relaciones signadas por la violencia doméstica se desarrollan en el marco de relaciones afectivas y/o en el marco de relaciones familiares. En contraposición a fuertes creencias arraigadas en el imaginario social la violencia doméstica no se constituye como un problema motivado por la pasión, ni por la desestructuración familiar, sino que es expresión de graves inequidades de poder existentes y legitimadas por un orden social preestablecido en nuestra cultura.

Es habitual nominar los homicidios ocurridos en el marco de relaciones de violencia doméstica como crímenes pasionales donde se le adjudica a la pasión u otros sentimientos asociados a ésta como el amor y los celos, un rol determinante en el desenlace fatal ocurrido. Sin embargo largos estudios realizados en el tema y los conocimientos acumulados nos permiten avizorar que el motivo que lleva a la muerte de la pareja o ex pareja está relacionado a una firme convicción sostenida y legitimada en la cultura, de propiedad del varón por sobre la mujer. Cuando esta dominación se resquebraja y la persona sometida se rebela, en algunas ocasiones ocurre la muerte.

En general observamos que el homicidio ocurre una vez que las mujeres concretan la separación y la sostienen. “La maté porque era mía”, “Si no sos mía, no sos de nadie”. Es importante destacar que los componentes individuales y emocionales juegan un papel preponderante a la hora de analizar estas situaciones ya que no todas las personas violentas asesinan a sus parejas o ex -parejas a pesar que éstas se rebelen a la dominación.

La violencia doméstica supone un sistema de dominación, constituye un problema de poder, donde el objetivo central es someter y controlar a las personas que se encuentran en una situación de desigualdad y desequilibrio de poder.

*1- El presente artículo fue publicado en su primer edición en el libro "Violencia, inseguridad y miedos en Uruguay ¿Qué tienen para decir las ciencias sociales? Compilado por Rafael Paternain y Rafael Sanseviero, con el apoyo de FESUR, en 2008.*

La legislación uruguaya<sup>2</sup> señala las relaciones de noviazgo o afectivas (presentes o pasadas) basadas en la cohabitación y originada por parentesco, matrimonio o por unión de hecho, como ámbitos donde la violencia interpersonal es calificable como violencia doméstica.

En el marco de estas relaciones, los ejes de desequilibrio de poder histórica y culturalmente pre -establecidos son el género y la edad.

Cuando hablamos de género hacemos referencia a una categoría de análisis que nos permite analizar los modelos de socialización existentes en una cultura y cómo se van determinando los roles y mandatos culturales para mujeres y varones. Nos permite visualizar cómo se distribuye el poder en una sociedad según las relaciones de género y cómo se va generando este ordenamiento social donde se determinan relaciones de jerarquía y subordinación.

Según este orden las mujeres se encuentran en una posición subordinada frente a los hombres, quienes detentan un poder abusivo sobre éstas siendo la violencia doméstica, una de las expresiones más duras de esta hegemonía.

Este modelo nos coloca actualmente en nuestro país en un escenario caracterizado por:

- La existencia de una cultura patriarcal
- La reproducción de graves situaciones de inequidad entre varones y mujeres
- La perpetuación de relaciones de sometimiento, control y dominación de varones sobre mujeres
- El acceso desigual a oportunidades expresado en indicadores tales como la brecha salarial existente entre varones y mujeres, el acceso desigual a puestos de mayor jerarquía y poder, el acceso minoritario de las mujeres a cargos políticos, entre otros.



Destacamos que según datos estadísticos provenientes del análisis de las denuncias presentadas en sedes policiales de Montevideo se observa que el 87% de las víctimas de violencia doméstica son mujeres y la gran mayoría de los hombres víctimas son menores de edad.<sup>3</sup>

Diversos instrumentos internacionales hacen referencia a la violencia basada en el género, entre algunos de las más relevantes se encuentra la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem Do Pará) quien define la violencia contra la mujer como:

“Cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.<sup>4</sup>

Cuando analizamos la variable edad nos encontramos con un ordenamiento social que determina las prácticas sociales en función de las diferencias de edad. Se confiere un poder desigual en nuestra cultura a los niños, niñas y adolescentes y a los adultos mayores quienes dentro del ámbito familiar se encuentran en condiciones de vulnerabilidad frente al poder que detentan los adultos y adultas. Este escenario promueve la persistencia de una cultura adulto céntrica que ubica en su gran mayoría a niños, niñas y adolescentes y a adultos mayores como colectivos carentes de poder y voz. En el caso de los niños, niñas y adolescentes es común observar el maltrato del que son víctimas cotidianamente tanto en forma física como psicológica donde muchas veces se justifican estas acciones como una forma de disciplinamiento o derecho de corrección de los padres.

Es de destacar que en el año 1999 UNICEF realizó una encuesta donde concluye que en el 39% de los hogares uruguayos, niños, niñas y adolescentes sufren algún tipo de maltrato.<sup>5</sup>

No es posible hacer una análisis reduccionista del problema de la violencia doméstica, es un tema complejo donde en su producción y sostenimiento intervienen dimensiones múltiples de la vida de las personas como ser: sociales, culturales, familiares emocionales, individuales, económicas, entre otras. Sin embargo, una característica clave de este problema que nos permite comprender el funcionamiento y las actitudes sostenidas por quienes sufren estas situaciones es que estas ocurren en un contexto de relaciones afectivas signadas por el secreto, la invisibilidad, la naturalización, el aislamiento, la culpa y el miedo además del dolor, la vergüenza y la angustia.

3- Fuente: Observatorio Nacional sobre Violencia y Criminalidad Uruguay.

Departamento de datos, estadísticas y análisis - Ministerio del interior - Montevideo, 2006.

4- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem do Pará” .

5- “La voz de los niños: maltrato” UNICEF/ CIFRA – Uruguay, 1999.

Es muy frecuente observar que las personas violentadas se resisten a poner fin a relaciones signadas por la violencia doméstica optando - si es posible pensar que en estos casos hay libertad de opción- una y otra vez por retomar el vínculo que las somete y victimiza. Esta actitud muchas veces provoca serios sentimientos de rechazo y frustración en los operadores sociales de diversos ámbitos quienes sin una intención clara y consciente en muchos casos vuelven a culpabilizar y aislar a las víctimas retirándoles su apoyo.

Este es un tema central para comprender el problema, que lo diferencia de otras situaciones que vulneran derechos humanos. Es claro que cuando la agresión se recibe por parte de un extraño las víctimas y los/as operadores/as en general no dudamos de la interpretación de los hechos. Cuando somos víctimas de una rapiña, de una agresión por parte de alguien desconocido, de un arrebato, de amenazas, inmediatamente reconocemos las posiciones de cada cual identificando claramente las víctimas y los victimarios y solicitando justicia y la restitución de derechos vulnerados.

En el caso de la violencia doméstica nuestra cultura sostiene conceptos discriminatorios frente a las víctimas que las posicionan en lugar de sospechadas, donde nos preguntamos y en el peor de los casos les preguntamos e interrogamos sobre las causas y circunstancias que llevan a estas situaciones, deslizamos nuestras dudas de cierta provocación por parte de las víctimas e incluso muchas veces creemos que éstas por razones ligadas a sus características de personalidad obtienen algún tipo de beneficios y /o placer en el lugar en el que se encuentran y esta es la razón principal de que se produzcan estas situaciones. Este tipo de ideas y acciones representan una gravísima falta ética hacia las personas que sufren violencia doméstica, sostienen prácticas iatrogénicas y producen nuevos daños.

Es importante dimensionar que este problema no es perpetrado por extraños sino por personas que ocupan un lugar central en la vida, pueden ser sus padres, madres, referentes afectivos, las personas elegidas para llevar adelante un proyecto de pareja, de familia. La ilusión, el deseo y el amor son sentimientos que se entremezclan con el dolor, la angustia el miedo, la vergüenza y la culpa. En muchos años de atención a víctimas de violencia doméstica vemos que lo que estas personas buscan o desean es que la violencia cese, termine, que su compañero, padre, madre deje de golpear, someter, controlar. En general no predomina un deseo de alejamiento, encarcelamiento y/o castigo de la persona que agrede sino un deseo de transformación y cese de la violencia. Por otra parte el miedo cierra este círculo de deseos a veces imposibles. Es importante decir que siempre existe la posibilidad de transformación aunque para ello deben mediar condiciones claras y pre-establecidas donde la voluntad de cambio y la aceptación de ayuda externa en general son condiciones necesarias.

El aislamiento afectivo y social al que son sometidas estas personas opera como obstáculo para pedir ayuda, aumenta la dependencia afectiva y la sensación de desprotección. En general se instala un sentimiento desesperado de comprender y buscar las claves para que la situación cese, en este camino las personas se someten cada vez más, buscan explicaciones que tergiversan la realidad, que las colocan como culpables, que naturalizan la violencia como forma de relacionamiento. El secreto en el que se desarrollan estas relaciones de control y sometimiento hacen de esta una realidad invisible y silenciada para quienes permanecen fuera.

La ambivalencia y la retractación son expresiones frecuentes en las víctimas, quienes anhelan un cambio casi mágico, quienes se sienten culpables, quienes sienten el amor y la lealtad que las une fuertemente a quien se constituye en el centro de su vida, quienes sienten el poder omnipotente y omnipresente de quien cotidianamente vulnera sus derechos y las reduce a objetos de su propiedad. En esta lógica de dolor y dependencia afectiva, de promesas de cambio, de momentos donde existen transformaciones y la violencia cesa o se hace menos visible, donde el disciplinamiento logra vencer toda resistencia de las víctimas, se constituyen, producen y reproducen las diversas formas de violencia doméstica.

*“Todos me han ayudado, gente que ni me conoce. Él me dañó mucho, me lastima, me hace mal. Pero yo en el fondo de mi corazón quiero verlo, no me consuelo de que esté preso. ¿Qué me pasa? Estoy enferma. Lo que más me duele no son los golpes es sentir que todavía lo quiero.”*

*Lucía 37 años*

Frente a una cultura y una sociedad que legitima el castigo, que es indiferente a este problema, que sospecha de las víctimas, que no cree en la palabra de las mujeres, de los niños, niñas y adolescentes, que promueve modelos de socialización discriminatorios y que sostiene la impunidad, la lucha contra este tema no resulta alentadora.

El siguiente es un relato de Diego de 14 años quien fue víctima durante muchos años de abusos sexuales reiterados por parte de su padre. Luego de varios años logra contarle a su hermana mayor la situación que estaba viviendo y el padre se va de la casa. La familia hace la denuncia pero el caso se archiva. El padre de Diego continúa viviendo en el mismo barrio y en ocasiones se cruza con él en la calle.

*“...sabes, mi padre me dice cosas que a veces creo que tiene razón. Dice que lo traicioné, que le fallé, que hice sufrir a mis hermanos y a mi mamá. Que no era necesario, que yo le hubiera hablado, que él no me estaba haciendo daño. A veces cuando no le estoy haciendo nada me provoca, me relaja, me dice que soy un débil, que le fui a llorar y alcahuetear a la Susy (hermana). Tiene razón, soy un tarado, yo nada más quería que todo se terminara, pero no quería que él estuviera triste ni que mis hermanos no le hablaran ni que se pelearan con él. Yo nunca hago las cosas bien.”*

## Escenario actual

Nuestro país está dando sus primeros pasos para el enfrentamiento del problema, si bien desde hace muchos años existen esfuerzos de diversos sectores y en especial de la sociedad civil para su abordaje.

La inexistencia de investigaciones y datos estadísticos oficiales entre otros aspectos, enlentecen la posibilidad de priorizar el tema y colocarlo como un asunto de agenda política a ser jerarquizado.

La aprobación de la Ley 17514 en el año 2002 ha significado un avance sustantivo en el abordaje del problema. Esta ley - entre varios de sus valiosos aportes para el enfrentamiento del problema - dispone la creación de un Consejo Nacional Consultivo Honorario de Lucha contra la Violencia Doméstica integrado por representantes de las más altas jerarquías de diversos organismos del Estado y la Sociedad Civil Organizada representada por la Asociación Nacional de Ongs (ANONG) quien delega esta representación en la Red Uruguaya contra la Violencia Doméstica y Sexual.

Este Consejo ha elaborado el Primer Plan Nacional de Lucha contra la Violencia Doméstica y actualmente está enfrentado al desafío de implementarlo, sin embargo es de destacar que el referido plan no está dotado de recursos presupuestales para su concreción.

Como aspectos centrales del panorama actual en el tema es importante señalar la inexistencia de una política de Estado en torno al tema.

“Cada gobierno desarrolla acciones y programas aislados que muchas veces finalizan con el mandato y en general se sustentan con recursos de cooperación internacional. No existen en el presupuesto nacional recursos adecuados para el abordaje del problema”.<sup>6</sup>

A nivel de estadísticas contamos con datos parciales que no permiten obtener una dimensión real de la incidencia y prevalencia del problema en nuestro país.

La carencia de una política de capacitación continua y sistemática orientada a los operadores sociales de diversos ámbitos relacionados al problema (salud, educación, policía, poder judicial entre otros) es un problema de especial relevancia en el abordaje de la temática. Si a ello sumamos la inexistencia de formación académica de los/as profesionales dado que el tema no está incorporado en la curricula universitaria, el panorama es realmente alarmante.

6- Samuniski, Fanny, y Tuana, Andrea "Violencia doméstica e incidencia en políticas públicas", publicado por la Red Uruguaya contra la Violencia Doméstica y Sexual con apoyo del UNFPA, noviembre 2005.

Las estrategias de intervención no logran impactar positivamente dado que quienes tienen el rol de dar respuestas al problema no cuentan con formación especializada en la temática. La falta de conocimientos, preparación y las ideas prejuiciosas que sustentan las prácticas de operadores sociales generan respuestas que continuamente fallan en la protección de las víctimas, en muchos casos provocan efectos iatrogénicos y una nueva forma de victimización para las personas que solicitan ayuda. Como un avance importante en esta área se destaca el esfuerzo realizado por el Instituto Nacional de las Mujeres (INMUJERES) al implementar un Programa Piloto de Capacitación en Violencia Doméstica a nivel nacional, que nucleó operadores de diversos sectores del estado y miembros de la sociedad civil de todo el país. Tuvo impactos altamente positivos y sentó las bases para el desarrollo de un trabajo articulado e intersectorial en cada departamento. Actualmente el desafío está centrado en dar continuidad al proceso y sustentabilidad a los cambios provocados y las capacidades instaladas por este programa.

También es importante destacar el avance generado por INMUJERES al instalar servicios de atención a mujeres víctimas de violencia doméstica en varios departamentos del país, pudiendo dar respuesta a una demanda histórica de las organizaciones sociales. Queda aun en el debe, abordar el problema de los victimarios donde se necesita avanzar en el desarrollo de propuestas de rehabilitación.

Otro obstáculo grave que se observa en Uruguay, es la dificultad para combatir la impunidad en que continúa desarrollándose este problema. Nuestro sistema penal no logra brindar respuestas acordes a la magnitud y gravedad del mismo.

En el ámbito civil, la ley de Violencia Doméstica si bien se aplica con ciertas dificultades, ha constituido un avance sustancial en la mejora de la respuesta brindada desde el ámbito judicial. El problema se centra fundamentalmente luego de aplicadas las medidas cautelares dispuestas por la misma. Este es un aspecto complejo ya que no se cuenta con capacidad institucional para garantizar la efectiva protección de las personas. Es muy frecuente que los agresores quebranten las medidas cautelares sin que existan consecuencias frente a estos hechos.

Debemos destacar que (si bien no contamos con estadísticas oficiales) un porcentaje importante de mujeres uruguayas asesinadas por sus parejas o ex -parejas habían recurrido a los juzgados y los agresores tenían impuestas medidas de restricción. Esto da cuenta de una falla importante del sistema y pone de manifiesto la necesidad de obtener una respuesta desde el sistema penal frente a estos incumplimientos.

En este sentido creemos que es necesario instalar en Uruguay un debate en torno a la efectiva penalización de la violencia doméstica, promover que se visualice como un delito pasible de sanción penal y fortalecer al sistema penal para mejorar la respuesta de enfrentamiento al problema. Sería fundamental contar con un elenco de medidas alternativas a la privación de libertad de modo de contar con herramientas diversas según el tenor y las características de cada caso.

En cuanto a los casos de homicidio, tema al que hacemos referencia al inicio de este artículo, preocupa seriamente las consideraciones planteadas en nuestro Código Penal, precisamente en el artículo 36, donde se denota un claro desconocimiento del tema y una interpretación discriminatoria y patriarcal de estas situaciones.

Este artículo dice:

*La pasión provocada por el adulterio:*

*La pasión provocada por el adulterio faculta al juez para exonerar de pena por los delitos de homicidio y de lesiones, siempre que concurren los requisitos siguientes:*

*1º- Que el delito se cometa por el cónyuge que sorprendiera in fraganti al otro cónyuge y que se efectúe contra éste o contra el amante.*

*2º- Que el autor tuviera buenos antecedentes y que la oportunidad para cometer el delito no hubiera sido provocada o simplemente facilitada, mediando conocimiento anterior de la infidelidad conyugal.*

Los homicidios que se dan en el marco de relaciones afectivas no están motivados por la pasión sino por la pérdida del dominio de la persona reducida a estatus de objeto de propiedad del agresor. Exonerar de pena a un homicida basado en la pasión provocada por el adulterio refleja cómo nuestra sociedad tolera y legitima que las personas se tornen en objetos pasibles de ser apropiados por un otro, quien tiene la posibilidad de acabar con nuestra vida siendo exonerado de pena si sus sentimientos se ven heridos, si su honor se ve mancillado y si esto le provoca una pasión que lo impulsa a matar. Si bien existen requisitos para que esta exoneración sea posible, es inadmisibles que artículos como este formen parte de nuestro Código Penal.

Por otra parte no existe en nuestro código un artículo que exonere de pena a aquellas personas víctimas de violencia doméstica que luego de largos años de sufrir maltrato ponen fin a estas situaciones matando al agresor. Estas historias se suceden y en general son mujeres o adolescentes que matan a sus parejas o padres como forma de poner fin a la violencia. En varios países se comienza a hablar de homicidios liberadores como forma de comprender y categorizar estas situaciones.

Nuestro Código Penal exonera de pena a quien mata para salvar su honor en un rapto de pasión, sin embargo no exonera de pena a quien encuentra al homicidio como única alternativa viable para poner fin a una historia de torturas físicas, psicológicas y/o sexuales.

Por último una breve mención al problema de la seguridad ciudadana:

La violencia doméstica constituye un grave problema de seguridad ciudadana pero no es percibido por el conjunto social como tal. En el imaginario colectivo existe una sensación muy fuerte que lo que predomina en nuestra sociedad es la amenaza por parte de extraños que pueden lastimarnos, despojarnos de nuestras pertenencias, atacarnos; sin embargo datos de la realidad nos muestran que ese daño es más frecuente que sea perpetrado por personas conocidas con quienes establecemos lazos afectivos y/o de parentesco.

Nuestra sociedad aún no logra dimensionar el daño y la magnitud que este problema produce y cuán instalado se encuentra entre nosotros.

Compartimos como sociedad muchos miedos aunque no logramos visualizar esta grave amenaza que cotidianamente vulnera derechos de nuestros ciudadanos y ciudadanas en especial mujeres, niños, niñas y adolescentes y pone en jaque la construcción de un país democrático.

Mientras en nuestros hogares existan dictaduras familiares no es posible construir ciudadanías democráticas.

## **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:**

CENTRO EL FARO: *"Violencia Familiar: "El Faro" Un punto de partida en el proyecto de vida.* (2000)

Frosh, S. Glaser, D.: *"Abuso Sexual de niños".* Edit. Paidós, Barcelona (1997)

Valdés y Olavarría: *"Masculinidades poder y crisis".* comp. FLACSO (1998)

R.W.Connel: *"The Social Organization of Masculinity",* en *Masculinities,* University of California Press, Berkeley (1995)

Fontana, B.: *"De vergüenzas y secretos, Consideraciones sobre la violencia sexual en la pareja".* Espacio editorial, Bs. As.(2004)

Giberti, Eva, *"Vulnerabilidad, desvalimiento y maltrato infantil en las organizaciones familiares".* Edit. Novedades educativas, Buenos aires (2005)

Hirigoyen, M. F.: *"El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana"* Paidós, Bs. As (1999)

Ravazzola, M. C.: *"Historias infames: los malos tratos en las relaciones".* Paidós, Bs. As (2003)

Samuniski, Fanny / Tuana, Andrea: *"Violencia doméstica e incidencia en políticas públicas",* publicado por la Red Uruguaya contra la Violencia Doméstica y Sexual con apoyo del UNFPA (noviembre 2005)

UNICEF / CIFRA , *"La voz de los niños: maltrato" - (Uruguay,1999)*



ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**ABUSO SEXUAL  
EN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**



## ABUSO SEXUAL EN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Lic. Andrea Tuana Nägeli

El presente artículo está basado en muchas historias de sufrimiento de niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente y también en el sufrimiento, la impotencia y la indignación de muchos profesionales de diversos ámbitos –públicos y privados - que observan perplejos cómo el sistema y algunos colegas revictimizan a estos niños, niñas y adolescentes en el momento de pedir ayuda.

La violencia sexual hacia niños, niñas y adolescentes es un problema extendido en diversos ámbitos sociales, culturales, económicos y políticos.

La compleja trama de variables que interactúan en su producción y perpetuación deja en evidencia la necesidad de formación y especialización de quienes aborden este problema así como una fuerte voluntad política para lograr medidas tendientes a combatirlo.

La vigencia de modelos sociales y culturales discriminatorios hacia niños, niñas y adolescentes los coloca en condiciones altamente vulnerables frente a la violencia sexual.

El abuso sexual dentro de la familia es una forma de violencia que históricamente ha vulnerado los derechos de niños, niñas y adolescentes.

Uruguay no escapa a esta realidad.

A fines de la década de los 80 los movimientos feministas pusieron de manifiesto que en las familias uruguayas ocurrían diariamente graves violaciones a los derechos humanos de las mujeres, de los niños/as y adolescentes. Que la discriminación de género y generación no solo se expresaba en los contextos sociales y políticos sino que también atravesaba la esfera de lo privado, la familia, el “sagrado inviolable”. Con el recorrido en el tiempo, el mayor involucramiento del estado, los compromisos asumidos al ratificarse los diversos instrumentos internacionales y la voz de las víctimas, fuimos comprendiendo la gravedad de estas situaciones y hoy llegamos a tener una idea de la magnitud del problema. Según datos del Ministerio del Interior las denuncias por violencia doméstica años a año van en aumento y el feminicidio por esta causa en Uruguay ocurre cada doce días.<sup>1</sup>

*1- Datos referidos a casos de homicidio o intento de homicidio de mujeres por parte de sus parejas o ex parejas. Fuente: Observatorio Nacional sobre Violencia y Criminalidad - Departamento de Datos, Estadísticas y Análisis del Ministerio del interior - Montevideo, 2007.*

Profundizando la mira en la familia se empiezan a develar también las gravísimas violaciones a los derechos humanos que viven miles de niñas, niños y adolescentes víctimas de abuso sexual intrafamiliar. Primero las mujeres adultas empiezan a relatar sus experiencias de abuso infantil y luego son las organizaciones no gubernamentales especializadas en infancia quienes comienzan a dar voz a miles de niños y niñas abusadas sexualmente. En la medida que se brindan respuestas de primer apoyo y tratamiento empiezan a aumentar progresivamente los pedidos de ayuda.

A mediados del año 2008 un caso muy duro irrumpió en la escena pública; una niña de 11 años fue asesinada a pocos metros de su casa, en la madrugada, luego de pedir auxilio a la policía a través de su celular. En un primer momento la investigación no logró dar con el homicida pero sí logró descubrir que esta niña era abusada sexualmente por su padrastro. El caso obtuvo un importante manejo mediático en su mayoría estigmatizante y sensacionalista, exacerbando el morbo y culpabilizando permanentemente a la familia de la niña, en especial a la madre. Mas allá de esto, logró colocar el tema y darle categoría de realidad, la opinión pública empezó a despertar a la idea de que el abuso sexual ocurre en Uruguay. A partir de este caso comenzaron a develarse otros, semana a semana las noticias daban cuenta de una situación nueva. Ya no se podía tapar el sol con un dedo, la realidad que por años se mantuvo oculta, irrumpe, empuja, se abre paso. A partir de estos hechos muchas personas empezaron a ver lo que antes miraban sin ver y a reconocer la falta de herramientas para abordarlo.

Lamentablemente es a través del sufrimiento y las tragedias de las víctimas que logramos abrir los ojos, por un rato, porque si hay algo de lo que padecemos en este país es de un olvido fácil. Miramos, nos horrorizamos, nos indignamos y luego volvemos a olvidar, a adormecer, a engeguecer. El abuso sexual es un problema histórico, que ha tenido momentos efímeros de visibilidad y luego ha vuelto a silenciarse.

El abuso sexual intrafamiliar se define como cualquier forma de sometimiento sexual que ocurra en el marco de relaciones familiares, de afectividad o de parentesco. El abuso sexual infantil es una expresión de poder, implica el sometimiento y la dominación de un niño, niña y/o adolescente por parte de una persona de su entorno o contexto familiar y en un sentido mas amplio podemos incluir también a personas que tienen vínculos cercanos a los niños y niñas o adolescentes, aunque no convivan con ellos o no estén unidos por lazos de parentesco. Casos típicos son los abusos sexuales perpetrados por vecinos, amigos de la familia, entre otros.

Otra definición posible es la siguiente: *“...Contactos e interacciones entre un niño y un adulto cuando el adulto (agresor) usa al niño para estimularse sexualmente él mismo, al niño o a otra persona. El abuso sexual puede ser también cometido por una persona menor de 18 años cuando ésta es significativamente mayor que el niño (víctima) o cuando el agresor está en una posición de poder o control sobre otro.”* Definición aportada por National Center of Child Abuse and Neglect (1978).

En general observamos que la mayoría de los casos recepcionados por nuestra organización que tiene doce años de trabajo en el tema, son situaciones de abuso sexual por parte de padres hacia sus hijas mujeres, en segundo orden padrastros, en tercer lugar hermanos mayores, abuelos, tíos, padrinos, amigos de la familia, vecinos, entre otros.

Es muy bajo el porcentaje de mujeres que abusan sexualmente de sus hijos o hijas; en nuestra trayectoria de trabajo solo atendimos un caso.

Con respecto a los casos de varones abusados sexualmente, observamos un porcentaje importante de casos, aunque las niñas y adolescentes siguen siendo mayoría en las víctimas de este delito. Esta característica de la casuística observada en los casos atendidos por nuestra organización, sigue la tendencia mundial reportada en diferentes investigaciones internacionales.

El abuso sexual intrafamiliar posee características específicas que es necesario comprender para hacer un abordaje adecuado del problema. Algunos de sus componentes claves son: el poder y las asimetrías de género y generación, el secreto y la ambivalencia y la retractación y victimización secundaria.

El abuso sexual es un problema de poder. No se explica por una patología individual del abusador, ni por una enfermedad social. El abuso sexual hacia un niño o niña por parte de su padre - por ejemplo- es una situación de vulneración de derechos de ese niño y esa niña particular que se apoya en un contexto general de legitimación de la violencia de género y generacional.

La violencia sexual es una de las expresiones más duras de la discriminación de género y generación. Todos y todas somos responsables de la vigencia de estos modelos educativos y de socialización que colocan a las mujeres, niñas, niños y adolescentes como propiedad de sus parejas, esposos, padres. El paradigma de la sexualidad construida en función del varón, genera desventajas e inequidad en todos los órdenes de la vida y es discriminatorio y responsable directo de la violencia y la victimización de mujeres, niños y niñas.

El sometimiento al que han sido condenados históricamente los niños, niñas y adolescentes los posiciona en condiciones altamente vulnerables al abuso sexual. Colaboran en este sentido la construcción social de la sexualidad como tabú, de lo que no se dice, ni se habla, la inexistencia de educación sexual en las escuelas que provea a los niños y las niñas de herramientas para comprender y desnaturalizar lo que les está pasando en casa. La posición de sumisión y dominación en que se ubica a los niños y las niñas frente al mundo adulto, la incapacidad de tener voz, protagonismo, opinión. La alta dependencia emocional y material en la que se encuentran los niños y las niñas en el seno de sus familias los hace vulnerables a todo tipo de arbitrariedades y crueldades. El mundo adulto ha reducido a las niñas, niños y adolescentes a objetos de su propiedad a tales extremos que estos "objetos de propiedad" también sirven para la gratificación sexual o la gratificación de someter.

La Convención de los Derechos del Niño ratificada en Uruguay en el año 1979 rompe este pensamiento patriarcal y adultocéntrico e impone una nueva forma de posicionarnos frente a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos.

La pregunta que nunca debemos hacer: ¿Por qué no se lo contaste a alguien?

*Patricia tenía 11 años, la abuela le preguntaba una y otra vez, “¿por qué no me lo dijiste, por qué no me lo contaste?”. Patricia fue abusada por su abuelo desde los 6 hasta los 8 años en que sus abuelos se separan. La niña siempre vivió con ellos dado que sus padres no pudieron criarla. Después de la separación de sus abuelos la niña vivió un tiempo de alivio y tranquilidad, el abuso había terminado. Hace 6 meses los abuelos se reconcilian y comienzan nuevamente la convivencia. A la abuela le diagnostican un problema de salud y debía ser operada en pocos días. La niña visiblemente angustiada relata en la escuela toda esta situación porque tiene miedo que el abuso vuelva a empezar cuando la abuela se interne para operarse y ella quede una semana a solas con el abusador. Patricia le explica a la abuela que al principio ella no sabía que lo que le hacía el abuelo era algo malo, después sintió miedo que nadie le creyera, esto le decía su abuelo todo el tiempo.*

El abuso sexual es una expresión de poder que ocurre en silencio. Las personas que lo sufren no pueden hablar porque están siendo manipuladas por el abusador, chantajeadas emocionalmente y amenazadas. Porque están educadas para la sumisión frente al adulto, moldeadas como objetos sexuales de los varones, adiestradas para soportar, convencidas por el abusador que nadie les va a creer, que serán tratadas por locas, que cosas muy graves van a suceder si hablan. Son historias que se suceden durante muchos años de dolor, angustia, soledad y miedo.

Contrariamente a las creencias más comunes, el hacinamiento, la pobreza, el alcohol o las drogas no son las causas de este problema. En algunas historias pueden coexistir estos factores (pobreza y hacinamiento) y otros operar como desencadenantes o desinhibitorios (alcohol, drogas) pero no son las causas.

El abuso sexual en general se inicia cuando la niña o el niño son pequeños (5 a 6 años, a veces antes), por su corta edad no tienen posibilidades de determinar si lo que está pasando es correcto o no. La falta de educación sexual, la imposibilidad de hablar del tema ya que socialmente no se habilita a hacerlo, impiden que los niños, niñas y adolescentes puedan identificar en una primera etapa que estos juegos y caricias no son correctas.

El abusador utiliza todo tipo de estrategias para someterlos a esta trampa. En general el abuso se inicia como un juego, con acercamientos graduales donde en cada episodio avanza un poco más en el cuerpo del niño/a, se naturaliza y se legitima lo que va sucediendo “éste es nuestro juego especial”, “todos los padres lo hacen”. En la mayoría de los casos no se utiliza la fuerza física, ni se inflinge dolor físico y muchas veces se provoca una respuesta fisiológica placentera para el niño/a al ser estimulado/a en sus zonas erógenas. Por otra parte el abusador construye una relación muy intensa y afectuosa donde le brinda a la niña/o atención especial, soporte emocional, protección, un lugar diferencial y preferencial frente a los demás miembros de la familia, “sos mi princesa”.

Va generando un aislamiento de este niño o niña de los demás miembros de la familia (madre, hermanos). Va apoderándose del cuerpo y la emocionalidad de ese niño o niña, lo va sumergiendo en este entramado de privilegios, afectos y actos naturalizados donde es imposible para el niño/a dilucidar qué es lo que está ocurriendo.

Los regalos y los permisos especiales son herramientas claves para manipular y seducir a los niños y niñas que están atrapados en estas situaciones.

Cuando la seducción y manipulación emocional no alcanza para controlar la situación porque el niño o la niña comienza a rechazar o evitar el contacto al comenzar a sentir que algo no está bien, el abusador empieza a utilizar las estrategias de chantaje emocional “si contás nos van a separar, si contás me voy a poner muy triste o tu madre se va a enojar mucho, capaz que me pasa algo malo”, te vas a quedar sola”, me van a encerrar. En esta etapa los niños y niñas suelen expresar su situación a través de determinadas conductas o indicadores emocionales tales como:

- Dormirse en clase porque estuvieron toda la noche en estado de alerta controlando si el abusador se aproxima.
- Brusco descenso en el rendimiento escolar.
- Estar irritables, enojados o angustiados.
- Depresión.
- Mostrar temor y/o rechazo al contacto físico.
- Mostrarse visiblemente ansiosos y/o rechazar abiertamente el tener que cambiarse de ropa frente a otros en el club, campamentos, entre otros.
- Falta de concentración y apatía.
- Intentos de autoeliminación.
- Conductas sexuales con otros compañeros que salgan de los parámetros esperados para la edad; conocimientos sexuales avanzados para su edad, masturbación compulsiva, vínculos erotizados, agresiones sexuales a otros niños más pequeños o iguales.
- Importantes trastornos de conducta, hetero y auto agresividad.
- Enuresis y encopresis.

Éstos no son los únicos, pero sí algunos de los más frecuentes. Este momento es clave para desplegar desde el aula escolar estrategias de detección temprana. Sólo con mencionar el tema, explicando a los niños/as en qué consisten las conductas abusivas, desnaturalizando el abuso y explicando que no tienen que guardar estos secretos ni soportar estas situaciones, alcanza muchas veces para que niños y niñas puedan preguntar y contar lo que están viviendo. Maestros y maestras informados y capacitados en este tema tienen la posibilidad de interpretar estas manifestaciones de conducta y promover condiciones para que los niños y niñas expresen lo que les ocurre. El camino óptimo es trabajar la prevención, desarrollar programas de educación sexual que articule la perspectiva de género y derechos y que incluya una línea fuerte de prevención del maltrato y violencia sexual hacia niños, niñas y adolescentes, que incluya abuso sexual intrafamiliar y explotación sexual comercial.

Si esto se refuerza desde otros ámbitos, por ejemplo desde el área de la salud, capacitando a los y las pediatras para que aprendan a hablar con sus pacientes de estos temas, a preguntar por estas situaciones, a orientar y aconsejar así como lo hacen en otras áreas de la salud, aumentaríamos los niveles de protección y prevención de estas situaciones.

Retomando la descripción de la dinámica abusiva, observamos que el control del niño, de su silencio y por tanto de este secreto se refuerza y completa con amenazas aterradoras. *“Si hablás nadie te va a creer, voy a decir que me provocaste y te vamos a encerrar en el INAU, te voy a matar a vos, a tu madre y a tus hermanos, se van a morir de hambre por culpa tuya, van a vivir en la calle, todos te van a odiar”.*

Claudia tenía 15 años cuando su madre descubrió bajo la almohada las cartas que su padrastro le enviaba. En las cartas quedaba más que clara la situación de abuso, el chantaje emocional, las amenazas veladas, la intrincada madeja que teje el abusador para atrapar y silenciar a su víctima:

*“Hola Clau: Te escribo lo que siento y yo sé que vos sabés lo que quiero tuyo y creo que vos querés lo mismo pero tenés miedo. Yo te juro que te voy a hacer la mujer más feliz de la tierra y de vos depende que siga con tu madre. ¿Te acordás que vos ya fuiste mía cuando tenías 12 años? Y no te hice daño. Cuando te veo besándote con ese drogadicto me pongo como loco y tengo miedo de perderte. Creo que ya sabés lo que quiero de vos, y si me das esa oportunidad te prometo que no robo más y voy a hacer que tu madre sea feliz y que vos hagas lo que más te guste.”*  
(Extracto de la carta)



El niño/a se encuentra atrapado, enmudecido e inmerso en una trama de sentimientos ambivalentes de afecto y rechazo hacia el abusador. Paralizado por la culpa, la vergüenza, el miedo y la confusión. Quien lo daña también le brinda afecto, le da soporte afectivo, ocupa un lugar muy relevante en su vida. No hay vía de escape, la única posibilidad es la disociación, tema del que hay abundante literatura para poder profundizar en este aspecto. A modo general podemos decir que este mecanismo le permite al niño/a atravesar la situación de abuso dejando su cuerpo a merced del abusador y colocando su cabeza muy lejos de allí. *"Cuando lo escuchaba acercarse a mi cuarto yo me daba vueltas, miraba la pared y trataba de concentrar mi mente en otra cosa hasta que todo terminara"*. Algunos autores hablan de una anestesia emocional, se adormecen todos los sentimientos y sensaciones para poder sobrellevar los episodios de abuso y seguir conviviendo con el abusador en sus otros roles. Separar el padre que abusa en la noche del padre que prepara el desayuno en la mañana como si nada hubiese sucedido.

Este mecanismo provoca serios daños en el desarrollo y en especial en la salud mental de los niños y niñas.

*Agustina fue abusada por su padre. El primer recuerdo que Agustina tiene de la situación de abuso fue a los 8 años y duró hasta los 14 años momento en el cual la joven se anima a contarlo en el Liceo. La directora y la adscripta creyeron en ella, la apoyaron, su madre también y se logró procesar con prisión al abusador. Agustina cuenta que su padre la amenazaba diciéndole "nadie te va a creer", "voy a decirles a todos que me provocaste, además a vos te gusta". "Tu madre te va a odiar, te vamos a encerrar en el INAU". "Si te quedás quietita te juro que no lo hago más, sólo esta vez más, te lo prometo." Relata que después de abusarla, en oportunidades su padre se sentaba en la cama, la abrazaba y se ponía a llorar pidiéndole perdón y jurándole que nunca más volvería a hacerlo. Pero otra vez sucedía. Agustina lo odiaba y lo quería, le tenía miedo y lástima. Estaba atrapada en un círculo de sentimientos ambivalentes. Cuando su padre fue preso sintió alivio, pero también mucha culpa y dolor.*

Resulta de gran utilidad a los efectos de profundizar la comprensión del problema y valorar la situación en la que se encuentran los niños y niñas, las etapas descritas por Roland Summit en lo que el autor nominó el **Síndrome de Acomodación al abuso sexual infantil**. El autor describe 5 etapas donde va desarrollando cómo va siendo afectado el niño o la niña y las respuestas y reacciones que éstos van generando frente al abuso sexual.

Las etapas que describe el autor son:

- 1- Impotencia.** Los niños víctimas de abuso sexual generan un fenómeno de indefensión aprendida, puesto que sus intentos por evitar el abuso resultan vanos.
- 2- Mantenimiento del secreto.** La seducción, el engaño, la manipulación y la amenaza son estrategias muy eficaces para lograr el silenciamiento.
- 3- Entrampamiento y acomodación.** La situación de abuso se cronifica, el niño/a declina toda posibilidad de resistencia al sentir que no hay posibilidades de protegerse ni ser protegido, los mecanismos adaptativos comienzan a funcionar y se acomoda a la situación como forma de supervivencia
- 4- La revelación tardía, conflictiva y poco convincente.** La palabra de los niños, niñas y adolescentes es puesta en cuestión, no se cree sus relatos, se duda por lo tardío de la revelación, muchas veces se acusa de que los jóvenes usan esta acusación para vengarse de padres que imponen límites fuertes.
- 5- Retracción.** Es una etapa muy común en estas situaciones. Una vez develada la situación, los efectos de levantar el secreto son tan dolorosos y nefastos que los niños/as se retractan de lo relatado.

Valeria tenía 12 años la primera vez que pidió ayuda en el Faro. Llegó sola, temblando de miedo; una amiga le había dicho que viniera y contara lo que le estaba pasando. Relata que su padre abusa sexualmente de ella desde los 9 años en forma frecuente, que tiene miedo de estar embarazada y que no sabe qué hacer. Menciona una madrina como persona de su confianza. La madrina se ofrece a albergarla en su casa y acompañarla a hacer la denuncia contra su padre. En la seccional policial le toman declaraciones a la joven y llaman al padre, quien niega toda la versión de Valeria y pide para hablar con ella a solas “un momentito”. Los policías acceden. A la semana siguiente Valeria deja en el Faro por debajo de la puerta la siguiente carta:

*“Le escribo estos renglones por el simple hecho de decirle que ya arreglé mi caso. El que le hablé el viernes 24/7. Me decidí hablar con mi papá y él me dijo que me iba a ayudar y que iba a reaccionar mejor. Entonces yo me decidí a levantar el cargo contra mi papá. Por esta razón yo le pido disculpas por la molestia y el tiempo que le hice perder.”*

En general el abuso sexual cesa entre los 11 y los 15 años. Varios son los factores que influyen en esto. El cese por parte del abusador a veces obedece al temor de provocar un embarazo y en la edad del desarrollo cesan el abuso con esa niña y comienzan con una hermana más chica. Otras veces se da lo que se llama una revelación accidental. Esto sucede cuando son más chicos y espontáneamente cuentan lo que les está pasando a raíz de un hecho que les hace evocar la situación abusiva, y sin intencionalidad lo relatan.

Otras veces, los adolescentes buscan formas de cortar con el abuso y lo hacen a través de manifestaciones de comportamiento muy extremas, las fugas del hogar son una forma de poner fin a una historia de abusos sexuales. Muchas jóvenes salen del hogar guardando este secreto y empiezan una historia de nuevos sometimientos sexuales estando en situación de calle. Son explotadas sexualmente por clientes eventuales, proxenetas o novios. Muchas de ellas relatan que prefieren la vida en calle, “transar con los clientes y ganar plata”, antes que volver a su hogar y seguir siendo abusada por su padre o padrastro.

Los intentos de autoeliminación y los trastornos graves de conducta son formas altamente dramáticas de expresar estas situaciones. Cuando los profesionales intervinientes (equipo de salud, docentes) no tienen formación específica, muchas veces pierden la oportunidad de contribuir a develar un posible caso de abuso sexual.

En los casos que se animan a romper el silencio y contar lo que les sucede, muchas veces lo hacen cuando el abuso empieza con una hermana más pequeña. Otras veces relatan cuando sienten vínculos fuertes, de sostén y confianza como ser los amigos y amigas, novios, docentes, adscripto/a, entre otros. La revelación puede ser gradual, no siempre logran expresar la magnitud real de la situación, a veces describen el abuso como un hecho puntual y con el tiempo logran expresar la duración real, si existió más de un abusador, etc.

En este momento la respuesta que brinde el entorno es clave para prevenir la retractación. Cuando la familia no cree en la palabra del niño/a o adolescente las chances de que se dé una retractación inminente son muy altas. Si el entorno duda, culpabiliza, o vuelve a victimizar, también se corren riesgos importantes. Los procesos judiciales suelen ser altamente estresantes y penosos para los niños y niñas, muchas veces se encuentran con profesionales sin formación en el tema que niegan la ocurrencia del problema. Esto aumenta los sentimientos de desprotección y culpa de los niños y niñas y muchas veces corrobora las amenazas del abusador “nadie te va a creer”.

Es muy diferente el impacto para un niño o niña que transita por el sistema de justicia cuando un juez o jueza le plantea que no se lograron reunir las pruebas necesarias para procesar al abusador pero que esto no significa que el abuso no existió; de aquellos casos en que el juez decreta que no existió abuso sexual y esta afirmación adquiere un carácter de realidad sólo por ser dicha por un profesional investido de un poder socialmente aceptado.

La retractación sobreviene también luego que los impactos de la intervención recaen en la familia. Las familias se dividen, quienes apoyan al abusador y quienes apoyan a quienes fueron abusados, los hermanos empiezan a sufrir la ausencia del padre abusador y culpan a la víctima, la situación económica apremia por pérdida de un sostén económico, a veces el único, etc. En esta etapa, si no se logra un apoyo y sostén intenso para las familias, puede ocurrir la exclusión del hogar de la víctima y/o la retractación.

## LA VICTIMIZACIÓN DEL SISTEMA: LAS PRÁCTICAS ABERRANTES

### I. La ignorancia y la omnipotencia

Carolina de 11 años le contó a su mejor amiga que su padre la tocaba. Su amiga le contó a su madre y ésta a la madre de Carolina. Este fue el inicio de un camino muy doloroso que terminó con un diagnóstico de trastorno bipolar y su correspondiente medicación.

*Carolina fue abusada por su padrastro durante 7 años, desde los 5 hasta los 12, en que la niña ingresa a un hogar de INAU. Carolina pudo relatar unos años después, en el contexto de un tratamiento psicológico especializado, que su padre nunca la penetró, que el abuso consistía en que la niña debía practicarle sexo oral, su padrastro la besaba en todo el cuerpo y se subía encima de ella y eyaculaba sobre ella. Estos abusos ocurrían dos a tres veces por semana. Carolina aún conservaba la virginidad, el himen estuvo siempre intacto tal cual lo determinaron los médicos que la examinaron, primero en el hospital, luego en el forense. Una de las cosas que Carolina recuerda con mucha angustia de aquellos momentos posteriores a develar la situación, fue cuando la llevaron al hospital y la obligaron a abrirse de piernas para ser examinada sin previa preparación ni explicación mínima de lo que iba a suceder. Luego de terminado esto escuchó que el médico comentó a otro que presenció el examen “esta nena no tiene nada”. Cuando volvieron a su casa su madre y su padrastro le dieron una paliza que ella recuerda como si hubiese sido ayer; “por haber mentido” le dijeron. El abuso continuó un tiempo más, Carolina se sentía indefensa, impotente, sucia, manchada. Los efectos de tanto daño impactaron en la casa y en la escuela. Carolina empezó a robar, a golpear a sus compañeros, a ponerse rebelde y desafiante en la casa. Rompe vidrios en la escuela, rompe muebles de la casa, tiene ataques de rabia, pateo, llora, está fuera de control, nadie la reconoce. Se escapa de la casa varias veces y realiza un intento de autoeliminación. Es internada y diagnosticada con un trastorno bipolar. Del abuso nadie menciona nada, a pesar de que Carolina lo grita a quien quiera escucharlo. La madre explica al psiquiatra tratante que cuando se hizo la denuncia hace un año, los médicos, el forense y el juez dijeron que el abuso no había existido. Carolina es medicada y dada de alta. Esa noche el padrastro – aprovechando el estado adormilado de Carolina por la medicación- intenta penetrarla. Un ruido lo detiene y se retira a su cuarto. Al día siguiente Carolina se fuga del hogar. Después de un largo periplo Carolina conoce a José, su novio, y la familia de José, quienes la apoyan para realizar un tratamiento psicológico especializado. Recién allí empezó a ser atendida por las verdaderas causas de su problema, recién allí fue escuchada, creída y tratada como una persona. Pudo iniciar finalmente un camino de liberación y restitución de derechos. Esperemos que la vida le alcance para superar tanto daño causado por su padrastro y por el sistema médico y judicial.*

La inexistencia de marcas físicas no supone inexistencia de abuso sexual, éste es un conocimiento básico, sin embargo muchos operadores continúan descartando la existencia del problema por no hallar evidencias físicas. En un alto porcentaje de casos de abusos sexuales nunca se utiliza la penetración, se realizan otras acciones de sometimiento sexual, como ser: obligar a practicar sexo oral, practicarle sexo oral al niño, niña o adolescente, mirar el cuerpo desnudo, exhibir pornografía, obligar a masturbar o masturbar al niño/a, tocar el cuerpo, eyacular en el cuerpo del niño, frotar el pene en la vagina o el ano sin penetrar, entre otras.

## **II. Alienación parental y revinculación forzada**

*Cuando Virginia tenía cuatro años le relató a su madre que su padre abusaba sexualmente de ella los días de visita. Los padres de Virginia se habían separado un año antes y estaban en la etapa de trámites de divorcio, fijación de visitas y tenencia. La madre de Virginia es una mujer que aparenta tener algún desequilibrio emocional o trastorno psiquiátrico por sus comportamientos y reacciones, argumento que el padre de la niña esgrime en el juzgado para solicitar la tenencia. Al enterarse del abuso, el desequilibrio se agudiza y el relato de la niña comienza a perder credibilidad frente a los operadores del sistema judicial. Se empieza a tejer la hipótesis de que la niña está influenciada por su madre, que está loca y enloquece a la niña y le impone una situación que no es real. Las actuaciones se suceden, pericias, entrevistas, audiencias, el padre de la niña presiona, la defensa de la madre se resiste a visitas libres. Se decretan visitas vigiladas en organismo estatal con competencia para ello. La niña es obligada a encontrarse con su padre en este servicio estatal y por iniciativa de la madre comienza a ser atendida en servicio especializado en maltrato y abuso sexual. En el transcurso del tratamiento con psicóloga especializada relata nuevamente la situación de abuso sexual. Se informa y se eleva a la jueza para solicitar suspensión de visitas; este petitorio es denegado.*

*Cada vez que la niña tiene que ir a la vista con su padre, se angustia, llora, repite una y otra vez que no lo quiere ver, que su padre es malo, que alguien la ayude.*

Un aspecto que se repite es la creencia por parte de algunos operadores y profesionales, que en el marco de un proceso de divorcio conflictivo, las madres manipulan a sus hijos o hijas para que inventen que su padre o padrastro abusa sexualmente de ellas. Algunos profesionales adhieren a esta teoría de la conspiración y el lavado de cerebro de la madre que por despecho, celos o rencores pasados, quiere perjudicar a su pareja o ex pareja. Están convencidos que el niño o la niña manipulada por esta madre puede mentir en forma sistemática una y otra vez frente a diversos extraños que la interrogan (policías, jueces o receptores, peritos especializados) y soportar estoicamente las revisiones del cuerpo. Nuestra experiencia de trabajo y vastísimas investigaciones internacionales nos muestran que estos casos son muy poco frecuentes y que de ser un invento, un profesional con capacitación y entrenamiento, rápidamente lo deja al descubierto.

También hay muchos profesionales que trabajan desde la ignorancia, el prejuicio y los mitos, aumentando el sufrimiento de quienes requieren protección inmediata, justicia y restitución de sus derechos.

Si la madre y el niño o la niña sobreviven a estos embates del sistema, si soportan las pericias reiteradas pasados los años, si aguantan que los profesionales nieguen la realidad, digan que todo es una mentira, aún deben librar una segunda batalla que es la de oponerse a las visitas forzadas. La revinculación forzada de las víctimas de abuso, es una violación flagrante a sus derechos, sin embargo es una práctica que seguimos observando.

En casos de abuso sexual comprobados y en casos de sospecha de abuso sexual está acordado a nivel de la comunidad científica internacional que no se realizarán bajo ninguna circunstancia revinculaciones de ningún tipo. Ni terapia familiar, ni terapias que promuevan el perdón del abusador. Existe abundante bibliografía de alta calidad profesional y con respaldo académico que sustentan estas premisas básicas de trabajo.

### III. La desprotección de los hogares de protección

#### ● Caso 1

*Mariana sufrió múltiples abusos sexuales a lo largo de su vida, el primer abuso fue por parte de su padre entre los 7 y los 11 años, pero no se animó a contarlo.*

*Después vino Gabriel, su vecino de 46 años, que cuando ella tenía 12, se acerca y comienza a entablar un vínculo afectivo de tipo “noviazgo”. Se consolida esta relación y Mariana pasa a convivir con este vecino y con la pareja de este vecino, también de 46 años de edad. Durante mucho tiempo dormían los tres en el mismo cuarto, Mariana en el piso, hasta que queda embarazada y, al crecer la panza, le dejan un lugar en la cama. Al nacer Jazmín, Mariana decide irse de allí porque Gabriel se empieza a tornar violento; la golpeaba, la insultaba y amenazó con matarla y con quitarle a Jazmín y criarla con su pareja.*

*Mariana fue criada por su abuela materna desde pequeña, dado que su madre no pudo hacerse cargo y la abandonó desde muy pequeña. La mamá de Mariana es adicta a la pasta base y mantiene actualmente una relación altamente conflictiva con la joven. La situación socioeconómica de la joven es de extrema privación, aislamiento social, falta de sostén y apoyo familiar. Mariana vuelve con Jazmín a casa de su abuela, pero las cosas no resultan sencillas, una noche tiene una pelea y se va de la casa, quiere llevarse a su hija pero su abuela se interpone.*

*Mariana pasa 10 días en calle, sobrevive siendo explotada sexualmente a cambio de comida, dinero y/o seguridad. Alguien la acerca a un refugio nocturno especializado para niños, niñas y adolescentes. Es la única mujer del refugio, todos los demás varones. Los efectos de una vida de sometimientos sexuales se empiezan a expresar a través de conductas altamente erotizadas de la joven hacia los varones del refugio. Mariana es suspendida por una noche del refugio nocturno, por no hacerse respetar y “andar calentando a todos los varones”. Esa noche vuelve a la calle.*



## ● Caso 2

*Lucía, de 14 años, se escapa de la casa con ayuda de una amiga, consiguen algo de dinero que le alcanza hasta llegar a Parque del Plata, desde allí hace dedo y finalmente logra llegar desde su casa en Punta del Este al INAU. Cuenta su terrible historia de abuso sexual por parte de su padrastro desde que era muy chiquita. Le contó a su madre, pero ésta no le creyó. Su padrastro la violaba todas las noches y la tocaba y humillaba verbalmente durante el día. Lucía pensó en matarse más de una vez, una amiga le habló del INAU en Montevideo y sin pensarlo dos veces salió de su casa en un último acto de desesperación. El primer año de internación fue un gran alivio y una salvación para Lucía, la entendieron, la escucharon y la protegieron en INAU. El segundo año comenzaron los problemas. El daño se hacía cada vez más visible y teñía todas las conductas de la joven. Empezó a consumir drogas, a tener conductas de rebeldía, ya no se ajustaba a las reglas del hogar. Se fugó una vez y empezó a tener conductas “promiscuas”, había pasado los límites y se le propuso una licencia. Se contactó a la madre, y Lucía vuelve a casa de su madre en régimen de licencia bajo promesa de que el abusador esté fuera del hogar. La madre acepta estas condiciones, pero no las respeta, y a los pocos días Lucía se encuentra bajo el mismo techo con el abusador. Se fuga de la casa y empieza una historia de explotación sexual comercial. En una entrevista con ella, refiriéndose a esta situación expresa: “antes que me agarre mi padrastro prefiero hacérmela dar por plata”.*

Sin duda el abuso sexual produce efectos muy graves en la vida de los niños, niñas y adolescentes. Brindar respuestas de contención, protección y amparo es responsabilidad del Estado. Que esas repuestas contemplen las necesidades de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual también es responsabilidad del estado. Cualquier alternativa de amparo (hogares, refugios, familias sustitutas, adopciones, acogimiento familiar) debe necesariamente contar con equipos técnicos y metodologías de abordaje que puedan lidiar con los efectos del daño producido por el abuso sexual. La erotización de los vínculos, las conductas de seducción indiscriminadas, la promiscuidad sexual, la explotación sexual, son consecuencias directas del abuso sexual. Los trastornos de conducta, robos, mentiras, fugas, entre otras son consecuencias típicas de este problema.

En ambos casos planteados la respuesta es altamente negligente, cómplice y genera nuevas formas de daño y exposición de estas jóvenes a nuevas formas de abuso y explotación sexual.

Cuando la familia vulnera derechos humanos de sus niños, niñas y adolescentes provoca serios daños en la vida de éstos. Las víctimas requieren respuesta inmediatas del sistema que se orienten a la protección, combatir la impunidad y promover la restitución de derechos.

Quando es el Estado el que vulnera derechos humanos de niños, niñas y adolescentes que se acercan a las instituciones públicas a pedir ayuda, ¿qué debemos hacer?

***Denunciar y contribuir a erradicar prácticas aberrantes tales como:***

- Desacreditar la palabra de los niños/as y adolescentes y dejarlos sin respuestas de apoyo
- Quitarles la protección porque su progenitor está emocionalmente desequilibrada y por tanto bajo sospecha de mentir y manipular con este tema
- Imponer visitas forzadas ignorando y siendo indiferentes a las reiteradas manifestaciones verbales de rechazo, o a las manifestaciones de conducta o indicadores emocionales.
- Indicar terapia familiar donde se incluya en las sesiones al abusador y a la persona abusada
- Obligar a perdonar y olvidar el abuso sexual
- Minimizar el abuso y justificar al abusador sexual
- Abordar casos de abuso sexual sin tener capacitación específica en el tema
- Desarrollar cualquier práctica profesional que no contemple o que aumente el sufrimiento y el daño que padecen los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual (multiplicidad de pericias e interrogatorios, exámenes forenses sin preparación previa de los niños y niñas, interrogatorios en sedes policiales por personal sin formación, largas esperas en los juzgados, largas internaciones, quita del hogar del niño para su protección frente a casos de sospecha de abuso sexual, en vez de retirar al presunto abusador, entre otras).

Tenemos que abrir los ojos a esta realidad tan dura, aceptar que el abuso sexual es un problema grave y por tanto incluirlo como uno de los grandes problemas que afectan a los niños, niñas y adolescentes uruguayos.

Priorizarlo como problema es el primer paso para empezar a desarrollar políticas para su prevención y enfrentamiento. La capacitación continua y obligatoria de funcionarios públicos es insoslayable (jueces, fiscales, defensores, policías, personal de salud y educación, entre otros), la inclusión del tema en la curricula de grado de las carreras de derecho, medicina, psicología y ciencias sociales es una obligación ética.

Como país estamos muy lejos de brindar respuestas acordes a las necesidades de los niños niñas y adolescentes (asignar presupuesto para desarrollar políticas públicas para el abordaje de la violencia doméstica, proveer servicios de atención especializada en todo el país, evitar la victimización secundaria, trabajar en políticas de prevención y desarrollar, como insistíamos anteriormente, políticas de formación y capacitación continua de profesionales, vigilar el manejo mediático de estos temas, entre otros).

Los niños, niñas y adolescentes que sufren situaciones de abuso sexual se ven seriamente limitados en sus posibilidades de reivindicar sus derechos, por su condición de edad, por estar insertos en una cultura patriarcal y adultocéntrica y por el daño sufrido. Los adultos y adultas, profesionales, ciudadanos y ciudadanas estamos llamados a protegerlos y defender sus derechos, sin embargo aún persisten respuestas de indiferencia, estigmatización y descrédito que los y las condenan a la perpetuación del abuso.

## **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:**

BARUDY, JORGE - *El dolor invisible de la Infancia*. Paidós, España, 1998.

BATRES MENDEZ, GIOCONDA - *Manual para el Tratamiento Grupal de Incesto y Abuso sexual Infantil*. San José, Costa Rica (2000)

DABAS, ELINA - *La intervención en red, red de redes*. Paidós, Buenos Aires, 1993

FINKELHORN, DAVID - *Abuso sexual al menor*. Pax, México, 1980

FUNDACIÓN PANIAMOR - *Guía de capacitación. Violencia y abuso contra personas menores de edad*. San José, Costa Rica. Ediciones PRONIÑO. 1999

GIBERTI, EVA (dirección) - *Incesto paterno filial. Una visión multidisciplinaria*. Editorial Universidad, Bs. As. 1998

GLASER, DANYA Y FROSH, STEPHEN - *Abuso sexual de niños*. Paidós, 1997

INTEBI, IRENE - *Abuso sexual infantil en las mejores familias*. Granica. Buenos Aires, 1998

KEMPE, RUTH S. Y KEMPE, HENRY - *The Common Secret. Sexual abuse of children and adolescents*. W.H. Freeman and Company, 1984

LÓPEZ SÁNCHEZ, F. (2000) - *Prevención de abusos sexuales a menores y educación sexual*. 2da. Edición, Amarú ediciones, Salamanca, 2000

PERRONE, REYNALDO/NANINI, MARTINE - *Violencia y abusos sexuales en la familia*. Paidós, Terapia Familiar, 1998.

PODESTÁ, M. Y ROVEA, D - *Abuso sexual infantil intrafamiliar. Un abordaje desde el Trabajo Social*. Espacio editorial, Bs. As. 2003

RAVAZZOLA, CRISTINA - *Historias infames. Los maltratos en las relaciones*. Terapia Familiar, Paidós, Argentina, 1997

TUANA, ANDREA - *Efectos de la violencia familiar en los adolescentes y su impacto en el contexto social*. Eppal. Revista Regional de trabajo social. Año XIV 200 N° 19

TUANA, ANDREA - *Diagnóstico en violencia familiar*. Eppal. Revista Regional de trabajo social Año XVI 2002 N° 24

VANISTENDAEL, STEFAN - *Cómo crecer superando los percances: capitalizar las fuerzas del individuo*. Cuadernos del BICE (2da Edición), Suiza, 2000

VOLNOVICH, J. (comp.) - *Abuso sexual en la infancia. El quehacer y la ética*. Lumen Humanitas, Bs. As. 2002

VOLNOVICH, J. *Abuso sexual en la infancia 2. Campo de análisis e intervención*. Lumen –Humanitas, Bs. As. 2006

VOLNOVICH, J. *Abuso sexual en la infancia 3. La revictimización*. Lumen –Humanitas Bs. As. 2008



ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**LA CLÍNICA Y LA FAMILIA  
EN EL CAMPO DE LA VIOLENCIA**





## LA CLÍNICA Y LA FAMILIA EN EL CAMPO DE LA VIOLENCIA

*Prof. Adj. Psic. Adriana Molas*

Las conceptualizaciones actuales sobre violencia familiar así como las modalidades de intervención son el producto de jóvenes pero intensos y complejos procesos sociales, políticos y disciplinares. Podríamos ubicar, históricamente, como punto de inicio de visibilidad del fenómeno las manifestaciones generadas por los movimientos de mujeres en los procesos de la lucha por sus derechos. La apertura del ámbito doméstico a la regulación del Estado es el primer hito que señala otra dimensión, más amplia todavía que los movimientos feministas, que es la de la transformación de la organización de la familia como mecanismo de gubernamentalidad.

Ambos procesos, la transformación de los modos de organización familiar y la progresiva conquista del reconocimiento de los derechos humanos de las mujeres son procesos interdependientes no solamente entre sí sino, y fundamentalmente, con los procesos de transformación de los modos de producción económica y se instalan en el pasaje de la modernidad a la pos modernidad, el pasaje de los Estados de Bienestar a los Estados liberales.

La creación de la familia nuclear-patriarcal en el marco del crecimiento de las sociedades industrializadas y capitalistas ha permitido el ejercicio del gobierno de los Estados a través de la delegación de la producción de sujetos sociales en el ámbito doméstico. La organización grupal de estas familias cumplía el mandato de la reproducción de las lógicas de distribución de poder del sistema social en su conjunto. El control y disciplinamiento de los sujetos sociales se hacía posible con el surgimiento de la infancia, como categoría social. La familia patriarcal era el espacio en el que el Estado podía delegar algunas de sus funciones de control y disciplinamiento en coordinación e interdependencia con la escuela, la iglesia y las disciplinas auxiliares como la psiquiatría, pedagogía, pediatría y psicología, junto, por supuesto, con el trabajo social.

La modernidad entonces instala un mecanismo fluido de producción de sujetos sociales capaces de conectarse con el sistema productivo y por ende con el sistema social en su conjunto.

La maternidad fue adquiriendo un rol fundamental en este proceso, aunque desde el ámbito doméstico la mujer burguesa estaba capacitada y sostenida social y políticamente para regular parte de este control y disciplinamiento necesario, a través de la instalación de prácticas privadas de higiene, educación, costumbres, organización, sostenidas y desarrolladas desde el ya vivido como natural y universal “amor materno” Este amor de madre y esposa ubicaba a la mujer como responsable de la calidad del tipo de ciudadanos que su familia iba creando. La responsabilidad de esta crianza era evaluada por el padre de familia.

El padre de familia operaba como bisagra de lo que otrora fuera la dimensión productiva y política de las familias dominantes del sistema incluyendo, entre otras cosas, en sus prácticas domésticas, la implantación de la norma, tanto a los hijos como a la mujer. Aunque la mujer era la responsable del control y disciplinamiento de los hijos, era el padre de familia quien respondía por estos procesos ante el Estado. En este sentido el despliegue de posibilidades de la mujer dentro del ámbito doméstico estaba totalmente subsumido por el poder del Estado a través de la figura del marido quien poseía potestades para disciplinar a todos los integrantes antes de que el “descontrol” tomara status público.

Las familias pobres fueron también modelizadas por el patriarcado en una especie de réplica de la familia burguesa. La responsabilización de la calidad de los sujetos producidos desde este ámbito recaía también sobre la mujer. La diferencia con la familia burguesa pasaba fundamentalmente porque el padre de familia pobre era más que una bisagra entre el Estado y el ámbito doméstico, un objeto más de control y disciplinamiento aunque, de mantenerse adecuadamente en el sistema productivo (proletariado) gozaba de los privilegios de la vida pública por ser varón. La mujer, para lograr un mínimo status social debía generar que el padre de familia pudiera mantenerse dentro del sistema productivo.

Si tomamos en consideración lo planteado hasta el momento podremos observar que toda esta forma de organización social, necesaria para el desarrollo de las nuevas formas de producción económica, estaban abocadas a la creación de sujetos capaces de incluirse en el sistema productivo. Para ello la familia se constituyó en el espacio o mecanismo fundamental para la creación de estos sujetos y la infancia en el período de la vida más intervenido por el Estado. Es la familia patriarcal junto con la institución educativa el mecanismo de creación de la infancia, regulada y vigilada por la medicina y la psiquiatría. Los modos de disciplinamiento y control han ido variando a lo largo de este período siendo la pedagogía y la psiquiatría infantil las herramientas universalizadas más eficaces para estas transformaciones.

En el mismo proceso de creación y consolidación de la familia patriarcal y por ende de la infancia y de la maternidad como eje de la misma, el sistema de producción económica ha ido requiriendo de otros actores, además de los hombres adultos, para su desarrollo. En primer lugar la mujer pobre comienza a ser requerida para la realización de tareas en la producción. Esto es lo que popularmente llamamos la “salida de la mujer al mercado laboral”. La incorporación de la mujer a la fábrica ha puesto en evidencia un aspecto que la inicial domesticación de la mujer encubría; la condición de subordinación y sometimiento que la mujer tenía en el ámbito doméstico y en el ámbito público luego. Esta subordinación y sometimiento fue denunciado por las propias mujeres a partir de sus luchas por los derechos laborales, junto con los hombres.

Las transformaciones graduales en los modos de producción y con ello en los modos de ejercicio de la política han generado que las luchas de las mujeres organizadas por sus derechos afectaran las normas sociales y fueran modificando el sistema de normativas imperante visualizándose, aún hoy, logros incipientes en relación a la igualdad de derechos laborales, políticos, sociales.

Entre otros aspectos denunciados por las mujeres surge la violencia doméstica como uno de los más importantes. La subordinación generada por el desarrollo de la familia patriarcal ha sido la matriz universal del abuso de estas inequidades de poder a través de la lesión de derechos básicos de las mujeres así como de los hijos.

Si tomamos en consideración estas líneas de análisis es difícil no ubicar como matriz de la violencia familiar a las formas de distribución del poder imperantes en la modernidad y más específicamente a los modos de organización familiar patriarcal, propios de ese momento histórico.

Actualmente nos encontramos en un debate acerca de la familia y su crisis, la infancia y su crisis, la educación y su crisis, sobre todo en los países subdesarrollados y occidentales. Convivimos con la subjetividad generada desde la modernidad y con nuevas subjetividades que sostienen los nuevos problemas de la producción económica. Más precisamente lidiamos con las necesidades del capitalismo no tanto en relación a la producción sino, a esta altura, del consumo.

El sistema no requiere tanto de sujetos capaces de incluirse en un sistema de producción fabril sino de consumidores. El consumidor no se forma del mismo modo que el proletario, requiere de políticas de diseminación, desnacionalización, globalización. Las estructuras sociales ya son operativas desde la producción de sujetos familiares. Las producciones subjetivas se sostienen ahora en las políticas de consumo. Los Estados ya no son de Bienestar sino meros articuladores de las potencias transnacionales en un intento de gestionar un territorio originario, un cierto estado de país.

Los intentos de análisis sobre las transformaciones de los modos de organización de la familia actual se han concentrado bastante en la “salida de la mujer al mercado laboral” y en los efectos de los movimientos feministas sobre la antigua maternidad. Estas explicaciones pueden tener utilidad si nos colocamos en un plano descriptivo y visible del problema, sin embargo de desarrollarse, podrían estar encubriendo un plano de problemas más intenso y potente; la transformación de la función de los estados en los nuevos modos de gestión de la economía mundial y por ende en las nuevas formas de distribución de la riqueza, del poder, del territorio.

El liberalismo y sus efectos en la globalización requieren y generan Estados reducidos, simples articuladores. En este contexto la familia deja de ser un mecanismo privilegiado de gubernamentalidad y pasa a cumplir otras funciones, más vinculadas a la producción de ciudadanos individuales capaces de conectar con estos flujos tan poderosos, tanto sea desde el consumo, desde la exclusión, desde el dominio.

Este proceso de globalización es muy veloz y reciente, no ha dado tiempo a las transformaciones subjetivas necesarias para que no sea vivido como desconcertante y desorganizador. La familia es todavía hoy, en el imaginario social occidental, lo que heredamos de la familia patriarcal, lo que todavía estamos ejerciendo. Conviven las lógicas patriarcales, eficientes en otro momento histórico, con las nuevas funciones de la familia, no explicitadas por supuesto, pero mucho menos definidas y visibles.

Siguiendo esta línea de pensamiento podríamos plantear que, las modificaciones en las funciones del Estado y por ende en las funciones de la familia han generado, obviamente, un descoloque de la maternidad, la paternidad y la infancia respecto de los sentidos que la familia patriarcal había producido. La familia nuclear-patriarcal opera con fuerza en la producción de subjetividad, sin embargo ha sido abandonada por los estados como mecanismo de gobierno y producción de ciudadanos. El control y modelización de los hijos y el resto de los integrantes comenzó a ser ejercido directamente por las lógicas del consumo, incluyendo como mecanismo visible y contundente, a los medios masivos. La escuela, como complemento, ha sido abandonada también, siendo actualmente el espacio privilegiado de contención de las masas de pobres infantiles, contención química, en muchos de los casos.

En algunos países de la región se está viviendo el desarrollo de gobiernos de izquierda, los cuales intentan, a pesar de la fuerza brutal del liberalismo, re-instalar funciones amplias y protectoras desde los Estados. Estos procesos políticos ofrecen resistencia, en diferentes grados, a la descomposición social generada, la instalación de una población hambrienta y excluida de cualquier forma de oportunidad. Este aspecto es observable en la creación de Programas y Ministerios que incluyen, en sus prácticas, el intento de fortalecimiento de la educación, de la familia y de la infancia, como base imprescindible para la reconstrucción social.

## *Violencia en el campo de la familia*

En el caso de la violencia familiar tomaremos la acepción de la violencia que refiere a las acciones de abuso de la fuerza y el sometimiento por ende, estaríamos aludiendo a la dimensión política de la violencia.

No podemos concebir ninguna situación de violencia en el ámbito de la familia sin considerar los aspectos antes mencionados, los cuales ubican a la familia, más que como un grupo, como una institución de producción de sujetos en un momento social-histórico determinado.

La violencia en la familia es el ejercicio del abuso de las relaciones inequitativas en términos de poder, relaciones pre-establecidas por el social histórico. Hablábamos más arriba que la organización social matriz de lo que hoy denominamos como violencia familiar es la familia patriarcal. Señalábamos que la familia patriarcal emerge como mecanismo de gobierno y producción de sujetos sociales por ende, estamos planteando que la familia es una forma de organización social, la familia es lo social. Un plano de consistencia de lo social, la misma sustancia, los mismos mecanismos. Lo que le da especificidad a la familia es su modo de conexión en esa consistencia, los sentidos que la producen y los sentidos que produce.

La violencia familiar podría definirse como el modo de conexión de esa consistencia encauzada por el sometimiento sistemático entre sus integrantes. Es el modo de organización de los vínculos familiares basada en el sometimiento de un integrante sobre otros produciendo así debilitamiento de la potencia, daño, vulneración de los derechos humanos.

La dimensión de los derechos humanos cobra sentido en este ámbito si consideramos, como decía anteriormente, la dimensión política de este sometimiento; la inequidad en las relaciones de poder, en la violencia doméstica, está pre-determinada por la inequidad en las relaciones de poder del social. Son inequidades producidas socialmente y por ende sostenidas socialmente a través de los modos de producción de subjetividad. Estas inequidades en las relaciones de poder son visibles, cristalizan a través de la población o poblaciones que solicitan protección al sistema cuando pueden, básicamente las mujeres, los niños, niñas y adolescentes, los y las ancianas, las personas con capacidades diferentes. La figura del hombre adulto es, sistemáticamente la que aparece en los datos estadísticos a nivel mundial, como la persona que ejerce el abuso en las relaciones de poder, el centro, lo hegemónico.

Los estudios de Género nos permiten abrir visibilidad sobre la incidencia de la masculinidad en el ejercicio del sometimiento en el ámbito familiar, señalaba más arriba el desarrollo del patriarcado y su relación con las formas de subordinación esperadas para el funcionamiento de la familia. La violencia familiar es el abuso de esa inequidad, de esa subordinación socialmente producida y sostenida en la modernidad.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y las Declaraciones Internacionales y Convenciones relacionadas instalan en el debate público la idea de que esa subordinación vivida como natural en otros momentos históricos es inadmisibles en la actualidad. Los diferentes grupos minoritarios integrantes de las sociedades han logrado mostrar, a través de sus luchas por el reconocimiento de sus derechos, que esta subordinación, visible en la familia patriarcal pero existente en todos los ámbitos de la vida cotidiana de las personas, genera vulnerabilidad a las diferentes formas de abuso en las relaciones de poder.

En el caso de la violencia familiar la Declaración de Belem Do Pará y la Convención de los Derechos del Niño señalan un mojón histórico en los modos de percibir las relaciones de poder y subordinación en el ámbito familiar. Estas formas de cuestionamiento ponen en evidencia, no lo causan, el desmembramiento de la familia patriarcal como mecanismo privilegiado de producción, control y disciplinamiento de los sujetos sociales al mismo tiempo que la reafirman.

La violencia familiar es un fenómeno reciente que surge como problema social a partir del momento en el que los Estados asumen que los sujetos subordinados en el ámbito de la familia patriarcal gozan o deben gozar de los mismos derechos que el resto de los sujetos integrantes de nuestras sociedades. Por lo tanto se comprometen, al ratificar las Declaraciones, Convenciones y Protocolos vinculados, a proteger los derechos de los sujetos vulnerables a través de la creación de normativas internas (ley de violencia doméstica, código de la niñez y adolescencia) y Planes Nacionales para su erradicación.

En estas condiciones podemos definir a la violencia familiar como un problema grave que afecta los derechos humanos de las personas sometidas, es por ende un problema social y político.

Desde esta perspectiva, la intervención técnica, tanto en las acciones de protección como en las de restauración de los derechos (rehabilitación) implica para los y las profesionales un gran desafío; la inclusión de la dimensión política en las prácticas clínicas y profesionales.

Los desarrollos disciplinares (derecho, psiquiatría, psicología, trabajo social, pedagogía, entre otros) han acompañado históricamente los movimientos antes descriptos. En la modernidad han surgido la mayoría de ellas aportando a la construcción de la infancia y la consolidación de la familia como mecanismo y por ende a la consolidación de los estados y los modos de producción económica vigentes. Este acompañamiento ha sido posible por la asepsia aparente de las disciplinas, por su convicción de verdad totalizadora en sus conceptualizaciones, por la naturalización de sus saberes y la universalización de sus teorías y la despolitización de sus prácticas. La psiquiatrización o penalización de la pobreza o de la resistencia ha sido una herramienta eficaz durante mucho tiempo en el control social. Las disciplinas han sido accesorias a los procesos hegemónicos, fundamentalmente porque han surgido de ellos, hemos surgido de ellos.

La despolitización de la familia como efecto del desarrollo del patriarcado es un proceso coincidente en el tiempo con la creación de las disciplinas despolitizadas, o sea, las disciplinas que no pueden ver lo que ellas mismas producen, en términos políticos, o mejor dicho, las disciplinas que no incluyen en sus prácticas, el análisis de los efectos políticos que generan.

Si coincidimos que la violencia familiar es un problema político su abordaje disciplinar ha de incluir esta dimensión en sus acciones.

El maltrato familiar contra niños, niñas y adolescentes es una categoría de la violencia familiar, establecida por el abordaje de la misma desde una perspectiva de protección de derechos de la niñez y adolescencia. La violencia conyugal es la violencia familiar desde la perspectiva de los derechos de la mujer, y así sucesivamente.

Las sub-categorías de la violencia familiar, muy desarrolladas en los países del primer mundo, son los campos de intervención recortados en función de la categoría de análisis que se utilice y esta categoría de análisis implica un posicionamiento político respecto a los derechos humanos y a los problemas “focalizados”, también muy visibles desde el desarrollo del liberalismo económico. La focalización de los problemas (mujer, niñez, vejez, capacidades diferentes, opciones sexuales, etc) coincide con los procesos de despolitización de los problemas de subordinación, sometimiento y exclusión de la sociedad en su conjunto. El desarrollo del concepto de ciudadanía y de minorías y ciudadanía son un ejemplo de ello, la lucha por los derechos humanos se ha desplazado hacia la lucha por los derechos individuales o, mejor expresado todavía, la lucha por los derechos humanos se ha convertido en el paradigma de la lucha por los grupos minoritarios por alcanzar derechos similares a los de los grupos hegemónicos produciendo una humareda que debilita las condiciones de producción de estas minorías como tales.

Las Políticas Sociales impulsadas por Naciones Unidas y los Estados Parte tienden a abordar los fenómenos desde las políticas focalizadas. Asimismo la cooperación internacional hacia los países en desarrollo tiende a promover la gestión de programas focalizados.

Esta tendencia es operativa en los países desarrollados ya que los problemas distributivos a la interna de sus territorios es, en casi todos los casos, un problema resuelto. Sin embargo, en las regiones pobres o en desarrollo el abordaje de los problemas focalizados se entrelaza con la incapacidad de abordar los problemas estructurales, como es, en la mayoría de los países de Latinoamérica, el problema distributivo.

Es innegable el desarrollo y aporte realizado por los movimientos feministas en todo el mundo respecto a la visualización y generación de prácticas de protección y promoción de los derechos de las mujeres, desde esta óptica hay un gran desarrollo en las conceptualizaciones acerca de la violencia doméstica así como un a profusa producción de estrategias de intervención adecuadas para la protección de sus derechos.

Asimismo se han generado grandes desarrollos a nivel mundial desde la teoría sistémica, la cual permite diseñar modelos de intervención dirigidos hacia el grupo familiar, aportando a la resolución de las tensiones que cristalizan dentro de la familia como grupo.

A partir de la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño en 1989 se ha generado un desarrollo de conceptualizaciones y metodologías de abordaje especializadas y enfocadas en la protección de los derechos de la niñez.

También hay algunos desarrollos teóricos y estratégicos generados por grupos de hombres que abordan la cuestión de la masculinidad y la violencia, aunque estas experiencias son minoritarias y con poco impacto a nivel de su incidencia en las Políticas Públicas, por lo menos en Latinoamérica.

Las herramientas teóricas y las propuestas metodológicas más desarrolladas se enfocan en la protección y fortalecimiento de alguno de los integrantes (mujer, hijo/a, hombre) o el abordaje del grupo familiar como un sistema. Esta tendencia a abordar la problemática desde la perspectiva de alguno de los grupos sociales en lucha política está determinada por las tendencias globales tanto en términos de diseño de Políticas Públicas como de Cooperación Internacional.

Las estrategias de abordaje singulares se encuentran delimitadas por estas tendencias las cuales se encuentran cristalizadas en el desarrollo de normativas internas y procedimientos estatales los cuales afectan tanto a las personas vulnerables como a los profesionales que intervienen.

La violencia familiar es entonces un problema social visible, involucra la dimensión política vinculada a la lucha de los distintos grupos sociales por el reconocimiento de sus derechos respecto a los grupo hegemónicos y se despliega, en la singularidad del grupo familiar, en el abuso sistemático de las relaciones inequitativas de poder, produciendo el sometimiento de unos integrantes sobre otros, generándose algún tipo de daño (violación de los derechos humanos).

La matriz de la violencia familiar es el modelo de organización patriarcal, el cual se transmite transgeneracionalmente a pesar de las transformaciones sociales vertiginosas. Se visibiliza como violencia en un momento histórico en el que las lógicas patriarcales han sido relegadas como mecanismo de disciplinamiento y control de gobierno y se denuncia como tal a partir de las luchas políticas de algunos grupos minoritarios y de la instalación subjetiva de los Derechos Humanos y el desarrollo del concepto de ciudadanía.



## *Sobre la clínica con-en violencia*

El sometimiento en el espacio de la familia se caracteriza, respecto de otros modos de sometimiento social, por las ligazones afectivas familiaristas producidas, las relaciones de parentesco. Esto significa que en las producciones de subjetividad la relación filial está signada por el amor paterno-materno a-priori de cualquier singularidad. Las relaciones afectivas en el campo familiar determinan trascendentemente los modos de encuentro. Maternidad y paternidad suponen para los niños y niñas, una lealtad incuestionable y culpógena que reproduce la lealtad impuesta por el matrimonio; “... en la salud y en la enfermedad hasta que la muerte los separe”.

Los flujos de afectos y afectaciones entre hombres, mujeres e hijos están modelados fuertemente por los valores familiares los cuales instan a cada uno de ellos a sostener, mantener y perpetuar la unión de la familia. Desde esta dimensión la “víctima” solo puede sentir-percibir su situación de sometida por el sufrimiento que siente durante la acción de violencia, sin embargo, la posibilidad de revelarse, resistirse se neutraliza por la culpa que le genera no haber sido capaz de generar una familia como la esperada para su rol, ser una mala esposa que no satisface a su marido, un mal hijo que no logra alegrar a sus padres, y con ello la convicción de que es ella (la víctima) la que genera-produce-incita esa violencia. Es poco común que las “víctimas” de estas formas de tortura sean concientes de su situación de víctimas y por ende es más difícil aún que se resistan a ella de modo vital.

Este aislamiento social, este desempotramiento transgeneracional respecto de los colectivos, las comunidades, los barrios, característico de las situaciones de violencia familiar, es producido como repliegue al espacio familiar por temor a que éste se desintegre. El temor de perder el único ámbito ilusorio de realización posible, la familia, paraliza cualquier acción de supervivencia y cuidado efectivo.

La intervención en violencia familiar es, en general, desde el abordaje con la víctima, Es ella la que, desde algún retoño de lo posible, logra decir, mostrar, expresar su estado de impotencia al mismo tiempo que al hacerlo despliega su potencia. No es común que sea el “agresor” quien pida ayuda para dejar de ser quien tortura. En este plano podemos observar que la problemática se despliega, en una primer instancia, desde una lógica binaria: sometido-sometedor. Es este uno de los mayores obstáculos del trabajo clínico en situaciones de violencia familiar. La lógica binaria produce que el terapeuta y el consultante tiendan a colocarse en una díada de amparo-protección en contra o respecto del agresor. Muchas veces este es el primer movimiento de un encuentro posible. Las estrategias de protección y primer apoyo se sostienen en el reconocimiento de que las víctimas son ciudadanos vulnerables y vulnerados. Las mismas implican, en casi todos los casos, un posicionamiento político respecto a las relaciones de poder y subordinación del sistema social en su conjunto, tanto para el psicólogo como para las instituciones.

La cristalización de este estado de la clínica, de este momento del proceso de trabajo terapéutico, aunque produce como efecto la protección momentánea, tiende a producir también la consolidación de la víctima como mecanismo. Recorta y reduce la compleja construcción de la violencia social a la individualización simple entre dos o más personas. Desconoce el sentido político- histórico y social de la violencia.

Una clínica social con la violencia en vez de consolidar la díada víctima –agresor, podría aportar la transformación de la víctima como tal en sujeto deseante-social e histórico. Un sujeto capaz de comprender como funciona el mecanismo que lo produjo como víctima o como agresor, desnaturalizando los efectos de la producción de subjetividad.

El sentido de la clínica en violencia familiar se produce entonces desde el encuentro potenciador, como un soporte en la posibilidad de producir modos de resistencia y creación de nuevos modos singulares de transitar y habitar el espacio de la familia, las instituciones, la comunidad. Nuevos modos de ser con-en los colectivos.

Los distintos momentos del proceso de transformación- crecimiento implican nuevas formas de recorrido por diversas organizaciones sociales. El sistema de salud, las diferentes unidades de los sistemas de protección, incluyendo en muchos casos el sector policial, el judicial, el ámbito educativo o laboral, las organizaciones de la comunidad, las religiosas, las redes familiares y amistosas. Estos recorridos son, la mayoría de las veces, vividos como hostiles y revictimizantes. La develación de las formas de abuso en el espacio de la familia son de escabrosa recepción por parte del sistema social. La tendencia a re-colocar a quien pide ayuda en el lugar de objeto de diversas formas de abuso es clara todavía.

La clínica en violencia familiar ha de ser un espacio de encuentro potenciador que facilite a quien consulta nuevos posicionamientos respecto de su historia vital, nuevos modos de recorrer espacios e instituciones y nuevos modos de conexión de las afectaciones que estos recorridos le producen. Es la clínica entonces más que un espacio un proceso, un acontecimiento que produce nuevas formas, nuevos modos singulares de ver, pensar y sentir-se, singularidades. El encuentro en el espacio de la clínica apunta a resquebrajar las líneas duras, molaes que determinan la subordinación de los cuerpos, la cristalización de relaciones de sometimiento, inclusive entre clínico y paciente.

Implica una mirada interdisciplinaria, colectiva, sostenida por equipos o instituciones y la capacidad de abordajes múltiples, conectados con los diversos campos de acción cotidiana de quien consulta. El diseño de las estrategias de trabajo es el resultado del encuentro de diversas concepciones, disciplinas, posiciones respecto del problema a abordar, incluyendo a las personas involucradas, sus familias, sus organizaciones, su comunidad. Implica también una mirada crítica sobre las propias praxis, los modos en los que nos conectamos y recorremos las líneas de sufrimiento y de tristeza con el otro. Las formas en que estos recorridos nos afectan y las conexiones que se producen, cómo estas conexiones ponen en cuestión nuestras propias concepciones y nuestras propias experiencias vitales.

Desde el punto de vista metodológico, el trabajo con violencia familiar es posible desde la capacidad de crear -con, de formular movimientos tácticos en diferentes ámbitos de la vida con los sujetos que piden ayuda.

La creación de estrategias de acción y la definición de movimientos tácticos en el abordaje es singular y es producida por cada encuentro, lo que permanece invariante es el sentido de la intervención; la deconstrucción de la figura de la víctima-agresor, la salida de la dicotomía y del reduccionismo y linealidad. La consolidación de soportes sociales y colectivos para el despliegue del sujeto social-histórico potente capaz de ser y crecer con otros, resistir y crear modos singulares de conexión y visualizar los modos en que se produce y se des-produce como objeto de subordinación.

Las metodologías de trabajo en violencia familiar, desde estas concepciones, son el resultado de la organización de estas experiencias singulares en función de algunos planos que insisten como comunes:

- Construcción de miradas inter-disciplinarias y colectivas sobre las concepciones que tenemos respecto de los planos que componen cada situación: familia, instituciones, poder, exclusión, sometimiento, genero, etc.
- Elaboración de conexiones inter-institucionales que faciliten el fortalecimiento de las redes sociales de las personas que piden ayuda.
- Construcción de dispositivos y planes de acción que favorezcan el abordaje de las situaciones con las familias, las comunidades y las organizaciones referentes de quien pide ayuda.
- Creación de nuevas formas de ejercer la clínica y con ello nuevos modos de concebirse como profesional, los cuales permitan el trabajo de las implicaciones y las afectaciones como herramienta de trabajo y como habilitador de encuentros posibles.
- Reconocimiento de que todo acto clínico es al mismo tiempo un acto político por lo cual, cada encuentro es un acontecimiento que produce, o puede producir, modos singulares y creativos de conexión con lo social

Tanto sea en el campo de la prevención, de la sensibilización, de la asistencia las acciones son clínicas siempre, implican encuentros y transformaciones de los modos colectivos de ver y pensar el mundo producidos subjetivamente en un social-histórico determinado. La capacidad de aportar en las conexiones posibles de los distintos campos de la vida del sujeto, en su recorrido y su búsqueda de inclusión, protección y derechos, implica el conocimiento de su funcionamiento así como la capacidad de creación de modos singulares de transitarlos favoreciendo entonces agenciamientos colectivos de saberes, experiencias, recursos y posibilidades.

La intervención en violencia familiar es entonces, un acontecimiento, singular, productivo y creativo a la vez que colectivo y político. Su propia producción implica el cuestionamiento crítico a las dicotomías y la posibilidad de un encuentro en el que el otro se descoloque de su función de víctima-agresor y se siga construyendo como un sujeto colectivo: nuevas formas de hacer familia, de hacer instituciones y de hacer comunidad.

## **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:**

ARIES, P.- "El niño y la vida familiar en el antiguo régimen". Ed. Taurus. París, 1973

AGUIRRE, R.- "El cuidado infantil en Montevideo"- UNICEF- UDELAR- 2003

BICE- Propuesta de intervención; Violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes"- Ed. Tradinco - febrero 2002

BICE- Prevención e intervención en crisis; Violencia sexual infantil"- Ed. Tradinco. Febrero- 2002

CORSI, J.- "Violencia familiar; Una mirada interdisciplinaria sobre un grave problema social"- Ed. Paidós- Bs. As. 1994

COREA, C- "Se acabó la infancia? Ensayo sobre la destitución de la niñea" - Ed. Lumen- Bs. As. 1999

COREA, C y DUSCHATZKY, S- "Chicos en banda, los caminos de la subjetividad en el declive de las instituciones" UEPC7FLACSO/UNICEF

DELEUZE- GUATTARI- "El Anti-Edipo. Capitalismo y esquizofrenia" Ed. Paidós. Bs.As. 1973

DELEUZE, Guilles- "Spinoza, Filosofía práctica" Ed. Tusquets.

DONZELOT, J.- "La Policía de la Familia" Ed. Pre-textos. España, 1990

ENGELS- "El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. En relación con las investigaciones de L.H. Morgan". Ed. Progreso. Moscú 1979

FILGUEIRA, F.- "El nuevo modelo de prestaciones sociales en América Latina eficiencia, residualismo y ciudadanía estratificada" de "Ciudadanía y Política Social"- Briyan Roberts- Editor FLACSO- Costa Rica- 1994

FOUCAULT, M - "Los intelectuales y el poder" de "Estrategias de Poder; Obras esenciales" Volumen II Ed. Paidós, Bs. As. -México 1999

FOUCAULT, M. – "La verdad y las formas jurídicas" - Ed. Gedisa

KAZI, G. -"Subjetividad y Aparato Psíquico: Acerca de Quietudes e In-Quietudes" de "Salud Mental y DDHH; Subjetividad, sociedad e historicidad". Ed. Madres de Plaza de Mayo, Bs. As. 2004

MIRAGLIA, C.- "Reforma del Estado en el campo social: elementos para una discusión" - Ed. Xerox

MORÍN, Edgar- "Nuevos paradigmas, Cultura y subjetividad. Epistemología de la complejidad"- Versión Xerox. CEUP

MOLAS, A.- "Del enfoque bio-psico-social a la concepción social e histórica de las producciones subjetivas" de "Psicología Social, Subjetividad y Procesos Sociales"- Ed. Tradinco. Montevideo, 2002

Nota: Este Artículo fue editado por primera vez en: "Derivas de la Psicología Social Universitaria", Gabriela Echeverry y Ana Luz Protesoni (compiladoras). Ediciones Levy Montevideo, 2009

ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**REFLEXIONES EN TORNO  
AL DERECHO Y LA VIOLENCIA SEXUAL  
HACIA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**



## REFLEXIONES EN TORNO AL DERECHO Y LA VIOLENCIA SEXUAL hacia niños, niñas y adolescentes

Dra. Diana González Perrett

### *Derecho y realidad*

*El derecho constituye una mirada del mundo que se cierra sobre sí misma no permitiendo la entrada de otros saberes, sino en la medida que reafirma su forma de conocer. El método lógico deductivo (dogmática jurídica), las normas de interpretación (hermenéutica jurídica) y los principales doctrinarios sellan la realidad que se quiere imponer, sobre la realidad que los hombres y las mujeres viven. El derecho mantiene una coherencia estratégica que se expresa en la discriminación y/o exclusión histórica.*

Roxana Arroyo Vargas<sup>1</sup>

¿Qué finalidad –legítima- pueden tener el derecho y la justicia si no es la de garantizar a las personas, a cada persona, el reconocimiento de su dignidad intrínseca? Es decir, hacer realidad los derechos humanos de cada uno de nosotr@s en la vida cotidiana?

En nuestro país, como en tantos otros, los y las profesionales del derecho hemos sido formados para pensar desde la ley y hasta la ley, desde las doctrinas jurídicas, basadas en otras doctrinas, hasta la doctrina jurídica, todo ello resabio del ya tan cuestionado viejo positivismo. Hemos quedado enredados en la dogmática jurídica y la hermenéutica jurídica como si ellas tradujeran el principio y fin de los derechos.

Solemos olvidar que las leyes nacen de un proceso histórico, proceso que lidera el grupo dominante de una sociedad. Y que son las luchas de los más vulnerados, de los excluidos, de los oprimidos, las que han logrado ingresar al sistema normativo los más caros derechos fundamentales, aquellos que hacen a la vida y la libertad de las personas.

Tendemos a reducir nuestra perspectiva del derecho y la justicia dando por cierto que los derechos de las personas son los que les otorgan las leyes aprobadas y vigentes, siendo que las mismas apenas indican cuáles de estos derechos son protegidos por la ley en una comunidad en un determinado momento histórico. La libertad de las personas es un derecho indiscutido en las sociedades contemporáneas, sin embargo la esclavitud fue absolutamente legítima en nuestro territorio y en muchos más. Hoy le llamamos trata de personas, crimen lesa humanidad y no ponemos en cuestión que la esclavitud fue y es una grosera vulneración de los derechos humanos.

1- ARROYO VARGAS, Roxana. *Las normas sobre la violencia contra la mujer y su aplicación. Un análisis comparado para América Central*, Heredia: Universidad Nacional, 2002.

Paralelamente, conteste con esta postura, en el ámbito jurisdiccional se suelen identificar las conclusiones de una sentencia con los hechos efectivamente ocurridos. Si se diligenció la prueba, se respetaron las garantías procesales, se resolvieron las impugnaciones, recayó la sentencia, su resultado es considerado “la verdad” de lo ocurrido, desconociéndose las limitaciones de cada disciplina para abarcar la complejidad de la realidad. Quedamos así atrapados en una madeja que lejos está de lo que necesitan las personas cuyos derechos buscamos proteger.

Sin depegarnos del sistema normativo como herramienta indispensable en un Estado de Derecho, apostamos aquí a un breve análisis crítico de la legislación, la doctrina y la jurisprudencia en relación a los derechos sexuales y las violencias sexuales hacia niños, niñas y adolescentes. Para ello necesitamos, en primer lugar, de los Derechos Humanos.

Como enseña Luigi Ferrajoli: *“...la constitucionalización de los derechos humanos fundamentales llevada a cabo por las constituciones rígidas ha producido en este siglo un profundo cambio de paradigma del derecho positivo en relación con el clásico del páleopositivismo jurídico”*<sup>2</sup>.

Y para que los derechos humanos sean cercanos a las vivencias y necesidades de las personas a las que refiere, debemos introducir en el análisis los conocimientos de otras disciplinas. En los temas relacionados a la infancia y la adolescencia esta interdisciplina resulta imposible de esquivar.

La Convención de los Derechos del Niño y nuestras legislaciones nacionales han reconocido los derechos y garantías procesales para los niños, niñas y adolescentes. Sin embargo, dando cuenta de nuestro adultocentrismo, evaluamos su cumplimiento desde nuestra mirada adulta. Creemos que respetamos el derecho de un niño/a a ser oído si el Juez lo coloca frente a sí en una audiencia y le da la oportunidad de hablar, suponemos que dice la verdad si en su relato no se generan contradicciones, damos por cierto que si fue abusado sexualmente, repudiará al perpetrador. Y así podríamos pensar en miles de ejemplos, extraídos desde la práctica forense, que distan mucho de las vivencias de los niños, niñas y adolescentes.

Afortunadamente, y cada vez más, otras disciplinas nos enriquecen con sus saberes respecto de los derechos de los niños/as y adolescentes. Nos señalan que los niños, niñas y adolescentes abusados sexualmente son re victimizados, reexperimentando la experiencia traumática cada vez que son interrogados por un Tribunal o sus operadores, que las personas de confianza de un niño son las personas que le brindan cuidado y seguridad, no necesariamente quienes les representan o sus progenitores y que ni la maternidad ni la paternidad nacen por imperativo de la biología sino como producto de un proceso individual, social y cultural.

2- FERRAJOLI, Luigi.- *Derechos y Garantías: la ley del más débil*- Ed. Trotta 1999



## ***La violencia sexual mirada a través de la legislación, la doctrina y la jurisprudencia nacional***

### **● *La legislación***

El reconocimiento de los derechos sexuales es muy reciente en el plano del derecho internacional de los derechos humanos, mucho más si de quien hablamos es de niños, niñas y adolescentes.

Es así que nuestro Código Penal, como los demás adoptados en la región a principios del siglo veinte, consideró a los delitos sexuales como delitos contra la moral el orden de familia y las buenas costumbres. Es decir, el bien jurídico que buscaba tutelar el legislador no era un derecho de la víctima del delito, sino el orden moral de la sociedad y de las familias.

Este nomen iuris dado al capítulo de delitos sexuales, se acompaña de una serie de clasificaciones de conductas sexuales que cualquiera de nosotros hoy no podría dejar de reprobarnos a la luz de las Convenciones de Derechos Humanos, en especial, desde la perspectiva de los derechos de la mujer y de la infancia y la adolescencia.

Detallamos un poco más:

- La denominada pasión provocada por el adulterio confiere al juez la posibilidad de eximir de pena en el delito de homicidio.
- El incesto, como tipo penal autónomo, sólo se configura con escándalo público. Salvo estos casos, no se diferencia el incesto del ataque sexual por un foráneo.
- Todas las conductas que no incluyan penetración vaginal o anal son consideradas de menor gravedad y atentatorias meramente del “pudor”.
- El ultraje sexual es delito si se realiza en lugar público.
- La extinción del delito por el matrimonio de la víctima con el agresor se derogó hace menos de cuatro años.
- Los abusos sexuales donde la víctima es adolescente y no se prueba la violencia o la explotación sexual ingresan en el tipo penal de la “corrupción”, la cual, según relevante jurisprudencia y doctrina nacional requeriría demostrar que la víctima no era “corrupta” antes del abuso sexual investigado.
- Permanecen vigentes tipos penales como la seducción para el vínculo sexual bajo promesa de matrimonio (estupro) o el rapto de mujer honesta.

Desde el punto de vista procesal, las víctimas siguen siendo ignoradas por el sistema penal. El procedimiento aún sigue el modelo inquisitivo, la víctima queda fuera del proceso y no se cuenta con un estatuto que salvaguarde sus derechos fundamentales.

Pese a todo este panorama, podemos afirmar que hemos dado algunos pequeños pasos, gracias a la incidencia de la normativa internacional.

En tal sentido, resulta especialmente importante la ley 17815 de setiembre de 2004, que incorpora los delitos de explotación sexual comercial contra niños, niñas y adolescentes, adecuando la normativa nacional a las obligaciones asumidas por el Protocolo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, utilización en pornografía y prostitución infantil.

Posteriormente, la Ley N° 17.938 de 2005 derogó el art. 116 del Código Penal y 22 del Código Procesal Penal que disponían la remisión del delito de violación si el perpetrador celebraba matrimonio con la víctima y la ley 18.250 de enero de 2008 incorporó el delito de trata de personas, adultas y niñas. A principios de este año comienzan a actuar los juzgados penales especializados en delitos del crimen organizado, creados por la ley de Rendición de Cuentas No.18.362 de octubre de 2008; dentro de sus competencias se encuentran los delitos de explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes.

Se trata de cambios valiosos pero puntuales, que no cuestionan la base misma sobre la que se asienta toda la normativa penal sobre violencia sexual. Normativa que debería ser rápidamente revisada en forma integral para dignificar nuestro Código Penal a la luz de los tratados internacionales de derechos humanos.

- **La Jurisprudencia y la doctrina**

### **Algunas sumas jurisprudenciales**

Presentaremos en primer lugar algunas sumas jurisprudenciales que dan cuenta de las concepciones patriarcales y sexistas, que culpabilizan a las víctimas, invisibilizan el abuso de poder en los vínculos entre agresor y víctima y naturalizan la violencia sexual en el ámbito judicial (resaltado en negrita nuestro):

- **Caso 1**

“Con relación al único hecho que se incrimina a A.A. **-haberle dado \$100 a la niña L. para que ésta le exhibiera la vagina-** ante lo cual resultan coincidentes la versión de la menor y la propia confesión del prevenido, la Sala se abocará a calificar delictualmente esa conducta.”..... “A juicio de este Tribunal, el supuesto fáctico ya referido, único que se imputa a A.A., no encuadra típicamente en ninguna de las figuras penales que prevé el sistema uruguayo. No sólo la conducta descrita no se adecua al delito de atentado violento al pudor, sino que tampoco se puede incriminar corrupción (art. 274 del CP) pues, como lo destaca un sector de la doctrina, **no se puede corromper lo que ya está corrupto y si bien es posible agregar, un “quid pluris” de corrupción, en estados de depravación sexual preexistente, considera la Sala que el hecho que se juzga no significa agregar un elemento más de corrupción en la menor, pues, como surge de autos, cuando ocurrió el incidente analizado, la niña ya había tenido reiteradas experiencias sexuales con otros hombres e indudablemente, de mucho mayor significación dañosa en su “accidentado desarrollo intelectual y moral”**. Por ello mismo, se acoge asimismo el agravio de la Sra. Defensora de Oficio respecto al monto de la pena asignada a A.A. en la primera instancia, si se compara la gravedad ontológica de este hecho con los que cometieron los restantes co-encausados”.<sup>3 4</sup>

- **Caso 2**

“... el imputado, en su condición de **pederasta** no tuvo propiamente un papel protagónico y activo en la iniciación de prácticas corruptoras sobre los menores, sino que **consintió la iniciativa de los chicos, realmente descuidados en la educación moral por sus padres. Que tuvieron a su cargo toda la iniciativa del abyecto connubio sodomita para lograr cigarrillos, otras dádivas, o directamente el salario vil de su faena sexual aberrante**”.<sup>5 6</sup>

3- Corujo - Preza - Gómez T.A.P. 2º T.; N° 14/04; Fecha: 11/II/04”

4- A partir de la vigencia de la Ley 17815 (año 2004) estas conductas quedan atrapadas en el tipo penal previsto en el artículo 4: retribución o promesa de retribución a personas menores de edad o incapaces para que ejecuten actos sexuales o eróticos de cualquier tipo.

5- Sent. 97/89, citada en LJU c.12326- Corrupción TAP 1- Guillot © Alonso Penco. 84/97 .

6- idem. pie de cita 4.

### ● Caso 3

**“... resulta muy claro que la acción corruptora del agente sólo es posible si se ejercita sobre un paciente sano**, cuya voluntad se capta mediante actos libidinosos que suscitan y promueven placeres de sórdida concupiscencia pervirtiendo en el menor el normal funcionamiento de su conducta sexual, que adquiere así caracteres morbosos... La precedente conclusión lleva naturalmente al planteamiento de la vieja y debatida cuestión de si es posible corromper lo ya corrupto... Para que los actos libidinosos ejecutados por el agente sean realmente aptos para corromper, se requiere indubitable agravamiento en el estado de corrupción que ya presentaba la víctima... **Pero si los actos libidinosos que ejecuta el agente para satisfacer su lascivia ya estaban dentro de los hábitos del menor, aunque ello implique una prolongación de sus vicios corruptos, se podrá configurar un aprovechamiento de la situación que naturalmente es reprobable desde la normativa ética, pero carente de virtualidad penal**”<sup>7</sup>.

### ● Caso 4

“S..., de 18 años de edad, **ejerce la prostitución clandestina desde los 16...** El concubino nunca estuvo de acuerdo en que su mujer ejerciera la prostitución, pero cuando el tema se planteaba -habida cuenta de su ineptitud para el trabajo- **aceptaba el comercio carnal de aquella cuyo producido constituía el sustento normal de la pareja**....En una oportunidad, y por arrebatado de celos, el hombre golpeó a la mujer fracturándole un diente... ante la pregunta de si la menor le ha manifestado su deseo de dejar la prostitución a cambio de que él trabaje, responde lo siguiente: “Efectivamente me ha manifestado querer dejar de ejercer y yo trabajar para alimentarnos, a lo que yo le he manifestado que continuara ejerciendo ya que yo no tengo trabajo efectivo.” De ello no resulta propiamente una acción de incitar al meretricio, esto es, impulsar, mover a uno a que ejecute algo, como dice el diccionario. Significa únicamente que no está dispuesto al sacrificio de trabajar para ganar el sustento a cambio de que su mujer abandone la prostitución que ya ejercía con un año de anterioridad a trabar conocimiento con él...Porque dentro de los parámetros éticos **del submundo marginal en que se mueven los protagonistas en este proceso**, la prostitución de la mujer, por tratarse su medio de vida laboral, no es configurativo de infidelidad a la relación de la pareja pero sí lo es el trato íntimo con otro hombre sin interés pecuniario, ya sea por amor, por placer por diversión, etc... A eso, precisamente se refiere SG cuando manifiesta **que su concubino no la presiona pero “sí me cela y me controla cuando ejerzo (controla la infidelidad, no la mancebía)... en una oportunidad me castigó llegando a quebrarme un diente” (Se concluye que no se tipificó el proxenetismo)**<sup>8</sup>.

7- Tribunal de apelaciones en lo Penal de 1º. Turno- Guillot® Alonso Penco Borges. (Sent anterior, Paysandú 4o. Turno 15/11/88). En LJU caso 11292.

8- Tribunal de apelaciones en lo Penal de 1º. Turno- Guillot® Alonso Penco Borges. (Sent anterior, Paysandú 4o. Turno 15/11/88). En LJU caso 11292.

## ● Caso 5

Un reconocido profesional fue condenado por “ultraje público al pudor”, es decir por un delito cuyo sentido es la protección del “pudor público”, a causa de una conducta que -socialmente- claramente encuadra en una situación de explotación sexual comercial de adolescentes. Suponemos que el hecho ocurrió antes de la vigencia de la ley 17.815, que prevé específicamente la penalización de todas las conductas de explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes pero, aún así, desconocemos el motivo por el que no se le condena por corrupción o aún por proxenetismo, ya que sólo accedimos a la sentencia de tercer instancia, casación, en la que sólo correspondía analizar si era legítima la condena por ultraje público al pudor. .

Esta sentencia de casación confirmó la sentencia de primera instancia por entender que se había ultrajado el pudor público y describe la conducta que dio lugar al procesamiento:

“Adviértase que el obrar del imputado -succionar el pene a un menor, previa promesa remuneratoria, dentro del vehículo estacionado en la vía pública- se llevó a cabo sin tomar las precauciones que el caso se requería si se pretendía evitar la ofensa del bien jurídico tutelado, pues su actuar lejos estuvo de ser cauteloso, contra lo que afirma la defensa”.

Sin dejar de apreciar el valor en sí mismo que supone que la justicia condene este tipo de conductas, nos preocupa la connotación negativa que supone que un hecho gravísimo como es el comercio sexual con adolescentes resulte captado por el sistema judicial como un mero ultraje público al pudor. Resultó invisibilizado el abuso de poder, el daño sexual, físico, psíquico y social provocado a los adolescentes, bien jurídico muy superior al del pudor de nuestra sociedad<sup>9</sup>.

9- Suprema Corte de Justicia. Sentencia 102/06. LJU- Caso 15697.

## Llegando al absurdo

Hace ya tiempo, aunque no tanto, en los ochenta, reflexionaba así un reconocido académico del derecho penal:

*“A nuestro juicio y si bien el punto es asaz discutible, no se comete delito de violación ope legis cuando se efectúa la conjunción carnal con mujer casada menor de quince años por cuanto dicha conducta no afecta el bien jurídico protegido por la norma (libertad sexual de la menor), siendo lógicamente imposible presumir la violencia propia del atentado respecto de una menor que ha adquirido una especial e importante capacidad negociadora en el orden civilístico, habiendo dispuesto, matrimonio mediante, de su libertad sexual, siendo el concubito una de las finalidades propias y lícitas del matrimonio, al punto de que la doctrina mayoritaria entiende que no es posible la violación de la esposa por parte del marido ni siquiera por el empleo de una violencia real y efectiva o de amenazas idóneas al respecto.”... **“De no entenderse así el marido que lograra la conjunción con su esposa menor luego de brutal paliza no respondería por delito de violación, pero sí lo haría el apasionado amante que mantuviera con ella relaciones adulterinas”.***

No compartimos que sea legítima en nuestro país ninguna conducta sexual violenta, ni aún en el matrimonio. Este extracto doctrinal simplemente da cuenta de la necesidad de incluir la violación en el matrimonio en forma explícita de forma de evitar interpretaciones patriarcales que legitiman y naturalizan la violencia hacia la mujer. Tampoco compartimos que el estado civil de las personas limite los derechos de protección de los que son portadores en función de su edad, ya que el casamiento no hace cambiar la naturaleza intrínseca de las personas.

Como nos enseña el Dr. Carlos Rozanski<sup>10</sup>, la mente humana no cesa de encontrar justificaciones para legitimar los abusos sexuales. Cuando comenzó a resultar “inaceptable” afirmar que los niños/as fantaseaban abusos sexuales, se empezó a conjeturar sobre la complicidad de los adultos, la teoría del complot. Cuando ni eso da resultado, nos escondemos en la maraña del expediente para no osar limitar los derechos de un adulto en pos de la protección de un niño/a.

10- Juez de Cámara en lo Criminal, argentino. Autor del libro “Abuso Sexual Infantil- Denunciar o Silenciar”. Docente en el Curso sobre Abuso Sexual Infantil realizado por el Poder Judicial, el Ministerio Público y Fiscal junto con la Bancada Bicameral Femenina en el Parlamento Nacional.

## La valoración de la prueba

*“Sobrellevan dolor físico, asombro, desconcierto, humillación, que se expresan a través de un fenómeno de aturdimiento y falta de conciencia (entendidos ambos con criterios clínicos). Ese estado de no-conciencia es, en realidad, una percepción sin conciencia, una sensorialidad sin registro representacional, como en estado de obnubilación (como cuando se derrumba una casa y quien estaba en su interior no sabe explicar cómo salió)”.*

*Eva Giberti<sup>11</sup>*

La valoración de la prueba en casos de delitos sexuales hacia niños, niñas y adolescentes es un tema por demás sensible ya que implica el reconocimiento de las particularidades intrínsecas y específicas a estos delitos.

En general, la violencia aparece bajo el modo de la seducción o el hechizo y no de la fuerza física, no deja huellas físicas, las víctimas suelen sentirse culpables de lo ocurrido y tienen un sentimiento ambivalente respecto del abusador porque en general es una persona muy cercana afectivamente (padre, tío, hermano).

Además, en general, son delitos acallados durante mucho tiempo, dado que en general los abusos comienzan en la primera infancia, en los que los niños/as pueden integrar la conducta como parte de lo que le ocurre a un niño/a con sus padres (eso no significa que no les dañe, obvio) y luego el silencio se mantiene en base a amenazas, humillaciones y otro tipo de amedrentamientos.

Contradictoriamente con esta confusa situación interna de la víctima, sus dichos son sometidos a “criterios de evaluación de credibilidad de su testimonios” que no contemplan en lo más mínimo las características del ilícito ni las consecuencias que provoca en ella.

Así, de acuerdo a la doctrina<sup>12</sup>, debe acreditarse:

**“a) ausencia de incredibilidad subjetiva:** *derivada de las relaciones víctima-denunciante-acusado que pudieran conducir a la deducción de la existencia de un móvil de resentimiento, enemistad, venganza, enfrentamiento que prive a la declaración de la necesaria para generar certidumbre”.*

11- GIBERTI, Eva- Vulnerabilidad, desvalimiento y maltrato infantil. Ed. Novedades Educativas. Buenos Aires, 2005.

12- Tribunal de Apelaciones en lo Penal la violencia intrafamiliar 3Turno. Bonazota, Harriague ®, Borges, S. 170/03, 174/03.

Este tipo de factores para dar cuenta de la “incredibilidad subjetiva” de la víctima, son útiles cuando nos encontramos con ilícitos cometidos por fuera del ámbito de intimidad de la víctima. ¿Cómo es posible pensar que no exista algún sentimiento de este tipo en los abusos sexuales crónicos? Seguramente existen, entreverados, conjugados, con muchos sentimientos de cariño, protección, temor, etc. La credibilidad del testimonio en casos de abuso sexual es necesario buscarla en otros indicadores claramente desarrollados por otras disciplinas: disociación, stres post traumático, ambivalencia, temor, trauma<sup>13</sup>.

**“b) verosimilitud:** es decir, constatación de la concurrencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que avalen lo que no es propiamente un testimonio-declaración de conocimiento prestada por una persona ajena al proceso, sino una declaración de la propia víctima”<sup>14</sup>-. Este componente es un aporte muy importante en los casos de abuso sexual pero requiere reconocer los lenguajes de los niños, niñas y adolescentes según la edad. Un niño/a, según su etapa de desarrollo puede confundir el antes y el después, el arriba y el abajo, adentro, afuera. Puede nombrar de distinta forma partes de su cuerpo. Puede hacer referencia a distintas situaciones de abuso sexual en un mismo relato, refiriéndose a contexto distintos. Recordemos que el abuso sexual en general se sufre en forma crónica, implica distintos momentos que difícilmente en la cabeza de la víctima puedan quedar grabados en forma ordenada y precisa, máxime si consideramos las consecuencias traumáticas de estos eventos<sup>15</sup>.

**“c) persistencia en la incriminación:** ésta debe ser prolongada en el tiempo, plural, sin ambigüedades ni contradicciones: ya que constituyendo la única o principal prueba enfrentada a la negativa del acusado que proclama su inocencia, prácticamente la única posibilidad de evitar la indefensión de este es permitirle que cuestione eficazmente dicha declaración, poniendo de relieve aquellas consideraciones que señalen su falta de veracidad”<sup>16</sup>. La persistencia de la incriminación, la falta de ambigüedades, la no contradicción: un imposible. En el abuso sexual infantil, como enseña el Dr. Carlos Rozanski, la retractación y la ambivalencia son un indicador de la existencia del abuso sexual.

*“... una retractación fuera de todo contexto, y teniendo en cuenta lo dicho acerca de la presión sobre la víctima, en muchos casos funciona como AVAL del resto del cuadro y debe ser valorado como tal en el momento de dictarse sentencia. En estos casos, la retractación en el juicio, en vez de llevar a una “duda que no es posible superar” -como se suele argumentar- es el resultado lógico y CONFIRMATORIO de la situación de abuso que ha sufrido la víctima”.*

13- BAITA, Sandra. *Impacto de los Procedimientos Legales en niños víctimas de Abuso Sexual. Bioética y Bioderecho. Cuestiones Actuales*, Editorial Universidad. 2002.

14- *Idem* pie de cita 12.

15- Graffam Walter, Anne. *Handbook on Questioning Children. 2a. Edición ABA Center on Children and the Law. USA 2005.*

16- *Idem* pie de cita 12.



## La valoración del delito

Desde la psicología se nos informa en forma prácticamente unánime que *“La sanción social civilizada, como es el veredicto que surge de un alto tribunal, es fundamental en la reconstrucción psíquica posterior a la devastadora acción que seguramente el abuso sexual produjo en la mente del niño”*-

Jorge Garaventa<sup>17</sup>

Más allá de la tipificación del delito y la valoración de la prueba, el principal obstáculo de estas víctimas infantiles y adolescentes para el acceso a la justicia, es la desvalorización de la violencia sexual como un delito grave. Salvo los casos de violación de la prensa roja, el caso del “monstruo psicópata”, por negación o por naturalización, los casos de violencia sexual no suelen ser prioritarios en la agenda de los magistrados penales.

A modo ilustrativo, una anécdota:

Una colega, profundamente comprometida con los niños, niñas y adolescentes y su derecho a ser protegidos frente a la violencia sexual, concurrió ansiosamente a presentar la denuncia de un abuso sexual crónico de una niña de 10 años por parte de su padre y su tío. La niña, junto con su mamá y sus hermanos acababan de ser refugiados transitoriamente para hacer posible la denuncia (sin más que lo que llevaban puesto), dado que las violentas conductas del señalado como abusador sexual daban cuenta del riesgo de vida en el que quedaba sumergida esta familia una vez formulada la denuncia. La colega no pasó por la Comisaría para evitar victimizar (como se recomienda en cuanto manual sobre el tema podemos leer en el país y en el extranjero), fue directamente al juzgado de turno. Ello la llevó a una discusión con el Secretario del Juzgado en los siguientes términos: “Si no pasa por comisaría el trámite será más lento porque acá tenemos mucho trabajo. Fíjese que yo tengo cosas más importantes. Hoy tenemos un muerto”. “Y yo tengo cuatro vidas que proteger”, respondió la colega.

Ésta es quizá la principal razón por la que la mayoría de los casos que denunciamos las organizaciones especializadas en la temática culminan archivados sin instruirse. Se priorizan otros casos, no se investigan adecuadamente, en general no participan técnicos especializados y se archivan, bajo el estandarte “de la presunción de inocencia”. ¡Falso!, es bajo la impotencia, rechazo, negación de la violencia sexual y la falta de credibilidad en los niños, niñas y adolescentes víctimas de estos delitos. Los niños, niñas y adolescentes no son creídos ni tomados en serio por las instituciones, porque sus estructuras no han sido suficientemente democratizadas para incluirlos dignamente.

Los números internacionales no son diferentes: se estima que se denuncian 1 de cada 10 casos de abuso sexual. Y se prueban muy pocos. En Argentina se logra probar un 2% de los casos que llegan, es decir que cada mil casos reales, dos accederían efectivamente a la justicia (ello sin ingresar en el análisis de si en esos casos el tratamiento dado a la víctima en los tribunales fue respetuoso de sus necesidades específicas).

17- GARAVENTA, Jorge- en *“Vulnerabilidad, desvalimiento y maltrato infantil”*. En Giberti - Garaventa - Lamberti. Ed. Novedades Educativas, 2005.

## ***La lucha contra la inflación penal a costa de los más pequeños***

Desde la doctrina del derecho penal mínimo se reacciona frente a toda posible inflación penal, criterio absolutamente compartible si tenemos en cuenta la selectividad del derecho penal y la falta de resultado del derecho penal como forma de combatir el delito, sumado a las aflicciones provocadas por la privación de libertad a todo ser humano.

Es así que, cuando desde los movimientos de derechos de la mujeres se pretende la modificación y cualificación de los delitos sexuales, la reacción es de obstaculización del cambio. Del mismo modo, respecto de las niñas, niños y adolescentes.

Sin embargo, desde un derecho penal garantista, no se reacciona igual frente a delitos políticos que violan derechos humanos. Es verdad que estos delitos tienen especial trascendencia porque fueron cometidos por el mismo poder público. Lo que no estamos visualizando es que los niños y niñas no escuchados, no protegidos de los abusos sexuales son los “desaparecidos de hoy”. Ocurren ante la aquiescencia del Estado. Se trata de conductas toleradas por el Estado y la omisión de intervenir es una forma de violar su deber de garantizar el derecho los derechos de los niños y niñas, los derechos de la mujer y a la vida libre de violencia (Convención de los Derechos del Niño, CEDAW y Convención de Belem Do Pará). Se trata de delitos perpetrados por personas que tienen autoridad dentro de los muros de un hogar, equivalente a la tortura provocada en un centro de reclusión por el encargado de la custodia.

El resultado fáctico de estas resistencias de los doctrinos es que los delitos contra la propiedad siguen persiguiéndose como uno de los principales objetivos de todo el sistema policial- judicial y los abusos sexuales ni siquiera han sido adecuadamente calificados en la legislación. Consideramos que no es posible defender derechos humanos de una población a costa de los derechos humanos de la otra, máxime cuando se trata de la población más vulnerable.

Una actitud digna de parte del mundo adulto, en pos de un derecho penal mínimo, debería arriesgar sus propios cuerpos, propiedades e intereses, en busca de un mundo menos penalizado y controlado por el Estado y no abandonar a la infancia como baluarte de este espacio de libertad de los y las adultas frente al sistema punitivo. Suprimamos otras figuras delictivas, especialmente aquellas que no vulneran los derechos humanos.

No generemos impunidad frente a las conductas que torturan y oprimen a los niños, niñas y adolescentes.

## La presunción de la violencia. La edad del consentimiento

Se ha cuestionado la presunción de violencia en el derecho penal, en tanto elemento integrante de los tipos penales de violación y atentado violento al pudor. En efecto, el relacionamiento sexual entre un adulto y un niño/a de menos de doce años de edad se presume violento. Entre los doce y los quince años también, pero la presunción admite prueba en contrario. Como argumento para cuestionar las presunciones de violencia se señalan que las presunciones en derecho penal le quitan objetividad y apego a la realidad, pudiéndose llegar a la condena por meras ficciones.

Avanzando un poco más, señala la Dra. Mariana Malet: *“Las nuevas perspectivas abiertas a nivel internacional para los niños, niñas y adolescentes, como el reconocimiento de su autonomía progresiva, llevan a preguntarse hasta donde debe verse tales disposiciones como una medida de protección de los derechos de los adolescentes, o entenderlas como una forma de control de su sexualidad que les impide la autodeterminación”*<sup>18</sup>.

La confusión radica en que la violencia del abuso sexual de un adulto a un niño no se sustenta en la falta de voluntariedad o de consentimiento de la víctima sino en la vulneración de derechos insita en la intrusión de la sexualidad adulta en la vida de una persona en etapa de crecimiento y en la inequidad de poder propia de la diferencia de edad.

¿Quiere decir esto que los niños, niñas y adolescentes no tienen derechos sexuales? Todo lo contrario. Significa que sus derechos sexuales se ejercen en forma diferente que en la edad adulta y garantizar las particularidades de este desarrollo hace a la dignidad de los niños, niñas y adolescentes.

Este punto es poco posible que alguien se atreva a discutirlo cuando hacemos referencia a niños/as pequeñas (aunque no faltan dictámenes judiciales que lo pongan en cuestión), pero las y los adolescentes han sido el centro del debate adultocéntrico. Suele argumentarse que si las y los adolescentes establecen vínculos sexuales entre sí es porque están en condiciones de establecer cualquier vínculo sexual. No importa si la otra persona es el abuelo, es el maestro, es el vecino de cincuenta años o su padre. La doctrina nacional propone, como alternativa a las presunciones, prohibir el relacionamiento sexual de los y las adolescentes<sup>19</sup>. Significaría esto que se condicionara la protección de los y las adolescentes a que los mismos resignen su derecho a la vida sexual de acuerdo a la etapa de vida que transitan. Este precio es inaceptable en términos de derechos humanos. Debemos incorporar en nuestras concepciones la sexualidad de los niños, niñas y adolescentes como un derecho humano. Derecho humano que exige se respete en su especificidad diferente a la sexualidad adulta.

18- MALET, Mariana - Para una reforma de los delitos sexuales. Revista de Derecho Penal, Tomo 15. 2005.

19- LACKNER, Ricardo y MALET, Mariana. Una perspectiva de género para la reforma del Código penal. En: El enfoque de género en las reformas de la Legislación penal y procesal penal. BBF, UNIFEM, Uruguay, 2009.

## ¿Presunción de inocencia o despotismo adulto?:

*“La niñez siempre estuvo sujeta. Desde el conquistador hasta el juez de turno, pasando por la arbitrariedad del padre patrón, el poder divino del teniente cura y la sabiduría convencional del escriba-educador. Todos ellos juzgaron y sentenciaron, todos fueron tribunal y verdugo”*

*Luis Barrios, Susana Iglesias, Elena Villagra<sup>20</sup>*

La presunción de inocencia es fundamental en el derecho penal como límite al poder punitivo, reconocimiento de las limitaciones de la ciencia y del derecho para llegar a “la justicia” y aún al conocimiento cabal de los hechos ocurridos en un caso concreto. Ello da lugar al principio “in dubio, pro reo”. Es decir, reconociendo la diferencia de poder entre el Estado-poder punitivo y el denunciado o procesado, ante la duda se beneficia a éste. Con igual sentido, este principio rige en otras materias caracterizadas por la inequidad de poder de las relaciones que regulan, por ejemplo, en el ámbito laboral, el principio pro- trabajador o in dubio pro operario.

Lamentablemente, esta actitud de respeto y prudencia hacia la persona denunciada, no es aplicado por igual a las víctimas que no han podido acreditar los hechos que les oprimen. Ante la absolución o el mero archivo de un expediente penal, ya sea por falta de prueba, de contradicción entre las probanzas (o de instrucción suficiente), se pretende que las personas actúen “como si” el abuso sexual no hubiera ocurrido. El sistema de justicia espera que las personas se adecuen a esta presunción como por disposición mágica de una resolución absolutoria o de una resolución que no hace lugar al inicio del proceso y dispone el archivo, “como si” los hechos ocurridos pudieran dejar de haber ocurrido, mal que le pese al más comprometido de los magistrados que hubiera denodadamente intentado llegar a la prueba de tales hechos. “Si el abuso sexual no está probado en el expediente, el abuso no existió”, solemos escuchar afirmar a los operadores judiciales. En más de un dictamen fiscal y resolución judicial se ha dispuesto que los niños que han denunciado abuso sexual estén obligados a la convivencia con estos, porque están “SOMETIDOS” a la patria potestad y no se ha probado el abuso sexual en sede penal.

20- BARRIOS, Luis,- IGLESIAS, Susana- VILLAGRA, Elena- Apuntes para una historia de la niñez “abandonada-delincente” en Uruguay.- UNICRI- ILANUD. En Revista Gurises Unidos , Año 2, Número 3, 1990.

Vaya incoherencia. Una persona adulta puede resolver irse de su casa porque tiene un mal vínculo con su pareja. No necesita justificación alguna. Una persona víctima de violencia doméstica puede solicitar la intervención del juez para que éste disponga medidas de alejamiento del hogar o de sus lugares de trabajo como forma de protección de su seguridad. Se tratan de medidas en su favor, no en contra del denunciado.

Pero cuando llegamos a la población infantil y adolescente, exigimos que prueben el delito para que las medidas cautelares se mantengan.

Para proteger a los niños/as y adolescentes el Estado establece condiciones de prueba más exigentes que para los adultos y adultas, condiciones especialmente inalcanzables si tenemos en cuenta que los delitos de violencia sexual son los más difíciles de probar.

No se trata de cuestionar los principios constitucionales del derecho penal, imprescindibles y loables, sino de comprender, al menos por un instante, a los niños y adolescentes víctimas enfrentadas a esta situación y a partir de allí habilitar los mecanismos para su protección.

## Los avances de la normativa internacional y su incidencia en el derecho interno

*“Los derechos fundamentales se afirman siempre como leyes del más débil en alternativa a la ley del más fuerte que regía y regiría en su ausencia”*

*Luigi Ferrajoli<sup>21</sup>*

Afortunadamente, aunque con mucho retraso, los niños, niñas y adolescentes obtuvieron una Convención que reconoció sus derechos en 1990. Dentro de estos derechos se señala especialmente el de ser protegidos contra toda forma de abuso sexual (art. 19) y explotación sexual comercial (art.34). Esta Convención, sustancialmente “familiarista”, no dejó de remarcar que la familia es el ámbito privilegiado para el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes en tanto ámbito de cuidado y protección y que las causales de maltrato y abuso sexual dan lugar a la separación de los padres.

Desde la perspectiva de los Derechos Humanos, el “derecho de familia” no es concebible a costa de los niños y niñas, sino a su favor. La patria potestad, en la perspectiva de la Convención de los Derechos del Niño no es un derecho de los progenitores sino una herramienta para los niños, para que ellos mismos ejerzan sus derechos guiados por personas que les cuidan (art. 5). Quienes los guían son sus referentes de confianza, no necesariamente los que ostentan vínculos formales como la patria potestad, la tutela, representación ésta que a veces solo indica “supresión”, “invisibilización”.

Y, como señala Dussell<sup>22</sup>, son las víctimas las que provocan los cambios. El develamiento de la masiva explotación sexual de niños en países de Asia dio lugar a la movilización de los movimientos de derechos humanos para su denuncia y combate en todo el mundo. Los Congresos Internacionales de Estocolmo y Yokohama dieron lugar a la aprobación del Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, utilización en pornografía y prostitución infantil.

Los países ratificantes del Protocolo acordaron que toda forma de utilización sexual comercial de un niño o adolescente, hasta los 18 años de edad, es una actividad ilícita. Sea a través de la pornografía, de la explotación sexual comercial, de la trata o de cualquier otra forma de utilización de su cuerpo, incluyendo al consumidor, o “usuario” de la explotación sexual del cuerpo de la niña, el niño, el o la adolescente. Es el adulto que debe hacerse responsable de su conducta frente a la persona adolescente, cualquier haya sido la actitud de ésta. Ya no existen justificaciones legítimas para estas conductas.

21- FERRAJOLI, Luigi. *Ob. Cit.*

22- DUSSELL, Enrique, Editorial Trotta, 1998. *Crítica Ética, validez antihegemónica y praxis de liberación.*

Teniendo en cuenta las dificultades de los niños, niñas y adolescentes de todo el mundo para el acceso a la justicia en casos de explotación sexual comercial, el Protocolo propone una serie de medidas que han dado en llamarse “procesos amigables para los niños”. Refieren a aspectos básicos, parecen evidentes, pero han resultado de difícil alcance en su aplicación en la práctica en nuestro país:

- 1- Que sean atendidas las necesidades, temores, preocupaciones, expectativas de los niños, niñas y adolescentes
- 2- Que sean protegidos contra represalias, ellos, su familia, los testigos y los operadores que se ocupan del caso.
- 3- Que sean informados del estado de las actuaciones y de los alcances e incidencias del proceso.
- 4- Que reciban patrocinio, asesoramiento letrado, atención en su salud física y mental, en sus necesidades sociales.

En igual sentido avanza el Protocolo de Palermo contra la trata de personas, especialmente mujeres y niñas. Fortalecen los derechos de la víctimas, apuestan a garantizarles el acceso a la justicia, reconociendo que ésta solo es posible si reconocemos que se trata de delitos que no son cometidos por personas con poco poder, excluidas, aquellas a las que el derecho penal capta habitualmente, sino personas que no sólo dominan a la víctima sino a la comunidad que les rodea y ponen en jaque las posibilidades del Estado de intervenir exitosamente.

Como forma de adecuar nuestra legislación penal a este Protocolo, la Ley de Migraciones (ley 18 250 de diciembre de 2007) incorporó los tipos penales sobre tráfico y trata de personas, haciendo aplicables a las víctimas los derechos especiales, garantías y prerrogativas previstos para los crímenes de delitos de lesa humanidad.

## *Nuestra mirada*

El enfoque de derechos propuesto desde el sistema de protección de derechos humanos permite revisar las normas, las prácticas y las ideologías subyacentes desde la mirada de los niños, niñas y adolescentes como titulares de derechos propios. Derechos que ya no se consideran una concesión del Estado sino que éste resulta garante de los mismos en tanto derechos humanos.

Reconocer los derechos de los niños, niñas y adolescentes supone ceder poder de parte del mundo adulto al mundo de los niños/as y jóvenes y respetar la forma de ejercicio de derechos propios en cada etapa del proceso de crecimiento.

Implica, entonces, revisar el pacto social que nos une como sociedad e incluir en él a los niños, niñas y adolescentes. Una vez que tomamos conciencia de que los niños, niñas y adolescentes son titulares de derechos propios, habilitarles la ciudadanía es una cuestión de democracia y de Estado de Derecho.

Y revisar el modelo de sometimiento al que históricamente estuvieron sujetos los niños, niñas y adolescentes implica la revisión del patriarcado, aporte éste que le debemos al movimiento feminista.

En tal sentido, resulta extensible a las niñas y los niños, a los y las adolescentes el análisis de las inequidades realizado por los movimientos de mujeres con la perspectiva de género. Limitados al mundo intrafamiliar, ámbito de lo privado y de histórica discrecionalidad del varón adulto, los niños niñas y adolescentes padecen junto con las mujeres las inequidades de género y de edad instaladas en nuestra estructura social.

La histórica categorización de los niños, niñas y adolescentes como INCAPACES, junto con las personas con discapacidad intelectual y -hasta hace pocas décadas las mujeres- los silenció y aisló al mundo intrafamiliar, sometiéndolas al dominio absoluto del mundo adulto a través del arcaico instituto de la patria potestad, de la tutela o de las Instituciones de internamiento.



La incapacidad jurídica para expresar su voluntad y la representación absoluta por parte de ciertos adultos impuestos por ley (sean estos sus progenitores u otros), anularon prácticamente toda posibilidad de incidencia y acceso a la justicia. Para muestra alcanza un artículo, el 261 del Código Civil: hasta la aprobación del Código del Niño (2004) quien ostentaba la patria potestad podía solicitar la internación de su hijo como medida correctiva. Antes, y hasta 1994 (ya en vigencia la Convención de los Derechos del Niño) era aún peor, el progenitor(a) que ejercía la patria potestad ni siquiera tenía que justificar la internación y disponía a su libre albedrío el tiempo de esta privación de libertad, hasta un mes:

*Disponía el viejo artículo 261: - "los padres tienen la facultad de corregir moderadamente a sus hijos, y cuando esto no bastare, podrán ocurrir al Juez para que les imponga la pena de detención hasta por un mes en un establecimiento correccional. Bastará al efecto la solicitud verbal del padre, y, en vista de ella, expedirá el juez la orden de arresto, que el padre podrá hacer cesar a su arbitrio."*

A partir de la CEDAW y la Convención de Belem Do Pará los derechos humanos ingresan en los ámbitos tradicionalmente considerados reservados a la discrecionalidad del varón adulto. Al reprobarse la violencia intrafamiliar en tanto conducta que lesiona la dignidad de las mujeres, aparecen junto a ellas los niños, las niñas y los adolescentes, sometidos al mismo yugo.

Al reconocerse la sexualidad como un derecho, se visibiliza la tolerancia a la violencia sexual como vulneración de los derechos humanos, cualquiera sea el sexo y la edad de la víctima. Los niños, niñas y adolescentes, junto con las mujeres adultas son las personas más afectadas por estos delitos, en tanto principales víctimas del patriarcado.

En el ámbito de lo sexual, los análisis jurídicos en torno a los delitos sexuales no han tenido en cuenta la especificidad de la sexualidad en cada etapa de la vida. Es el adultocentrismo y el autoritarismo que caracteriza a nuestras sociedades que ha obstaculizado un adecuado análisis desde el derecho de las conductas sexuales penalizadas.

Si bien se ha modificado -bastante- la legislación relativa a la explotación sexual comercial, se mantiene casi inmutable la legislación relativa a la violencia sexual no comercial, es decir, la que se da habitualmente dentro de las "hogares sagrados inviolables". Pareciera que el nomen iuris dado al capítulo de delitos sexuales, porfía en ser el bien jurídica tutelado: el buen nombre de la familia, a toda costa, aún al precio de la vida y la integridad de los niños, niñas y adolescentes.

Hemos avanzado, muchísimo en relación a las décadas y siglos se sometimiento de la infancia y la adolescencia. Pero falta mucho por hacer. No alcanza con revisar dos o tres puntos de la legislación. Es necesario atravesar nuestras concepciones, nuestras leyes, nuestras prácticas con la exquisita mirada de los niños, niñas y adolescentes.



ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**ABUSO SEXUAL INFANTIL**  
*Prioridad de la protección integral  
de los Derechos del Niño*



## **ABUSO SEXUAL INFANTIL**

### ***Prioridad de la protección integral de los Derechos del Niño***

Dra. Alicia Deus Viana

Son pocos los daños que pueden sufrir los niños que resulten más graves y más perjudiciales para su desarrollo y bienestar físico y psíquico, presente y futuro, que el abuso sexual. En el aspecto físico, estos daños pueden traducirse en lesiones temporales o permanentes, incontinencia, enfermedades de transmisión sexual, embarazos no deseados y hasta la muerte. En el ámbito psíquico y emocional, los síntomas más frecuentes son angustia, depresión, ataques de pánico, culpa, dificultades escolares, intentos de autoeliminación y un largo etcétera. La psicóloga argentina Irene Intebi afirma con claridad que los efectos del abuso pueden compararse a un “balazo en el aparato psíquico” del niño.

Por otra parte, la gran mayoría de las situaciones de abuso sexual a los niños se producen en el interior del grupo familiar más cercano, lo que implica que la víctima tiene o puede tener lazos de parentesco y/o de afecto con el abusador, lo que le hace imposible huir o sustraerse de cualquier forma al abuso. En estos casos, el entorno protector básico que debería ser la familia se convierte en lo contrario, en el lugar de mayor exposición al peligro, lo que incrementa los sentimientos de impotencia, de soledad y de angustia.

También de la experiencia surge como un hecho incontrastable que, tradicionalmente, las situaciones de abuso sexual infantil han sido ignoradas, ocultadas, minimizadas o soslayadas por el mundo adulto.

Estamos ante una problemática que involucra, ni más ni menos, que la utilización del poder de un ser más fuerte sobre otro más débil. Esta forma de abuso de poder tiene una directa relación con la, -aún hoy preponderante-, cultura patriarcal que coloca al varón por encima de la mujer y a ésta como su objeto sexual carente de autonomía propia.

Hasta hace muy pocos años, fines de la década del 90, el Registro de Estado Civil de nuestro país entregaba a los contrayentes de matrimonio, libretas con la constancia del acta, en las que se transcribía - entre otros- el artículo del Código Civil que establecía que “el marido debe protección a la mujer y la mujer obediencia a su marido” a pesar de que dicho texto se encuentra derogado desde el año 1946 por la Ley de Derechos Civiles de la Mujer. La permanencia de este error importante durante más de 50 años en un documento editado y proporcionado a los particulares por un Registro del Estado, resulta absolutamente inexplicable si no se lo ubica en el contexto de la ideología patriarcal en la que nos encontramos inmersos como sociedad y que ha hecho que en todos esos años a nadie le inquietara eliminarlo.

Y, si bien la mujer, a través de la militancia política de muchas y de la pugna cotidiana de la mayoría, ha ido mejorando la consideración de su status social y va logrando poco a poco el respeto de sus derechos como persona y como ciudadana, en cuanto a los niños, la concepción general es que, por su falta de experiencia y madurez, deben obedecer al adulto, y se encuentran sometidos a su autoridad. Y si son niñas, subyace todavía la idea de que deben “ser sumisas” y “soportar”. La mujer más virtuosa es la que sufre en silencio, sin quejarse. La historia de las niñas que han sufrido situaciones de abuso sexual, grafica ese modelo y al mismo tiempo contribuye a perpetuarlo. El dolor, el temor, el asco, todo lo sufren habitualmente en silencio. El silencio es, paradójicamente, la única compañía del abuso crónico, consecuencia directa de la concepción de sumisión, de sometimiento, de “obediencia debida” al superior, a la “autoridad”. La mayoría siente una terrible vergüenza como si fueran culpables de algo y un miedo paralizante de las consecuencias que implicaría para ellas o para sus familias, revelar lo que les está pasado.

Las concepciones dominantes durante, por lo menos, los dos últimos siglos, se han caracterizado además, por una clara separación entre lo que es público y lo que pertenece al ámbito privado de las personas, tendiendo a considerar este último como un “sagrado inviolable” como califica nuestra propia Constitución al hogar. El Estado no debe entrometerse detrás de la puerta de cada hogar, y debe abstenerse de intervenir en conflictos intrafamiliares. “Cada casa es un mundo” y tiene sus propias formas de relacionarse y los demás no deben opinar. “Los de afuera son de palo” dice el dicho popular.

Pero lo que está muy bien para proteger las garantías individuales de los ciudadanos frente al Estado, se convierte, en el tema del abuso sexual infantil, en el escudo de los abusadores para asegurarse impunidad y la prevalencia de su poder frente a su víctima. También habilita de cierta forma a los operadores a ubicarse en una posición cómoda que les permite “lavarse las manos”, no involucrarse demasiado porque se trata de conflictos en el interior de las familias y es más fácil mirar para otro lado y no complicarse. El “no te metas” ha sido siempre una actitud hipócrita que ha servido para tapar la violencia contra las mujeres y el maltrato y el abuso sexual contra los niños dentro de sus propias casas.

Sin perjuicio de ello, también contribuye a esta actitud prescindente, la insuficiencia de herramientas con las que suelen contar esos operadores, - por lo general del ámbito de la educación o de la salud- para intervenir en forma eficaz. Al tomar contacto con la posible situación de abuso, la escasa capacidad de dar respuestas adecuadas y el sentimiento de impotencia que produce, contribuye a negar o cerrar los ojos para no involucrarse.

## Enfoque de derechos

El enfoque de derechos al que nos obliga la Convención Internacional de los Derechos del Niño y demás documentos internacionales de derechos humanos ratificados por nuestro país, nos impone cambiar la perspectiva desde la cual se analizan las situaciones. En todas los ámbitos en que haya niños involucrados es su interés el que debe prevalecer y ese interés debe ser considerado de mayor relevancia frente a otros. La protección integral de sus derechos debe ser el objetivo primordial de la actuación. Por consiguiente, la institución familiar y sus bastiones y refugios, como se ha considerado siempre al interior del hogar, deben quedar en segundo plano cuando se investiga una probable circunstancia de abuso a un niño o adolescente.

Como sostiene el juez argentino Rozanski<sup>1</sup>, todo asunto en que un niño puede resultar víctima de abuso o de maltrato, pasa a ser indiscutiblemente público. En ese contexto, la desacralización de la familia resulta un presupuesto indispensable para comenzar a actuar adecuadamente. En consecuencia, es imperioso que revisemos nuestras posturas o, mejor dicho, que afinemos nuestro análisis respecto a lo que consideramos que debe permanecer en el ámbito reservado de la familia, para no contribuir a fortalecer situaciones abusivas o a favorecer su impunidad. Ése es el comienzo para definir acciones concretas y coordinadas efectivas para combatir el abuso sexual sin re victimizar a los niños que lo sufren.

1- ROZANSKI, Carlos Alberto. "Abuso sexual infantil ¿denunciar o silenciar?"

## **Normativa vigente**

Como es sabido, la Convención Internacional de los Derechos del Niño suscrita por nuestro país y ratificada por ley en 1990, cambia radicalmente la condición jurídica del niño al considerarlo como sujeto de derecho y establecer para todos los Estados partes, la obligación de la protección de sus derechos en forma integral y efectiva. Esta transformación en la percepción de la condición política y jurídica de la infancia obligó también a la adecuación de la legislación nacional de los Estados al nuevo paradigma del niño sujeto de derecho.

El Código de la Niñez y la Adolescencia aprobado por la ley No. 17.823 de 7 de setiembre de 2004 formalizó esta adecuación y particularizó y especificó muchos de los derechos consagrados en la Convención a los diferentes ámbitos de la vida de los niños, recogiendo en todos sus términos los principios de la Convención Internacional.

El referido texto legal contiene normas minuciosas en cuanto a la responsabilidad del Estado en la protección integral de los derechos de los niños y adolescentes y en la adopción de políticas y medidas concretas que la hagan efectiva. También se instituye el concepto de que esa protección debe ser especial por tratarse de personas en proceso de crecimiento y encontrarse en una situación de mayor vulnerabilidad. Por consiguiente, el término especial impone al Estado, y a los distintos operadores intervinientes, una forma de actuar calificada.

### **ARTÍCULO 14°. (Principio general).**

**- El Estado protegerá los derechos de todos los niños y adolescentes sujetos a su jurisdicción, independientemente del origen étnico, nacional o social, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, la posición económica, los impedimentos psíquicos o físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño o de sus representantes legales.**

**El Estado pondrá el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres o sus representantes legales, cuya preocupación fundamental será el interés superior del niño, tienen obligaciones y derechos comunes en lo que respecta a su crianza y desarrollo.**

**El Estado asegurará la aplicación de toda norma que dé efectividad a esos derechos.**

### **ARTICULO 15°. (Protección especial).**

**- El Estado tiene la obligación de proteger especialmente a los niños y adolescentes respecto a toda forma de:**

**A) Abandono, abuso sexual o explotación de la prostitución.**



En el capítulo XI, arts. 117 y siguientes, prevé un procedimiento extraordinario de urgencia para que los jueces puedan aplicar medidas de protección en forma inmediata y en el que, además, el niño tiene derecho a ser oído y a contar con un defensor, lo que significa una garantía para el respeto de sus derechos fundamentales:

***I - Protección de los derechos amenazados o vulnerados de los niños y adolescentes y situaciones especiales***

***ARTÍCULO 117°. (Principio general).***

***- Siempre que los derechos reconocidos a los niños y adolescentes en este Código sean amenazados o vulnerados, se aplicarán las medidas que dispone este título.***

***De igual forma se aplicarán a los niños que vulneren derechos de terceros.***

***ARTÍCULO 118°. (Primeras diligencias).-***

***- El Juez que tiene conocimiento, por cualquier medio, que un niño o adolescente se encuentra en la situación prevista en el artículo anterior, tomará las más urgentes e imprescindibles medidas, debiéndose proceder a continuación conforme lo estatuye el artículo 321 del Código General del Proceso.***

***Salvo imposibilidad, tomará declaración al niño o adolescente, en presencia del defensor que se le proveerá en el acto y de sus padres o responsables, si los tuviere, y recabará los informes técnicos correspondientes.***

***El Ministerio Público deberá ser oído preceptivamente, quien intervendrá en favor del efectivo respeto a los derechos y garantías, reconocidos a los niños y adolescentes, debiéndose pronunciar en el plazo de tres días.***

El Código prevé también que será el Juez con competencia de urgencia quien derivará los antecedentes a la Justicia Penal si existiera responsabilidad penal de los adultos involucrados:

***ARTÍCULO 127°. (Responsabilidad penal).***

***- Si se configuraren elementos de convicción suficientes como para atribuir responsabilidad penal a los padres, responsables o terceros, se pasarán los antecedentes al Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Penal o al Juzgado Letrado de Primera Instancia del Interior, que corresponda.***

Al definir los conceptos de maltrato y abuso destaca especialmente como principio orientador de la intervención el prevenir la victimización secundaria:

## **II - Del maltrato y abuso del niño o adolescente**

### **ARTÍCULO 130°. (Definición).**

**- A los efectos de este título entiéndese por maltrato y abuso del niño o adolescente las siguientes situaciones, no necesariamente taxativas: maltrato físico, maltrato psíquico-emocional, prostitución infantil, pornografía, abuso sexual y abuso psíquico o físico.**

### **ARTÍCULO 131°. (La denuncia).**

**- Ante denuncia escrita o verbal por la realización de cualquiera de las conductas mencionadas en el artículo anterior, la autoridad receptora deberá comunicar el hecho de forma fehaciente e inmediata al Juzgado competente. En todo caso el principio orientador será prevenir la victimización secundaria.**

Toda intervención frente a un hecho de abuso sexual contra un niño debería priorizar, por consiguiente, dos cuestiones fundamentales:

- a) la protección eficaz y eficiente de la integridad física y psíquica del niño abusado, asegurándole que no va a verse sometido a nuevas situaciones abusivas o expuesto de cualquier forma al abusador**
- b) evitar cualquier forma de re victimización de ese niño durante el proceso o como consecuencia de él.**

A su vez, la primera cuestión implica la sanción al responsable del abuso, pero el castigo necesariamente deberá encararse con posterioridad a la protección del niño. Sin embargo, en la mayoría de los casos que se ventilan actualmente en nuestros Juzgados, esas dos prioridades no se cumplen y, por el contrario, en incontables ocasiones, el resultado de la intervención se traduce en una mayor vulneración de los derechos de la víctima y en la consolidación de la impunidad para el abusador. Lamentablemente, aún no existen respuestas coordinadas y adecuadas para la contención y protección de los niños.

La primera razón que explica estas carencias en nuestro país es que, hasta el presente, no se han efectuado estudios serios, documentados, ni una investigación en profundidad que permita siquiera cuantificar el abuso sexual. Este desconocimiento del fenómeno dificulta enormemente un abordaje apropiado. Se sigue considerando al abuso sexual infantil como algo puntual y extraordinario cuando la realidad nos demuestra que no es así.

Durante el primer semestre de 2008, a partir de la amplia difusión por la prensa de un homicidio de una niña de 11 años en el Departamento de Maldonado, fueron apareciendo como reguero de pólvora otra serie de casos de abuso sexual intrafamiliar en todo el país que podría hacer pensar en un aumento de esas situaciones. No es así.

La resonancia de un caso, simplemente dispara la denuncia de otros y pone en evidencia que hay muchas más situaciones de abuso de las que habitualmente tenemos conocimiento. Cuando alguna sale a la luz pública por algún motivo, comienzan a aparecer las otras tapadas y silenciadas quizá durante años. También otras, que fueron denunciadas infructuosamente durante mucho tiempo, atraen la atención de las autoridades, que cambian su mirada habitualmente indiferente o incrédula, sensibilizada por la de más notoriedad. No obstante, la apelación al abusador que en ocasiones se realiza como “el monstruo” o “enfermo”, en realidad no hace otra cosa que reforzar la tendencia a considerarlos como casos aislados, que suceden en forma excepcional y tranquiliza las conciencias de las personas “normales”.

Mientras no se hagan estudios serios, que partan de la base de considerar al abuso sexual infantil como un problema que está instalado en nuestra sociedad y que el abusador no es sólo aquel monstruo o psicópata, sino que puede ser el vecino de la esquina o nuestro primo, o quizá, nuestra pareja o el padre de nuestros hijos, no lograremos abordar el fenómeno en toda su complejidad.

Parece evidente, también, que el problema tampoco se acaba con un aumento de las penas a los responsables o con los linchamientos públicos, como se reclama cuando aparece en la primera plana de los diarios alguna situación que eludió el cerco de silencio e impunidad.

Nos centraremos en las primeras actuaciones posteriores a lo que se ha dado en llamar el develamiento del abuso sexual infantil. La revelación o develamiento del abuso generalmente se produce cuando el mismo niño se atreve a contarlo a alguna persona de su confianza, cuando alguien de su entorno lo descubre, o cuando sus indicios quedan de manifiesto en el ámbito escolar o en el de la salud.

Al tomar conocimiento de que un niño se encuentra sufriendo una situación de abuso sexual, muchas veces, las personas son presas también de una fuerte conmoción emocional, ya sea por carencias en su formación profesional, o por inhibiciones o perturbaciones inherentes a su propia experiencia vital. Algunos, como se dijo, optan por mirar para otro lado, actitud que ha sido tradicionalmente favorecida en nuestra sociedad por el resguardo a ultranza de lo que se considera que pertenece al ámbito privado de las personas.

Otros, en cambio, tienen el impulso primario de denunciar el hecho ante quien sea, para que “otros” se hagan cargo de tanto horror y castiguen al responsable. Pretenden sacarse de arriba, desprenderse de la revelación que han recibido cuanto antes y que otro la solucione. Pero muchas veces no se advierte que para que la transmisión de la denuncia resulte eficaz, debe realizarse en las condiciones y momentos apropiados para que no se altere el objetivo primordial que no es otro que la protección del niño abusado. Y es frecuente, lamentablemente, que este proceso se efectúe en forma irreflexiva, sin exigir una respuesta congruente de los diversos operadores que deberán necesariamente intervenir en estas situaciones. La nefasta consecuencia es que, en la mayoría de los casos el resultado es el opuesto al esperado. Esto es, la impunidad para el responsable y una mayor desprotección de la víctima.

Obviamente, con esto no se está justificando ninguna forma de silencio. Todo lo contrario. El abuso sexual **debe ser siempre denunciado** y su responsable debe ser sancionado porque ello comporta también una forma de resarcimiento al daño moral de la víctima. Pero es indudable que la forma en que se proceda y los mecanismos que se activen en estas instancias preliminares determinará si el niño llega a recibir protección efectiva o quedará más expuesto todavía al poder del abusador.

Uno de los errores más frecuentes con graves consecuencias para los niños abusados, es que la primera reacción de los operadores al tener conocimiento de una situación de abuso es denunciar el hecho en cualquier Seccional policial. La Policía, por lo general, al recibir la denuncia, en forma inmediata la traslada al Juzgado Penal de turno al igual que como lo hace ante la denuncia de cualquier otro delito.

Las Seccionales policiales no tienen directivas precisas respecto del procedimiento a seguir ante la denuncia de un delito de estas particulares características. La formación de los funcionarios policiales en este aspecto es nula o mínima. Solo excepcionalmente, unos pocos integrantes de los cuerpos policiales han sido instruidos respecto de la normativa vigente y, por tanto, la gran mayoría procede de la misma forma que ante cualquier denuncia.

Y, como bien sostiene Rozanski, *“no es comparable que un adulto sea víctima de un robo, con que una niña haya sido abusada durante años en el seno de su familia y actuar como si ambos delitos se rigieran por los mismos parámetros, más que negligencia, es una violación de deberes”*.

Indudablemente, el abuso sexual implica la comisión de un delito penal y éste debe ser denunciado al Juzgado competente. Sin embargo, en caso de situaciones de niños y/o adolescentes con derechos vulnerados, el procedimiento establecido por el CNA (arts. 117 y sgtes), permite que los Jueces de Familia con competencia de urgencia adopten **en primer lugar**, las medidas cautelares imprescindibles que protejan al niño de volver a quedar expuesto al abusador. La prohibición al denunciado de acercarse al niño, su exclusión del hogar cuando hay convivencia, o, inclusive el retiro del propio niño del ámbito familiar para otro que sí le asegure protección, son las medidas típicas que se disponen en esa instancia. Recién después de adoptadas estas medidas, corresponde que la Justicia se aboque a la investigación de las responsabilidades penales.

En el sistema penal, en cambio, no existe un lugar asignado formalmente a la víctima en el proceso. Se la ignora como tal, se omite su protección y se la relega al lugar de mero objeto de la prueba necesaria para la investigación.

El niño abusado es considerado un testigo que debe prestar declaración en el momento en que se lo requiera y cuantas veces la investigación lo amerite. Por consiguiente, el principio orientador de evitar la victimización secundaria que, de acuerdo con el Código de la Niñez debe orientar estos casos, es absolutamente ignorado.

Es habitual que ante una denuncia y aún antes de detener al denunciado, el Juzgado ordene interrogatorios a los niños involucrados, o que se les practiquen pericias forenses. En estos casos, -tal vez con el objetivo bienintencionado de facilitar o agilizar los movimientos y concurrencias al propio Juzgado u otras dependencias-, es frecuente que se disponga que los niños y su familia sean trasladados en un patrullero policial. Para los vecinos y familiares y, sobre todo, para las propias víctimas, la sensación o mensaje subliminal es que los “delincuentes”, los que cometieron algún delito, son ellos, ya que es a ellos a quienes los va a buscar la Policía y se los lleva. Luego vienen larguísimas esperas en lóbregos Juzgados y ambientes hostiles, interrogatorios inapropiados para su edad efectuados por funcionarios que carecen de formación mínima en el tema. Una y otra vez, diferentes personas y en diferentes lugares, interrogan a niños de todas las edades y condiciones, con la intención de que pongan en palabras los hechos en forma clara, concreta y rápida para reunir elementos de prueba del delito.

Las interminables esperas en las salas de los Juzgados deben ser compartidas, a veces, con el propio abusador. Y todavía, en otras ocasiones, a este terrible enfrentamiento, se suma la imposición de un careo entre la víctima y el imputado, práctica que coloca a los niños abusados en una situación de violencia tan flagrante que debería ser rechazada por los Tribunales cuando es solicitada por la Defensa y en definitiva, erradicada con carácter definitivo en estas situaciones .

Estas formas de re-victimización del niño contribuyen a crear un ambiente favorable a su retractación, lo que se da con mucha frecuencia. También es propicio para que, tanto la víctima como los familiares que la acompañaron en su denuncia inicial, comiencen a arrepentirse de haber desencadenado todo el proceso. Empiezan a dudar si en realidad vale la pena soportar tanto maltrato. Si todo no será producto de una mala interpretación, o de un momento de ira, o de una calumnia contra el denunciado. La retractación, en realidad, debe ser considerada como una confirmación de la existencia del abuso, ya que es una etapa propia del proceso psicológico por el que atraviesa el niño

Los casos de arrepentimiento del entorno familiar se incrementan cuando la Justicia determina que no existen elementos de convicción suficientes para procesar al denunciado y éste queda en libertad. La desprotección de la víctima es, entonces, absoluta y total, porque la falta de prueba suficiente actúa como un certificado de inocencia para el imputado. La víctima se encuentra en mayor riesgo que antes de la denuncia porque su palabra ha quedado totalmente desvalorizada. Varios intentos de autoeliminación de niños y adolescentes se producen en ese contexto o poco después de su pasaje por los estrados de la justicia penal.

## **Garantías fundamentales**

### **- “In dubio pro niño”:**

Una de las garantías esenciales para todas las personas está constituida por el principio constitucional de la presunción de inocencia. Asimismo, los plazos que la Constitución establece para la detención y procesamiento de una persona que es imputada de la comisión de un delito, también representan una garantía contra las detenciones arbitrarias y un derecho fundamental de todos los ciudadanos.

Ante la denuncia de una persona acusada de abuso sexual, la indagatoria en la esfera penal se centrará en la prueba de la existencia de un delito y de la responsabilidad del imputado o denunciado. Pero en aras de garantizar los derechos del imputado, muchas veces se vulneran los derechos y garantías de la víctima o no se los protege en forma adecuada. Lo inadmisibles en un Estado de Derecho no es, por supuesto, que se aseguren los derechos y garantías del denunciado. Lo que resulta absolutamente ilegal de acuerdo con la normativa protectora vigente en nuestro país, es que la aplicación de las medidas de protección quede condicionada a la prueba de un delito. Si no hay prueba suficiente del delito cometido, el niño abusado queda sin protección.

***Las normas legales que consagran la protección especial de los niños y adolescentes deben cumplirse en todos los ámbitos del Estado. Y muchas veces, las presunciones funcionan para determinadas materias pero no para otras en los diversos aspectos en que un mismo hecho debe ser analizado por diferentes ámbitos del derecho. En materia penal, desde el Derecho Romano hasta el presente, rige el principio “in dubio pro reo” o sea, en caso de duda se beneficia al reo.***

***Pero, como ya se expresó, en materia de lo que se ha dado en llamar con cierta generalidad, “derecho de familia”, en lo que respecta a la protección de niños y adolescentes vulnerados en sus derechos, debe primar el derecho del niño a su protección especial y por tanto el principio rector debe ser “in dubio pro niño” o sea, en caso de duda, deberá protegerse adecuadamente al niño en aplicación del principio orientador del “interés superior del niño”.***

### ***Procedimientos respetuosos de los derechos de los niños y adolescentes***

Como ya se expresó, el problema del abuso sexual infantil en nuestra sociedad, por sus particulares características, debe ser objeto de un tratamiento especializado y diferencial en los diversos ámbitos de intervención. Por consiguiente, si bien la legislación vigente puede y debe ser complementada con orientaciones y disposiciones que aseguren un tratamiento respetuoso, rápido y eficiente para proteger los derechos de los niños involucrados, el requisito fundamental para lograr intervenciones adecuadas es, sin lugar a dudas, la capacitación y formación de los diversos operadores.

La implementación de un procedimiento que privilegie la protección del niño abusado de acuerdo con la normativa de la CDN y del Código de la Niñez y Adolescencia uruguayo, debería, como mínimo, contemplar los siguientes aspectos:

- Capacitación en la temática y en las normas legales vigentes del personal policial receptor de las denuncias. Resulta imprescindible una formación específica tanto en cuanto a los derechos sustanciales que están en juego, como a las normas de procedimiento que deben seguirse ante la denuncia de un caso de abuso sexual infantil, ya que al darse cumplimiento estricto a las instancias previstas por el CNA en los arts.117 y sgtes. se logra que primero se adopten medidas de protección para el niño y luego recién comience a actuar el sistema penal en la indagación del delito y del responsable.
- La implementación a nivel nacional de servicios especializados que brinden asesoramiento y acompañamiento a las personas al momento de efectuar la denuncia. Esta carencia de servicios especializados es particularmente grave, precisamente, cuanto más humildes son las víctimas ya que tienen mayores dificultades e impedimentos para acceder no sólo a un asesoramiento profesional, sino a información básica acerca de sus derechos.
- La coordinación de los diferentes servicios y áreas de intervención en estos casos resulta imprescindible para evitar actuaciones contradictorias o reiterativas que conducen a la victimización secundaria del niño y en definitiva a su desprotección.
- La Justicia Penal, en particular debe adecuar su funcionamiento, a los principios rectores y demás normas consagradas en la Convención Internacional de los Derechos del Niño. En este sentido la reforma del Código de Procedimiento Penal, tantas veces frustrada, y la capacitación y formación de sus funcionarios, -incluidos los magistrados- constituyen cuestiones indispensables para desterrar y prevenir el trato insensible y deshumanizado a las víctimas y a los familiares que los acompañan.
- El “in dubio pro niño”, como una forma de concreción del principio del “interés superior del niño” debe guiar y orientar las intervenciones, aún las de la justicia penal, para asegurar la debida protección de los niños involucrados.
- Debe atenderse especialmente al derecho del niño a “ser oído” y a que se tenga en cuenta su opinión. Pero, para el ejercicio efectivo de este derecho, es indispensable que su declaración sea recabada en un ambiente amigable, por personas con especialización en la temática y la mínima cantidad de veces posible. De lo contrario, el sufrimiento emocional que le significa al niño la reiterada exposición a múltiples interrogadores, o a personas sin idoneidad, termina por vulnerar su derecho a su protección integral.



## Caso paradigmático

María tiene 10 años, aunque parece algunos más. Desde hace un tiempo es abusada sexualmente por la pareja de su madre. La madre, Cristina, que trabaja por las noches en una empresa de limpieza, se entera por su hijo mayor. En determinado momento, el muchacho de 20 años escucha cuando el padrastro se encuentra abusando sexualmente de su hermana. La revelación le produce a Cristina un absoluto estado de conmoción, de angustia, incredulidad e incertidumbre. No sabe adónde ni a quién recurrir y además, quiere, necesita, la confirmación del abuso por parte de la “autoridad”, es decir, médicos, jueces, etc. Busca asesoramiento en una ONG de su barrio a la que ha recurrido en otras ocasiones. Allí se le aconseja dirigirse al Hospital de Niños, ya que allí funciona un equipo especializado en situaciones de maltrato. Se ingresa a la niña para su diagnóstico. Permanece internada 13 días y su madre junto con ella.

En los primeros momentos del ingreso, se le dice a la madre que seguramente la niña sí ha sido abusada y que en breve irán de la Comisaría de la zona a tomarle las declaraciones correspondientes a ella y a la niña. Pasan los días y, según se informa en el “Resumen de alta” proporcionado por el Hospital, la niña fue valorada por Médico legista, Psiquiatra infantil, equipo de maltrato y Asistente social. Lo que no dice dicho “resumen” es que el médico legista concurrió a verla recién a los 4 días de ingresada, la Asistente social 6 días después, los exámenes ginecológicos le fueron realizados al quinto día y la entrevista con la psiquiatra infantil tuvo una duración de 10 minutos.

También los profesionales que la fueron viendo, le advertían a la madre: “La niña se niega a hablar...”, a pesar de que al principio sí le había relatado la situación a su propia madre.

No había una razón médica que justificara su permanencia en el Hospital durante todo ese tiempo. Sin embargo, por encontrarse internada en una Sala general, María debió presenciar y ser partícipe de múltiples situaciones angustiantes de otros niños, tanto de salud como de otras causas. Así, vio llegar de madrugada a un niño de 11 años violado por su hermano mayor y escuchó como el niño y su madre eran interrogados por la Policía en el medio de la sala y a esa hora de la noche, a la vista y a la escucha de los demás pacientes y familiares que allí se encontraban. Compartió días enteros con niños en estado grave, accidentados, etc.

Nunca nadie le daba explicaciones respecto de las razones de la demora en darle el alta. Tampoco a su mamá. No hubo contención psicológica o emocional de ningún tipo para ninguna de las dos. A los 10 días de dejar su casa, ni la madre ni la niña soportaban más la reclusión en el Hospital. Cristina, ya parcialmente arrepentida de haberse dirigido allí, recibía permanentes mensajes de su pareja reclamándole por la injusticia de lo que estaba haciendo, de la falsedad de lo que había dicho su hijo, etc.

El día 12, la Asistente Social del equipo le dijo que el “alta médica” ya estaba, pero para que se le diera “el alta social” debía ella misma concurrir a la Seccional policial a efectuar la denuncia del abuso de su hija.

“Ésta es una situación de abuso sexual totalmente comprobada, hay informes de todos los técnicos que así lo corroboran”, decía la Sra. Asistente.

Y entonces, ¿si la familia no hace la denuncia penal la niña seguiría internada eternamente aunque tuviera el alta médica?, se le preguntó. La respuesta de la profesional integrante del equipo especializado en maltrato fue:

*“En ese caso obligamos a la familia a hacer la denuncia, nunca la hacemos nosotros”. “Una vez hecha la denuncia tiene el alta, ya la dejé firmada, sólo traiga el talón y quédese tranquila que usted no va a tener que ir al Juzgado Penal, nosotros enviamos ahora el informe al Juzgado Especializado que es adónde tendrán que concurrir...”*

*En la Comisaría de la zona, -“Acá no se hace esa denuncia”, le dijeron a Cristina-, la derivaron a la Comisaría del Niño y el Adolescente o al “Departamento de Delitos Complejos” de la Jefatura de Policía.*

*Concurre donde le indicaron y formaliza la denuncia contra su pareja. Pese a que cumplió con lo ordenado, ese día, el duodécimo de su “internación” en el Hospital, tampoco pudieron irse. La Sra. Asistente Social no había dejado nada firmado y, por tanto, no podían irse. El día 13, por fin, a las 13 horas, la Asistente Social se sintió satisfecha en su pretensión y accedió a darle el “alta social” a María. En el formulario que se le entrega, consta: “Diagnóstico definitivo: abuso sexual”.*

*Sin embargo, antes de retirarse del Hospital, Cristina recibe un llamado telefónico de la Comisaría del Niño y el Adolescente: “Cuando tenga el alta venga para acá, tienen que declarar usted y la niña, y a ella la tiene que ver la psicóloga. Todo por orden del Juez Penal de turno”.*

*Toman sus cosas y resignadas, sin haber comido nada desde temprano en la mañana, suben a un patrullero que las está esperando para “conducirlas” a la Comisaría que las había citado. Son llevadas a la Comisaría de la mujer y la Familia por indicación de la “del Niño y del Adolescente”.*

*Así es que, María y Cristina a la hora 16 del día en que finalmente la Asistente Social del Hospital las autorizó a irse, se encuentran en la sala de entrada de la Comisaría de la Mujer y la Familia nuevamente esperando, sin explicaciones, sin comer y sin haber podido llegar a su casa siquiera.*

*La gente de la ONG del barrio, alertada telefónicamente a través de un mensaje de texto de Cristina, contacta a una abogada para que averigüe qué está pasando.*

*“El problema es que esto es un favor que le hace una Comisaría a la otra, ya que la Comisaría del Niño no cuenta con psicóloga”, le explicaron. Resultaba que la profesional que trabaja en la Comisaría de la Mujer, ese día, aparentemente, ya había cumplido con su horario laboral. Por tanto, y por tratarse de un “favor especial” entre Comisarías, María y Cristina tenían que sentirse agradecidas y esperar pacientemente que la psicóloga tuviera un rato libre que le quedara bien y volviera para hacer a María la pericia indicada por el Juez. La abogada cuestiona la larga e innecesaria espera de la profesional ya que la niña había sido entrevistada, evaluada, valorada y diagnosticada durante 13 días al menos por 7 profesionales de todas las áreas de la salud y que ya cuenta con un diagnóstico del Hospital de “abuso sexual”.*

*La oficial a cargo responde un tanto molesta: “Esta Comisaría no tiene nada que ver. La Comisaría del Niño y el Adolescente nos pidió que le prestáramos nuestra psicóloga porque ellos no tienen y el Juez ordenó una pericia a la niña. Nosotros solamente le estamos haciendo una “gauchada”.*

*La Abogada se dirige, entonces, a la comisaría del Niño y del Adolescente. Allí, luego de discusiones varias con los agentes que la atienden en principio, logra hablar con el Comisario quien, aparentemente, comprende por fin la situación y lo innecesario de otra pericia. Se comunica entonces con el Juzgado Penal que había ordenado la pericia, explicando que la niña ya tiene un diagnóstico completo efectuado por el “equipo de maltrato” del Hospital de Niños después de 13 días de estudios, análisis y entrevistas. El Juzgado, lógicamente, autoriza que madre e hija se vayan a su casa prescindiendo del informe de la psicóloga.*

*Mientras tanto, el denunciado es detenido por la Policía para ser conducido ante el Juez a la mañana siguiente. A la una de la madrugada del día 14, -primera noche en que volvían madre e hija a pernoctar en su casa, Cristina recibe un llamado telefónico al celular desde la comisaría de su barrio para “notificarla” de que, a las 8 de la mañana, debía presentarse con su hija en el Juzgado Penal. Otra noche sin dormir y la angustia e incertidumbre de que la pesadilla continúa sin fin.*

*A las 8 de la mañana del día siguiente, en la puerta del Juzgado, las esperaban la madre del denunciado, la hermana y 2 o 3 vecinos del barrio indignados con las “falsedades” y “mentiras” que se habían dicho respecto a este buen hombre. Los gritos e insultos más humillantes fueron la bienvenida de estas dos mujeres al ámbito judicial sin que nadie tuviera a bien protegerlas mínimamente.*

*Cuando ingresan a la sala de espera del Juzgado, ya se encontraba el denunciado sentado con una abogada particular y enseguida se le sumaron su madre y hermana. Largas e insistentes miradas de resentimiento y gestos de reproche.*

*Primero fue llamada a declarar Cristina, quedando María durante más de 20 minutos sola, frente a frente en la misma sala, con quien abusó sexualmente de ella durante varios años y había sido ahora denunciado, acompañado de su abogada y de su familia.*

*Luego le tocó el turno de declarar a María. A pesar de que se trataba de una niña de sólo 10 años, debió ingresar a declarar sola a un lugar lúgubre, llena de gente extraña y hostil. Seguramente no habló demasiado. El cansancio, el miedo, la mezcla de sentimientos contradictorios, se agolpaban todos en su boca y se lo impedían.*

*Finalmente, no obstante el diagnóstico y las declaraciones de la niña y de su madre, el Juez de turno no encontró mérito para el procesamiento y el denunciado quedó libre en ese momento, disponiéndose la realización de una nueva pericia para María, pero esta vez por parte del ITF.*

*El día del alta de la niña, el Hospital había pasado por fax al Juzgado Especializado de turno, el formulario del alta de María con el diagnóstico de abuso sexual. Este Juzgado, si bien no convocó a Audiencia por haber tomado intervención primero el similar penal, sí dispuso como medida cautelar la prohibición de cercanía para el denunciado respecto de la niña.*

*Sin embargo, esta medida, obviamente, debe ser controlada por la madre y demás integrantes del grupo familiar para que tenga efectividad.*

*A esta altura de los hechos, con los resultados a la vista y las ganas de no creer, Cristina ya estaba profundamente arrepentida de haberle hecho caso a su hijo y de haber recurrido al Hospital.*

*Las consecuencias nefastas de todo este proceso recayeron todas sobre María. Durante todo el tiempo que se dio el abuso, ella nunca pudo denunciarlo por sí misma. Sin embargo, su conducta familiar y social, mostraba claramente diversos indicadores de la situación que, obviamente, se agravaron con posterioridad a todo el desgraciado periplo relatado.*

*La relación con su madre en la convivencia cotidiana se deterioró en forma grave, al punto que Cristina se quejaba abiertamente a los educadores de la ONG que “no podía con ella”.*

*Por su parte, el denunciado es visto por algunos allegados frecuentando nuevamente la casa. Finalmente, y ante la insostenible situación y el franco deterioro del estado emocional de la niña, a través de una ONG de la zona, se tramita el pasaje de María a un Centro de atención que recibe niños para su permanencia durante la semana laboral. El objetivo de la internación del niño para el equipo que trabaja en este Centro es la búsqueda de alternativas de solución al problema que motivó el alejamiento del niño de su núcleo familiar y se realiza un abordaje integral con el propio niño y su familia. Durante el fin de semana, María vuelve a su casa. La condición esencial es que el abusador no se acerque a la casa durante los fines de semana o mientras esté la niña.*

*En el ámbito judicial, la situación es la siguiente: luego de 6 meses de la denuncia inicial, María es convocada al ITF para una nueva pericia a la que concurre. El resultado de la misma es informado al Juzgado penal que la ordenó, y el pre sumario iniciado respecto del denunciado continúa abierto luego de más de un año. El Juzgado Especializado que fue el único órgano de la justicia que, al menos, dispuso una medida de protección a la niña, sigue a la espera de la decisión del homólogo Penal. Le ha solicitado en dos oportunidades, mediante exhorto, que le remita la pericia realizada por el ITF y que se le informe el resultado de la indagatoria, pero 14 meses después todavía no ha obtenido respuestas.*

ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**ACCESO A LA JUSTICIA  
DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES  
ANTE SITUACIONES DE MALTRATO INTRAFAMILIAR  
Y ABUSO SEXUAL**



## **ACCESO A LA JUSTICIA DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES ANTE SITUACIONES DE MALTRATO INTRAFAMILIAR Y ABUSO SEXUAL**

Dra. Diana González Perrett

### ***I- ¿Qué significa acceso a la justicia?***

El acceso a la justicia es un derecho humano, es decir, es un derecho inherente a nuestra condición de seres humanos y por tanto debe ser garantizado en todo Estado de Derecho.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (del 10/12/48), en su artículo 8 proclama:

*“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”.*

Muchas veces se ha interpretado esta norma reduciéndola al deber del Estado de garantizar a todos los ciudadanos y ciudadanas la presentación de peticiones, demandas y recursos. Pero su alcance es mucho mayor: significa, que toda persona, sin ningún tipo de discriminación, acceda a ser oído y presentar peticiones o recursos ante los organismos encargados de impartir justicia, que participe en el proceso para la toma de decisiones en condiciones de equidad, con el asesoramiento especializado correspondiente y que la respuesta que obtenga sea de calidad, especializada y en tiempo.

El derecho al acceso a la justicia ha sido reconocido en la mayoría de los instrumentos internacionales de derechos humanos. La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial; la Convención Internacional contra la Discriminación de la Mujer, la Convención Internacional de Derechos del Niño, la Convención contra la Discriminación de las Personas con Discapacidad, entre otras.

Como nos enseña JIMENEZ<sup>1</sup>, cumplir el deber de garantizar el acceso a la justicia implica:

“a) garantizar el debido proceso, para lo cual el Estado debe tomar en cuenta las desigualdades que hay debidas al género, la etnia, la edad, la discapacidad y la condición económica, etc, y  
b) establecer garantías judiciales que tomen en cuenta las necesidades de todas las personas, a fin de permitirles, entre otras cosas:

- ser parte del proceso judicial en condiciones de igualdad
- no ser revictimizadas en el proceso judicial,
- ser aceptadas y protegidas como testigos,
- participar y comprender el proceso,
- gozar de servicios de administración justos en equidad e igualdad y
- gozar de información judicial que oriente las personas usuarias y le facilite la toma de decisiones”.

## ***II- Los obstáculos que enfrentan niñas, niños y adolescentes para acceder a la justicia ante situaciones de maltrato y violencia sexual***

Las niñas, los niños y adolescentes muy recientemente han sido reconocidos como sujetos con derecho al acceso a la justicia y hoy día enfrentan innumerables barreras culturales, sociales y legales cuando reclaman **“amparo contra actos que vulneran sus derechos fundamentales”**<sup>2</sup>.

A continuación describimos las principales:

### ***● Discriminación por la condición de personas en etapa de crecimiento***

Las niñas, niños y adolescentes pertenecen a las poblaciones más rezagadas a la hora de reconocerles como sujetos de derechos. A 20 años de aprobada la Convención de los Derechos del Niño, persisten en las instituciones y en las leyes enormes trabas para hacer efectivo su derecho al ejercicio pleno de derechos.

Nuestros sistemas jurídicos procesales se sustentan sobre el concepto de incapacidad-capacidad, generando una línea divisoria infranqueable entre quienes tendrían condiciones de decidir y actuar por sí mismos y quienes requieren de representación especial. En este grupo ingresan las personas que no han alcanzado la denominada “mayoría de edad” y las personas con discapacidad intelectual.

1- JIMENEZ, Rodrigo y SÁNCHEZ, Héctor. *El Derecho Internacional y la Perspectiva de género en la reforma del Código Procesal Penal uruguayo. Seminario Perspectiva de Género en la legislación penal y procesal penal. Bancada Bi Cameral Femenina- UNIFEM En proceso de edición, 2009.*

2- Art. 8 Declaración de Derechos Humanos.



Para adecuar las legislaciones internas a la Convención de Derechos del Niño en esta materia, los países de la región han aprobado disposiciones legales que reconocen genéricamente el derecho de niñas y adolescentes a participar en los procesos judiciales pero sin modificar ni derogar la normativa general regulatoria de las formas de relacionamiento de estas personas con las instituciones estatales y privadas, con personas adultas o entre personas del mismo grupo de edad (familia, escuela, ámbito social, etc.), es decir, sin derogar ni crear modelos alternativos al de la incapacidad/capacidad.

Son groseras contradicciones legislativas que se suman a las resistencias institucionales al cambio y afectan las prácticas públicas y privadas y muy especialmente los sistemas de justicia.

Solucionar estas divergencias no es una tarea simple porque para garantizar efectivamente el derecho de acceso a la justicia de los y las niñas y adolescentes se requiere adecuar los procedimientos a las características propias de su edad infantil y adolescente. De lo contrario reforzaríamos la discriminación ya que le exigiríamos a este grupo de personas ser lo que no son, esto es cumplir con condiciones personales propias de las personas adultas<sup>3</sup>.

La Convención de los Derechos del Niño tiene muy en cuenta las características que hacen a la identidad infantil y adolescente. Por ello continuamente refiere a las personas que se encargan de su crianza: padres, familia ampliada, comunidad local. Estas personas no son llamadas a sustituir a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos sino a guiarlos para que los ejerzan por sí mismos (art. 5). Señala la Convención que esta referencia a las personas adultas de confianza se establece con mayor o menor autonomía de acuerdo a la evolución de cada niño, niña o adolescente. Es lo que ha dado en llamarse la autonomía progresiva; las niñas, los niños y adolescentes ejercen sus derechos en forma más o menos autónoma de la guía de sus referentes adultos/as de confianza.

En la práctica hemos encontrado que existe una tendencia a confundir la autonomía progresiva con una supuesta progresiva adquisición de derechos humanos. Como si las personas tuvieran más derechos cuanto más años de edad hubieran alcanzado. Los derechos humanos son inherentes a la persona durante toda su vida. Enseña Mary Belfoff<sup>4</sup>, las niñas, niños y adolescentes ejercen plenamente sus derechos durante toda las etapas de su vida. Los ejercerán en cada una de esas etapas en forma diferente, según sus características específicas y de acuerdo a la autonomía que van adquiriendo. Todas ellas formas valiosas de ejercicio de derechos.

3- URIARTE, Carlos. *Control Institucional de la Niñez Adolescencia en Infracción*, UNICEF, Montevideo 1999.

4- BELOFF, Mary. *Responsabilidad penal juvenil y derechos humanos. En Justicia y Derechos del Niño*, Número 2, Buenos Aires, 2000.

## ● *Prejuicios en relación a la familia y la violencia doméstica*

### **1. La familia intocable. La violencia doméstica como asunto privado.**

El tema de la violencia doméstica se encuentra enraizado en concepciones patriarcales aún hegemónicas en nuestros países. Se legitiman bajo una mala interpretación del derecho de las personas a la vida privada

El derecho a la no injerencia arbitraria del Estado en la vida privada de las personas es un derecho humano, imprescindible a fin de garantizar la intimidad, la libertad de acción y pensamiento, y la seguridad.

Nada de esto tiene que ver con la legítima y necesaria intervención del Estado en todos los ámbitos en que puedan vulnerarse los derechos humanos de las personas, puesto que su responsabilidad última es justamente velar por ellos, imperativo claramente consignado en los convenios internacionales a partir de la CEDAW y la Convención de Belem do Pará. Lamentablemente, la familia ha sido un espacio dentro del cual se han legitimado violencias vulneradoras de derechos humanos.

### **2. La patria potestad**

#### ***La legitimación social del castigo físico humillante como herramienta educativa***

Desde la concepción romana de la patria potestad como una forma de dominio - propiedad de los padres respecto de los hijos hasta la fecha, la patria potestad ha sido redefinida en varias oportunidades. Hoy se le considera un conjunto de poderes deberes, como una potestad-función. Sin embargo, en la interpretación hegemónica se sigue concibiendo la patria potestad como un mecanismo de “sometimiento” de los progenitores sobre sus hijos.

En ese sentido, los progenitores, han ejercido sobre los hijos e hijas un dominio más propio del derecho de propiedad que de crianza, habilitándose distintas formas de abuso de poder.

Éste es, probablemente, el origen de la confusión de las personas adultas entre el derecho de los niños, niñas y adolescentes al ejercicio de derechos y la puesta de límites. Suelen interpretarse los límites como límites a los derechos, lo cual, en términos de derechos humanos es inaceptable, ya que los derechos humanos son irrenunciables e indisponibles, y por tanto imposibles de limitar legítimamente, ni por los progenitores, ni por el Estado, ni por su propio titular.

Muy por el contrario, los llamados “límites” por las disciplinas de la educación y de la salud mental no sólo no son un límite a los derechos sino que son un derecho de los niños, niñas y adolescentes, que integra los derechos de crianza, cuidado y educación, parte del estatuto de protección integral y que en ningún caso puede efectivizarse en violencia sexual, física, emocional, psicológica ni patrimonial.

Es así que, los castigos físicos y humillantes, otrora aceptados como formas de crianza legítimos, son considerados hoy inconstitucionales e ilegales en la medida que vulneran el derecho de las y los niñas y adolescentes a un trato digno. En este sentido se ha pronunciado el Comité Internacional de los Derechos del Niño a través de la Observación General No. 8<sup>5</sup>.

### **3. Las disposiciones de derechos humanos utilizadas como medio para vulnerar derechos.**

Posturas dogmáticas y desconocedoras de la esencia de una perspectiva de derechos han generado en el ámbito judicial y administrativo respuestas victimizadoras a niños niñas y adolescentes. Ello ocurre cuando, en pos de la aplicación de la Convención de los Derechos del Niño, se vulneran sus derechos. Así por ejemplo cuando, fundados en el derecho a no ser separado de sus padres, se obliga a un niño a continuar la convivencia con éstos, contra su voluntad y en situaciones de violencia doméstica. También ocurre cuando, en pos del derecho a ser oído se exige a un niño relatar una situación abusiva en un contexto humillante para su persona.

### **4. La familia como entidad homogénea**

Tanto se ha observado que los operadores judiciales tienden a caracterizar en bloque a todos los miembros de una familia. Si en una familia existe una situación de violencia doméstica, se tiende a ver la familia como una familia violenta, con imposibilidades de proteger, indiferenciándose las actitudes y circunstancias de cada uno.

Tampoco se tienen en cuenta las distintas formas de sometimiento que sufren los miembros de una misma familia frente al agresor/a. Si una mujer, víctima de violencia doméstica, no denuncia la violencia a que son sometidos sus hijos es considerada muchas veces cómplice por no haber denunciado la situación; exigiéndole así actitudes heroicas para ser respetada y aceptada como referente de confianza de sus hijos.

### **5. El modelo único de familia.**

Por último, cabe mencionar, las históricas discriminaciones a las familias que no responden al patrón hegemónico: nuclear, heterosexual y matrimonializado.

Los niños que viven en familias monoparentales, que son cuidados por miembros de su familia ampliada o por parejas homosexuales ingresan al sistema de justicia con un gran handicap: la discriminación indirecta, porque se discrimina a las personas de su confianza, aquellos que dijimos que en términos de la CDN tienen por tarea guiarle para el ejercicio de sus derechos. En tal sentido resulta especialmente significativa la definición de no discriminación de la Convención de los Derechos del Niño ya que al principio de no discriminación por las características, condiciones y creencias propias suma la no discriminación por las características, condiciones y creencias de sus padres (art.3)

5- *Políticas Públicas y Derechos Humanos del Niño. Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño, IIN/OEA- ACNUDH, Montevideo, 2007.*

## ● *Prejuicios en los temas sexuales*

### **1- La legislación penal**

Los códigos penales de principios y mediados del siglo XX se encuentran plagados de prejuicios en relación al tema sexual. Si bien se han ido modificando progresivamente, ello no obsta a que las concepciones continúen enraizadas en los operadores.

Es así que los códigos penales del siglo pasado (en Brasil y Uruguay aún vigentes), mantienen los delitos sexuales como delitos contra la moral, las buenas costumbres y el orden familia. Es decir, son considerados delitos que alteran el orden moral y social y no delitos que violan groseramente los derechos humanos de las víctimas, en especial el derecho a la libertad e integridad sexual y el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes.

Por supuesto que estos prejuicios en relación a los delitos sexuales no quedaron plasmados sólo en el nombre de los títulos, sino también en la descripción de los tipos penales. La consideración del pudor, de la honestidad, la virginidad y el “escándalo público” para la configuración de los tipos penales, son aspectos típicos de estas legislaciones. Encontramos asimismo tipos penales como la corrupción en los que la calificación de la conducta del agresor supone una evaluación de la moral de la víctima. Otras figuras como la extinción del delito por el matrimonio del agresor y la víctima, estuvieron vigentes hasta hace muy poco en el entendido que el matrimonio reparaba el “honor” o la “moral” dañada (derogado en Uruguay, Brasil y Costa Rica hace menos de cuatro años )

### **2. Derechos sexuales de niñas, niños y adolescentes**

Desde la concepción adulto céntrica de nuestros países, lejos estamos de reconocer a las niñas, niños y adolescentes derechos sexuales.

El silenciamiento a los niños y niñas respecto a su sexualidad, al conocimiento de su cuerpo, el no respeto a la intimidad de su cuerpo sexuado, la imposición de prejuicios en relación a la sexualidad y la no educación en la sexualidad son formas de vulneración de los derechos sexuales.

En el sistema de justicia son las adolescentes las más perjudicadas:

Si una adolescente que denuncia abuso sexual manifiesta que –previa o paralelamente al hecho abusivo- ha ejercido sus derechos sexuales en forma consensuada con su pareja adolescente, el sistema tiende a tratarla “como adulta”, quitándole la protección a la que tiene derecho por su condición de edad.

En tal sentido, resulta conveniente aclarar algunas confusiones en relación a los derechos sexuales de niños/as y adolescentes:

**a-** El derecho al ejercicio de la sexualidad no excluye el derecho a la protección frente a violencias/abuso/explotación.

**b-** El consentimiento del niño, niña o adolescente no es libre cuando:

- la relación se traba con la persona encargada de su cuidado, educación, protección de su salud.
  - cuando media remuneración.
  - cuando se abusa de la condición de edad de una de las partes.
- La diferencia de edad resulta un indicador objetivo de la relación abusiva cuando una de las partes es niño, niña o adolescente.
  - La penetración puede ocurrir aún en niños muy pequeños. Más allá de consideraciones de técnica médica, la penetración en los más pequeños suele realizarse en forma digital o con objetos y es una forma de abuso sexual.
  - Las formas de violencia sexual que incluyen penetración no necesariamente son ni más ni menos graves que otras formas abusivas, aunque la legislación así lo plasme en algunos países. La cronicidad, el abuso de la confianza básica, el abuso de la relación afectiva o de la relación familiar entre el agresor/a y el agredido/a y la intrusividad son factores a considerar a la hora de valorar la lesividad de la conducta.
  - La explotación sexual comercial es un delito siempre que la persona explotada es niño, niña o adolescente.

## ● *Ausencia de respuestas para la restitución de derechos*

Aún superando todos los prejuicios a los que se enfrentan los niños, niñas y adolescentes víctimas de maltrato y abuso para acceder a la justicia, la restitución de derechos sólo es posible si el país cuenta con un sistema de protección integral.

## ● *Las omisiones del Estado*

Si un país no cuenta con políticas de protección de derechos, de fortalecimiento de las familias víctimas de la violencia intrafamiliar para su pronto restablecimiento, difícilmente podremos garantizarle a un niño/a víctima su derecho a vivir en familia libre de violencia.

Si un país no cuenta con servicios suficientes y especializados para la atención terapéutica de los niños/as y adolescentes que han sufrido violencia sexual, serán inocuos los esfuerzos del juez para restituirles el derecho a la salud física y psíquica.

No se trata de meras carencias propias de países con dificultades económicas. Son omisiones del Estado en garantizar derechos humanos. Las omisiones responden a concepciones ideológicas en cuanto a cuáles son los temas prioritarios en un Estado de Derecho.

## ● *Las violencias del Estado*

Si las omisiones del Estado son inaceptables, las violencias del Estado no pueden ser toleradas. Es violento el sistema judicial cuando confronta a unos niños con su progenitor-abusador, cuando le interroga sobre temas de su vida privada sin tener en cuenta las consecuencias sobre su psique y sus emociones. Es violento el Estado cuando por falta de prueba compele a un niño a continuar conviviendo con el abusador bajo la excusa de que ha de respetarse la “patria potestad”. Son vulneraciones de derechos humanos, delitos, actuados directamente por el Estado.

### **III- Las teorías que se han construido para justificar la no intervención judicial ante el abuso sexual. (El backlash)**

#### **1. La respuesta penal como victimizadora de la familia**

Mucho nos han advertido los estudiosos de la ciencia penal respecto al fracaso de la repuesta punitiva para reprimir las conductas ilícitas. En base a ello se ha llegado al absurdo de afirmar que le hace daño a la familia la penalización de los agresores; incluso porque de esta manera perderían el sustento económico, cuando éste está a cargo del agresor.

Menuda carga para los niños, niñas y adolescentes tener que tolerar la violencia sexual como precio para sobrevivir. Las garantías de sobrevivencia son responsabilidad del Estado.

#### **2. Los maltratadores/abusadores fueron personas maltratadas/abusadas**

Otro argumento para no intervenir penalmente en casos de abuso sexual es que, según la opinión de algunos, las personas abusadoras fueron ex abusados.

Se trata de una generalización incorrecta que estigmatiza a las víctimas como futuros agresores sexuales. Las personas maltratadas o abusadas que no han sido atendidas conforme a sus necesidades tienden a volver a ubicarse en el lugar de víctimas. Lamentablemente, si la violencia se reproduce, es siempre a costa de los mismos, aquellas personas que han desarrollado menos fortalezas para oponerse a situaciones de sometimiento y explotación.

Y si estamos frente a un caso en que el agresor fue a su vez víctima, sin lugar a dudas tendrá derecho a responsabilizar al Estado por su falta de respuesta en tiempo para la restitución plena de su integridad psíquica y sexual; pero de ninguna forma podrá justificarse que sean los niños, niñas y adolescentes los que carguen con las consecuencias de las omisiones estatales.

#### **3. La teoría de la seducción**

Esta teoría, con base freudiana, ubicó a la víctima como causante de la violencia sexual del agresor, invirtiendo el lugar del agresor y de la víctima. En el mismo sentido, se ha argumentado que los dichos de la víctima corresponden a fantasías eróticas fundadas en el complejo de Edipo. Esta teoría que negó el abuso sexual infantil, culpabilizando a sus víctimas, ha sido hoy superada, al menos en lo discursivo<sup>6</sup>.

6- En relación a esta teoría recomendamos leer *Sexualidad Infantil: usos y abusos del poder adulto*- Volnovich, Jorge. En *"Abuso Sexual Infantil" El Quehacer y la Ética. Lumen Humanitas, 2002.*

#### **4. La teoría del complot**

En la última década se ha reiteradamente argumentado la existencia de una especie de conspiración contra los agresores que invalidaría el testimonio de la víctima, sugiriendo que los niños/niñas y adolescentes han sido manipulados por personas adultas en contra del agresor o de los varones en general.

En este grupo encontramos desde posiciones que fundamentan las denuncias de abuso en supuestas manipulaciones de la madre del niño, para dañar al padre, hasta posiciones que fundamentan la existencia de falsas denuncias de abuso sexual en el accionar conspirativo de los movimientos feministas y de derechos de las mujeres en general. Ninguna de estas conspiraciones se ha probado, pese a que son varios los países que han sufrido los efectos de la teoría del complot.

#### **5. El síndrome de la alienación parental**

Fue Gardner quien inventó este síndrome, pretendiendo haber corroborado que los niños y niñas pueden ser objeto de que sus madres les introduzcan percepciones y sensaciones de un hecho sexualmente abusivo que no ha ocurrido.

Kathleen Coulborn Faller<sup>7</sup>, de la Universidad de Michigan, USA, nos enseña que *“La esencia del síndrome de alienación parental “creado” por Gardner es una circunstancia en la cual el niño o la niña muestra una fuerte afinidad con uno de los padres y alienación frente al otro, por lo general cuando los padres se encuentran en proceso de divorcio o ya están divorciados. Adicionalmente, los comportamientos negativos que el niño/ la niña atribuye al padre alienado son triviales, extremadamente exagerados o completamente falsos. En la mayoría de los casos estos comportamientos incluyen una acusación de abuso sexual.”* Señala esta misma autora que diversas investigaciones no han corroborado la existencia de este síndrome sino, muy por el contrario, el alto número de verificaciones de las denuncias de abuso sexual<sup>8</sup>.

La psicóloga y psiquiatra Infantil Irene Intebi<sup>9</sup> afirma, refiriéndose a Gardner: *“Sus trabajos han sido cuestionados por colegas e investigadores debido a que sus afirmaciones no se basan en métodos de investigación estandarizados y no han sido sometidos a estudios empíricos, a investigación o a verificación por parte de otros especialistas. Además, sus artículos sobre el Síndrome de Alienación Parental no han aparecido en publicaciones científicas o médicas sujetas a revisión por otros profesionales. Gardner publica libros a través de su propia compañía editorial: Creative Terapéutica.”*

7- COULBORN FALLER, Kathleen, “El síndrome de alienación parental: ¿en qué consiste y qué información lo sustenta?”, en *Revista Child Maltreatment*, Vol. 3, No. 2, mayo de 1998, 100-1115© Sage Publications, Inc. Escuela de Trabajo Social Universidad de Michigan.

8- *Idem.*

9- INTEBI, Irene- “Aportes con sustento académico o silbidos de los niños en la oscuridad”. En: *Maltrato Infantil. Riesgos del compromiso profesional*. Silvio Lamberti (compilador) Ed. Universidad, Buenos Aires, 2003.



### **III- Caminos posibles para garantizar el acceso a la justicia**

Para construir un sistema que garantice el acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes contamos hoy con importante normativa internacional. Recomendamos especialmente tener en cuenta el art. 8 del Protocolo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, utilización en pornografía y prostitución infantil y las Reglas de Brasilia aprobadas recientemente en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana celebrada en Andorra en 2008.

Destacamos a continuación algunos cambios que resultan ineludibles e imperativos para garantizar el derecho al acceso a la justicia de niñas, niños y adolescentes.

#### **A. Mecanismos de equidad en los procesos judiciales**

Para lograr la equidad en el proceso judicial, es necesario adecuar los procesos judiciales, concebidos para y desde el mundo adulto, a las características específicas de la niñez y la adolescencia.

##### **1. El derecho a ser oído y a que sea tenida en cuenta su opinión**

En la práctica judicial se suele identificar el derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser oído por el Tribunal con la citación a una audiencia en la que el magistrado interroga al niño sobre lo sucedido. Nada más lejano, máxime si de abuso sexual hablamos. Exigir a un niño/a que relate el abuso sexual sufrido ante un Tribunal desconocido, sin técnicos especializados que guíen la entrevista y en presencia del denunciado o sin garantía de privacidad y de protección frente a represalias, es la mejor forma de negar a un niño el derecho a ser oído. Ninguno de nosotros/as, como personas adultas, nos expondríamos a semejante violencia. ¿Por qué se lo exigimos a los niños/as? Es, en definitiva, negarles su condición de sujetos de derecho.

Ser oído implica conocer el planteo y la demanda en las condiciones necesarias para que pueda expresarse conforme a las características de su edad y circunstancias, requiere cambios en el lenguaje que se usa para la comunicación, en el contenido de la misma, en el contexto en que se realiza y la especialización académica de quien dirige la entrevista<sup>10</sup>.

10- BAITA, Sandra. *Impacto de los procedimientos legales en niños víctimas de abuso sexual*. En: *Bioética y Bioderecho. Cuestiones Actuales*. Ed. Universidad, Buenos Aires, 2002.

## **2. El derecho a ser guiados y apoyados por personas adultas de su confianza**

El sistema de justicia tiene gran resistencia a la posibilidad de que personas adultas acompañen a las y los niñas y adolescentes a la hora de participar en audiencias, por temor a las manipulaciones. Sin duda este es un aspecto a cuidar. Pero ¿por qué habría el niño de tener más confianza en el juez, o aún en un receptor, que en la persona a quien a confiado su problema y que le acompaña a la hora de presentar la denuncia? Inhabilitar totalmente el acompañamiento de los niños por personas adultas de su confianza es desconocer, una vez más, la forma como los niños, niñas y adolescentes ejercen sus derechos.

## **3. El derecho a la defensa letrada**

El derecho a la defensa letrada es un elemento fundamental para la equidad en el proceso judicial. Muchas veces se identifica la defensa letrada con la mera presencia de un defensor en audiencia que, en el mejor de los casos, sólo puede controlar el cumplimiento de las formalidades procesales. La defensa letrada es una tarea mucho más compleja e integral: debe establecer un vínculo de confianza con el /la defendida, tener en cuenta los deseos, opiniones, temores y necesidades así como las posibilidades del defendido y acompañarlo en los distintos ámbitos hasta la plena restitución de sus derechos

## **4. El derecho a obtener información en el lenguaje propio**

Como todas las personas, los niños, las niñas, los y las adolescentes tienen derecho a conocer el alcance y objetivos de las actuaciones judiciales que se tramitan respecto a su situación e incidir en todo aquello que le afecta directa o indirectamente.

Para ello necesita poder comprender las acciones y decisiones que se adopten, en forma adecuada a su edad y a la etapa de desarrollo que transcurre.

Muchas veces la información que se brinda es parcial, subjetiva o errónea. Hemos escuchado expresiones tales como “de acuerdo a lo que declares, tu padre irá o no a la cárcel”. Esta expresión en sí misma es falsa y culpabiliza a la víctima. En verdad, el agresor será o no privado de libertad de acuerdo su propia conducta y lo que el sistema de justicia pruebe al respecto. La declaración del niño, niña o adolescente tiene como finalidad esclarecer lo ocurrido, conocer sus preocupaciones y necesidades y adoptar las medidas de protección o de sanción que correspondan por ley.

Otras veces encontramos que se brinda información utilizando giros jurídicos que en nada ilustran a ese niño/a o adolescente, provocando mayor confusión e inseguridad.

Para esta tarea, es fundamental el rol del defensor/a de esta víctima, quien deberá colocarse en el lugar de su defendido/a y desde esta perspectiva informarle respecto al procedimiento en el que se encuentra participando.

## **5. La prohibición de careos**

Denominamos “careo” al medio de prueba por el que se confrontan víctima y victimario para que entre sí, y a costa de argumentaciones y contraargumentaciones, despejen las contradicciones entre la declaración de uno y otro. Es una prueba profundamente agresiva que incluso en algunos países ha sido prohibida (por ej. Colombia). Algunas veces se hacen pseudo careos, cuando la confrontación argumental se hace a través del interrogatorio al niño/a o adolescente por parte de los defensores del agresor.

Sin lugar dudas, el diligenciamiento de esta prueba es inconstitucional porque no respeta la imprescindible equidad entre las partes careadas. A la evidente inequidad por el solo hecho de la edad, se suman la inequidad de capacidades lingüísticas- argumentales entre adultos y niños y la inequidad de poder entre agresor y víctima.

## **6. El derecho de las niñas, niños y adolescentes sobre su propio cuerpo**

El Estado, en pos de ejercer su potestad punitiva, se ha auto-reconocido el derecho a someter a una persona a exámenes físicos o psíquicos intrusivos con el fin de dilucidar un hecho delictivo o un conflicto civil. Así es que se somete a niñas, niños y adolescentes a innumerables exámenes psíquicos y físicos, muchas veces contradictorios y revictimizantes, que lo utilizan como objeto de prueba del delito.

Consideramos que previo a la realización de estas pruebas debe ser recabado el consentimiento de la persona examinada y verificar si el mismo no es dañino para la salud psicofísica de la persona, en el entendido que por encima de la potestad punitiva del Estado se encuentra su deber de proteger la integridad psíquica y física de las víctimas.

## **B. La necesaria interdisciplinariedad y especialización**

La complejidad del tema y la importancia del problema en la vida de cada uno de los seres humanos afectados son, de tal relevancia, que no es posible intervenir responsablemente en ellas sin sustento en el conocimiento especializado, la experiencia y la interdisciplina. La interdisciplinariedad, en estos temas, es tan relevante como conocer el derecho aplicable en la materia. La omisión en este sentido, expone a las víctimas a la revictimización y la injusticia.

## ***C. Existencia de respuestas de restitución de derechos adecuadas a las necesidades específicas de cada niña, niño o adolescente***

### ***1. La vida en familia – la no institucionalización***

Cuando el niño no cuenta con un espacio de protección familiar, muchas veces la respuesta es su internación en hogares institucionales. La institucionalización es el menos deseado de los recursos y nunca una solución; es una forma de privación de libertad sin delito tal como lo señalan las Reglas de las Naciones Unidas para los Menores Privados de libertad (Regla 11 b)). Para evitarla es necesario contar con programas de acogimiento familiar, en sus diversas modalidades; priorizando aquellos que preservan y promueven los lazos familiares protectores, los lazos comunitarios y el origen cultural.

### ***2. El acceso a servicios de salud especializados y de calidad***

El maltrato y el abuso dejan secuelas que los niños tienen derecho a sanear. Ello requiere de servicios de atención terapéutica especializados. La falta de acceso a estos servicios es también una forma de obstaculizar el acceso a la justicia a estos niños, niñas y adolescentes.

### ***3. Justicia en tiempo***

Por último, cabe mencionar del derecho a obtener resoluciones justas y en tiempo.

Un peritaje realizado seis meses o un año después de denunciado el hecho, no sólo quita calidad a la prueba sino que, en sí misma, es una nueva violación de los derechos de ese niño, niña o adolescente, exponiéndole fuera de tiempo a la revisión de una circunstancia que debió haber sido saldada con la mayor premura.

Una resolución que no se pronuncia sobre la denuncia formulada por un niño, hasta luego de dos o tres años, o que directamente se archiva sin pronunciamiento, es una verdadera omisión de justicia.

Son formas de no decidir y por tanto de negación de justicia a las y los niños, niñas y adolescentes.

## ● **El contexto necesario**

Por supuesto que ninguna de estas medidas es suficiente si no modificamos el contexto social en el que se producen estos hechos.

La educación en derechos humanos, la educación al derecho a una vida en familia libre de violencia, el respeto a los derechos sexuales de niños, niñas y adolescentes, la educación sexual resultan cimientos imprescindibles para comenzar a cambiar. Y los protagonistas sólo pueden ser los niños, niñas y adolescentes, así han sido todos los cambios en materia de derechos humanos. Se alcanzan cuando son sus propios titulares quienes ejercen y reclaman sus derechos.

Como aporte final para la reflexión en este camino, traemos hasta aquí a nuestra querida Dra. Eva Giberti:

*“...los chicos víctimas de violencias sexuales en sus familias quedan posicionados en una interfase horrorosa: entre precisar de sus padres y, por otra parte, si se produce la denuncia, enfrentarse con los jueces, ante los cuales deben exponer sus narraciones. Entre dos autoridades máximas, entre dos montañas de poder, las criaturas instalan su propio valle de lágrimas. ...” (...)* “Es la inclusión del cuerpo desnudo del niño en el discurso jurídico lo que crea la ficción, inevitable porque es preciso escuchar a la víctima y preguntarle, pero el procedimiento no debería transformar en falsedad la narrativa del niño; solamente lo inscribe en una dimensión ficcional del discurso jurídico que se utiliza a veces como duda y aún certezas respecto de la verosimilitud del relato. Verosimilitud no es lo que sucedió, sino el modo de narrarlo por parte de la víctima. La confusión entre categorías conduce a que se torne falso aquello que dice esa criatura a la cual la práctica jurídica convirtió en sujeto ficcional...” (...)

*“Lo que hicieron está inscripto en el cuerpo de la criatura, en su anatomía y en las que fueron sus reacciones iniciales en el momento de la violencia, algunas ahora inexistentes como huella corporal, pero bordadas en cada sensación mentalmente preservada.” (...)*

*“Dinamitar montañas no es ecológicamente recomendable, además también es riesgoso. Con la colaboración de los niños y de las niñas tal vez podamos perforar túneles que permitan atravesarlas hacia otros paisajes, donde la ficción se torne aliviante y entretenida y lo verosímil sea priorizado por el mundo de las artes”.<sup>11</sup>*

11- GIBERTI, Eva. Página 12. Publicado en Brecha, Montevideo, 2007.

## **PARTE 2**

# **DE LA CASA A LA PLAZA, DE LA PLAZA AL PROSTÍBULO**

“La prostitución constituye una de las formas más brutales de dominación del hombre sobre la mujer. Este acto que ilustra una sexualidad masculina supuestamente irreprimible, que no considera ni el deseo ni el placer del otro, es una violencia en sí misma. La mujer (o el hombre, o el niño) cosificada es vulnerada en su dignidad y su intimidad”.

Mujeres contra la explotación. La resistencia femenina en un mundo globalizado. Le Monde Diplomatique, 2007.

ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL  
HACIA NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES**





## **EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL hacia niñas, niños y adolescentes**

Lic. Andrea Tuana Nágeli

La violencia sexual hacia mujeres, niñas, niños y adolescentes es una de las expresiones más duras de la violencia de género y generacional. Toda forma de comercio sexual con niños, niñas y adolescentes y adultos y adultas es expresión de dominación y sometimiento, una forma de violencia y explotación. Lejos de considerar la prostitución como un trabajo o una opción enmarcada en la libertad sexual de las personas adultas, partimos de la concepción que la prostitución es una expresión clara de violencia de género.

En un porcentaje muy alto de situaciones de prostitución adulta se pueden identificar antecedentes de explotación sexual comercial en la infancia y en un porcentaje muy alto de las situaciones de explotación sexual comercial en la infancia, se pueden identificar antecedentes de abuso sexual intrafamiliar. Sobre este último aspecto existen diversas investigaciones a nivel regional<sup>1</sup>. Si bien estos factores no son condicionantes, se identifican en forma frecuente.

La victimización sexual de las mujeres producto de la violencia de género es una clave fundamental para comprender la producción y reproducción de este problema y las articulaciones entre uno y otro fenómeno.

En la Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, se define por violencia contra la mujer *“todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada”*<sup>2</sup>.

En esta definición se explicita el tipo de daño que es considerado como violencia hacia las mujeres, así como los ámbitos donde se puede producir. Se señala además, que es un acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino, es decir, que la principal condicionante para que ella ocurra es precisamente el hecho de ser mujer.

1- Las investigaciones de Segura, 1992; Tobón, 1999; Cárdenas y Rivera, 2000 y DABS, 2002 revelan que la mayoría de los niños y niñas que están en la ESCI han sido abusados sexualmente por alguien de su familia o por alguien muy cercano. En la mayoría de los casos este abuso no ha sido denunciado y las víctimas no han recibido apoyo de ninguna clase.

2- Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la Mujer. Naciones Unidas. Diciembre, 1993. Art. 1.

En la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará) se define como violencia contra la mujer *“cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”*.

Se entiende así que la violencia contra las mujeres es consecuencia del orden de género que se establece en la sociedad, orden socialmente construido que determina una jerarquía y poder distintos para ambos sexos.

A nivel internacional, el debate que considera la prostitución adulta como trabajo o como una forma de violencia de género aun no está zanjado. Existen fuertes corrientes de pensamiento que legitiman la prostitución adulta como una opción laboral. A esta idea se contraponen movimientos abolicionistas que consideran la prostitución como una forma de violencia de género y una explotación sexual. En el presente artículo partimos de la concepción que las mujeres adultas en situación de prostitución y la explotación sexual comercial de la niñez, son parte de un mismo fenómeno de dominación, sometimiento y expresión de la violencia de género y generacional producida y sostenida en una sociedad patriarcal.

Citando a Trapasso , ésta plantea que “la prostitución es un fenómeno social que afecta diversos aspectos de la sociedad y que no se limita a actividades individuales (prostituta y cliente). Todo análisis de la prostitución requiere que se la ubique dentro del contexto político, social, económico y cultural que le ha dado origen y que le sigue alimentando. Requiere un esclarecimiento de los actores que la protagonizan y de las estructuras económicas y los sistemas sociales que la sostienen”<sup>3</sup>.

3- Trapasso, Rosa Dominga. *La prostitución en contexto*. En: *“Prostitución: ¿Trabajo o esclavitud sexual?”* CLADEM, Lima 2003.

La violencia sexual hacia niños, niñas y adolescentes es un problema histórico de profundas raíces sociales y culturales. A nivel internacional fue un proceso lento y rezagado el reconocimiento de éste como problema social. La movilización internacional a partir de la elaboración de instrumentos de derechos humanos que se vinculan directa e indirectamente al tema sin duda que ha contribuido a la visualización y priorización del tema al comprometer la acción de los estados que los han ratificado.

Entre algunos de ellos podemos destacar:

- Convención sobre Esclavitud, Servidumbre, Trabajos Forzados y Prácticas Similares (1926)
- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)
- Convención sobre la Eliminación de toda Forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) (1981)
- Convención sobre los Derechos del Niño (1990)
- Convenio N° 182 de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil (1999)
- El Protocolo Facultativo de la Convención Internacional de los Derechos del Niño sobre venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en pornografía. (2000)
- Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional (2003)

En materia de compromisos internacionales cabe también señalar la importancia de la Declaración y el Plan de Acción del Primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños y Adolescentes, realizado en Estocolmo, Suecia en 1996. En este congreso se asumió el compromiso de desarrollar planes de acción nacionales para la eliminación progresiva de la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes en cinco áreas estratégicas:

- coordinación y cooperación (local, nacional, regional e internacional),
- prevención,
- protección,
- recuperación y reinserción, y
- participación de niños y adolescentes<sup>4</sup>.

4- Ariel Gustavo Forselledo, Montevideo, "La Explotación Sexual de Niños, Niñas y Adolescentes en América Latina" (2002) - Instituto Interamericano del Niño (IIN).

El Segundo Congreso Mundial de Yokohama en 2001, emitió una declaración que reitera la importancia de una aplicación más efectiva de la Convención sobre los Derechos del Niño por parte de los Estados Miembros y subraya la convicción de la absoluta necesidad de proteger los derechos del niño contra la explotación sexual comercial bajo sus formas de prostitución infantil, pornografía infantil y tráfico de niños por fines sexuales. Asimismo, la declaración insta a la ratificación de los instrumentos internacionales apropiados, en especial, el Convenio 182 de la OIT y el Protocolo Opcional a la Convención sobre los Derechos del Niño, Venta de Niños, Prostitución Infantil y Pornografía Infantil.

En noviembre de 2008 se realizó la III Cumbre Mundial contra la Explotación Sexual en Río de Janeiro, Brasil donde los y las participantes de dicho evento elaboraron El Pacto de Río de Janeiro, para Prevenir y Eliminar la Explotación Sexual de Niños y Adolescentes<sup>5</sup>.

En muchos países de la región aún se desconoce la verdadera magnitud del problema dado que no se han logrado reunir esfuerzos para desarrollar investigaciones que nos permitan medir su incidencia y prevalencia. Si bien la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes irrumpe cada vez más en el escenario actual siguen siendo insuficientes las respuestas que se desarrollan para enfrentar el problema. La sociedad y los gobiernos son tolerantes a esta gravísima vulneración de los derechos humanos.

Un aspecto a considerar y que ha sido objeto de debate y acuerdo internacional es la forma de nominar esta problemática. Si bien el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño habla de prostitución infantil, se ha avanzado en la forma de nominar este problema, dado que la palabra prostitución conlleva la idea de ejercicio voluntario, de libre consentimiento, de opción e intercambio. Un niño, niña y/o adolescente siempre se encuentra sometido y explotado en estas situaciones y por tanto debe hablarse de niños, niñas y adolescentes utilizados para prostitución o víctimas de prostitución.

Consideramos de vital importancia la incorporación de esta expresión y de esta perspectiva del problema, rompiendo con la tradicional y antigua forma de denominar estas situaciones.

La explotación sexual comercial es un problema complejo, donde intervienen diversos factores en su producción y donde predominan los aspectos culturales. Los modelos de socialización que colocan a la mujeres, niñas, niños y adolescentes como propiedad de sus parejas, esposos, padres, que promueven una construcción de la sexualidad en función del varón, que promueven una situación de desventaja e inequidad en todos los órdenes de la vida, son discriminatorios y responsables directos de la violencia y la victimización de mujeres, niñas, niños y adolescentes en nuestra sociedad.

5- Ariel Gustavo Forselledo, Montevideo, "La Explotación Sexual de Niños, Niñas y Adolescentes en América Latina" (2002) - Instituto Interamericano del Niño (IIN).

La perspectiva de género y generacional nos permiten visualizar cómo se distribuye el poder en una sociedad, cuáles son los preceptos culturales que legitiman estas asimetrías de poder existentes y cómo se legitiman y perpetúan. Los modelos de socialización existentes en nuestras culturas sostienen y legitiman relaciones de jerarquía y dominación donde la violencia sexual opera como una expresión de esa dominación. Este orden social genera colectivos de personas con menor poder, en situación de desventaja y desequilibrio de poder en relación a otros. En el marco de estas relaciones, los ejes de desequilibrio de poder histórica y culturalmente pre-establecidos son el género y la edad.

Las niñas, niños y adolescentes utilizados en prostitución son víctimas de una cultura que las y los reduce a objetos de consumo, que las y los coloca como mercancías, librados a las leyes de mercado de oferta y demanda, que les pone un precio según su necesidad. La explotación puede darse por una suma importante de dinero, así como por algo de comida, ropa o por protección.

La naturalización de la existencia de una sexualidad hegemónica y dominante, donde las mujeres, los niños, niñas y adolescentes están al servicio de la sexualidad masculina hace que en la mayoría de los casos las víctimas no logren reconocerse como tal y la sociedad tampoco las vea como personas vulneradas.

La diagramación del pensamiento moderno por la lógica de mercado produce que se legitime esta práctica, considerando la explotación sexual comercial como un acuerdo entre dos partes que intercambian bienes y servicios regidos por las leyes de oferta y demanda.

En general se coloca la mirada en las familias responsabilizándolas de estas situaciones aduciendo que no contienen y educan adecuadamente a sus hijos e hijas y persisten las creencias de que las y los adolescentes están en este negocio por placer, por viveza, por que no quieren sacrificarse trabajando o estudiando, encontrando en esta actividad una vía rápida de obtener dinero. La sociedad tolera, acepta y justifica la existencia de este problema, estigmatizando a las niñas, niños y adolescentes y culpabilizando a sus familias.

La Declaración y Agenda para la Acción del I Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial Infantil (ESCI) llevada a cabo en Estocolmo define la explotación sexual comercial infantil de la siguiente manera:

“La explotación sexual comercial infantil es una violación fundamental de los derechos de la niñez. Abarca el abuso sexual por parte de un adulto y remuneración en dinero o en especie para el niño o la niña o para una tercera persona o personas. El niño o la niña son tratados como objeto sexual y como mercancía.”

Las modalidades de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes son diversas y muchas veces se presentan simultáneamente y están relacionadas entre si, podemos mencionar las siguientes:

1. Utilización de niñas y niños y adolescentes en prostitución
2. Pornografía infantil
3. Trata de niñas, niños y adolescentes
4. Turismo sexual infantil

### **1. Utilización de niñas, niños y adolescentes en prostitución**

Habiendo señalado el avance dado por la comunidad internacional en la nominación de la explotación sexual comercial, utilizaremos la definición del protocolo facultativo de la CDN relativo a la venta, prostitución y utilización de niños en pornografía.

*“Por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución”.*

Se identifican dos modalidades de prostitución en que las niñas, niños y adolescentes son víctimas, una abierta y otra encubierta. La abierta o callejera es la más visible y en ella los niños y niñas por lo general están protegidos por explotadores/proxenetas. En general se identifica la presencia de estos en rutas, plazas, parques, explanadas de camiones, pasos de frontera. La encubierta funciona en establecimientos cerrados (bares, clubes nocturnos, salas de masajes, wiskherias, prostíbulos entre otros.) o los niños y niñas son contactados por intermediarios o a través de celulares y en muchos casos son intermediados por su familias. Un caso muy frecuente observado en Uruguay es la figura del “viejo”, hombres jubilados que por dinero o un surtido de alimentos negocian con las familias de las niñas para que las envíen a sus casas para explotarlas sexualmente. Muchas veces es el grupo de pares quien realiza la intermediación y se conoce la existencia de un mercado de vírgenes intermediado también por familiares o miembros allegados a las familias de las víctimas.

## **2. Pornografía infantil**

“Por pornografía infantil se entiende 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”<sup>6</sup>. Se han identificado en nuestro país diversas formas de utilizar niñas, niños y adolescentes para pornografía. Desde filmaciones caseras que luego son comercializadas a clientes selectos en video clubes barriales, casos de fotógrafos que captaban a sus víctimas en los liceos prometiendo iniciarlas en carreras de modelos, personas que se dedican a recorrer las calles y captar jóvenes en esta situación y ofrecerles dinero por posar desnudas o desnudos. Respecto a la utilización de internet para comercializar pornografía infantil es un tema de crucial importancia por varias razones, entre ellas destacamos:

- la reiteración y perpetuación del daño (una vez que las fotos entran en la red no es posible hacerlas desaparecer y la exposición del niño/a y adolescente no tiene límites)
- por la globalización del delito y la impunidad en la que se desarrolla
- por la facilidad de acceso

En Uruguay se han identificado miembros integrantes de redes internacionales de consumidores de pornografía infantil en Internet.

## **3. Trata de Niños y Niñas**

El Protocolo Complementario para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de mujeres y niños (Protocolo de Palermo), define la trata de niños o niñas como “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño/a con fines de explotación. Los medios utilizados por las redes de explotadores son: la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con fines de explotación”. Respecto a esta modalidad de explotación se han identificado casos de trata interna de niñas, niños y adolescentes que son movilizados entre los departamentos del país para la explotación sexual y casos de trata internacional en la zona de frontera con Brasil y Argentina. España e Italia han sido identificados como países de destino de trata captando en general a mujeres adultas.

*6- Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño, relativo a la venta, prostitución y utilización de niños en pornografía.*

#### **4. Turismo Sexual Infantil**

Se considera turismo sexual infantil la promoción de actividades turísticas en las que se incluye la actividad sexual con niñas, niños y adolescentes. Esta promoción puede ser tanto para captar turistas extranjeros como del mismo país. Muchos explotadores viajan a países menos desarrollados para involucrarse en actos sexuales con niños y niñas. Algunas formas de turismo sexual en el país se han identificado en estancias o casa de campo donde en el paquete ofrecido a turistas extranjeros se proporcionaban adolescentes para servicios sexuales. Algunos hoteles también ofrecían este tipo de servicios sexuales a sus clientes.

#### **Los explotadores sexuales**

Los explotadores sexuales se pueden definir como “los individuos que se aprovechan de algún desequilibrio de poder entre ellos y una persona menor de 18 años con el fin de usarlos sexualmente ya sea para obtener beneficios materiales o por placer personal”<sup>7</sup>.

Entre estos se encuentran los clientes, pero también diversos actores involucrados en lograr que la explotación sexual se lleve adelante. Se incluyen las personas que ofician de “enganchadores” (pueden ser miembros de la familia, grupo de pares, novios), los proxenetas, intermediarios y distribuidores o facilitadores de infraestructura (empresarios, dueños de casas de masajes, hoteles, boliches, prostíbulos, agencias de turismo), los transportadores (taxistas, camioneros) y funcionarios de gobierno corruptos que omiten controles y reciben sobornos para ocultar estas situaciones.

#### **El cliente**

El cliente es el gran ausente en el estudio y enfrentamiento del problema. No se lo visualiza como explotador, se minimiza el daño que causa y en cierta medida se tolera y legitima su existencia.

Las respuestas de enfrentamiento del problema enfatizan sus acciones hacia el trabajo con las víctimas, sus familias y eventualmente hacia las redes de tratantes y proxenetas, pero son mínimas las acciones pensadas y desarrolladas para erradicar a los clientes de explotación sexual.

El pagar por tener sexo fundamentalmente con adolescentes es un hecho naturalizado por quienes lo ejercen, no hay una idea de prohibición y en ese marco, las restricciones no existen en tanto se pague. Los clientes fluctúan entre el deseo y la oportunidad, la conciencia de que están vulnerando derechos en general no está presente, mas allá de que se sepa que existen normas.

7- *El Explotador Sexual. Segundo congreso mundial contra la explotación sexual comercial infantil, Yokohama, 2001.*



Existen fuertes debates en torno a cómo nominar a quienes pagan por tener sexo con niñas, niños y adolescentes. Se critica el uso del término cliente ya que esto invisibiliza la explotación que constituye a estas situaciones. La palabra explotador no se recomienda ya que incluye a otros actores quienes no necesariamente son los que pagan por el acto sexual y por tanto no es útil a los efectos de identificar las diferentes personas involucradas en el circuito de la explotación. El debate está planteado y en el entretiem po seguimos usando los viejos términos aunque conscientes de que cliente no es la mejor nominación para estos agresores sexuales.

La abrumadora mayoría de clientes de prostitución adulta y de niñas, niños y adolescentes víctimas de prostitución son varones. Lo confirman las investigaciones existentes a nivel regional y lo confirman los relatos de las víctimas. Por otra parte algunas investigaciones vinculan ciertos sectores laborales y/o profesionales con la mayor posibilidad de explotar sexualmente.

“Existe amplia evidencia histórica y contemporánea que indica que los grupos de hombres cuyo trabajo los mantienen alejados de sus hogares por períodos prolongados son especialmente proclives a usar prostitutas. Esto resulta particularmente cierto en el caso de los trabajadores dedicados a ocupaciones sexualmente segregadas y cuando la cultura laboral se caracteriza por una ética machista. No es de sorprender, por lo tanto, que el uso de prostitutas sea común entre los integrantes de las fuerzas armadas. Los marinos, los camioneros y los trabajadores migrantes que pasan períodos prolongados ganándose la vida en condiciones deficientes en regiones aisladas (por ejemplo, los leñadores y mineros) son los tres sectores más importantes con respecto a la demanda de prostitución. Mientras tanto, aunque los hombres de negocios no trabajen lejos de sus hogares durante períodos prolongados, suelen viajar con frecuencia, y los adultos y niños prostituidos de la mayoría de las ciudades más importantes del mundo señalan que entre sus principales clientes figuran los hombres de negocios nacionales y extranjeros.”<sup>8</sup>

8- *El Explotador Sexual. Segundo congreso mundial contra la explotación sexual comercial infantil, Yokohama, 2001.*

## La ruta hacia la explotación sexual

Diversos son los factores que producen condiciones de vulnerabilidad frente a este problema. Sin embargo el factor de mayor peso, directamente vinculado a la existencia de explotación sexual comercial es la existencia de una importante y constante demanda tanto de los explotadores en general como de los explotadores/clientes.

Los factores de riesgo constituyen características individuales, familiares y comunales que colocan a las personas menores de edad en una posición de mayor vulnerabilidad frente a los explotadores sexuales. Ellos deben ser comprendidos como una constelación dinámica y no como elementos aislados<sup>9</sup>.

Factores de vulnerabilidad:

- Exclusión social: situaciones de pobreza, pobreza extrema e indigencia, falta de oportunidades educativas y laborales, imposibilidad de acceder a bienes de consumo.
- Violencia doméstica y experiencias tempranas y prolongadas de abuso sexual infantil
- Fracaso escolar y/o exclusión del sistema educativo
- Situación de calle
- Trabajo infantil
- Expulsión social, rechazo y estigmatización

Muchos niños, niñas y adolescentes en esta situación padecen de adicciones, han tenido experiencias de institucionalización por medidas de amparo en hogares de protección donde en muchos casos no se les ofrece una contención adecuada y se fugan o son expulsados; han tenido experiencias de detención en sedes policiales donde sufren en algunos casos la violencia policial y el destrato. Muchas veces han pasado por instituciones de salud que vuelven a victimizarlos y estigmatizarlos medicando el síntoma sin abordar las causas del problema. En circunstancias hemos visto niñas, niños y adolescentes “enchalecados” con químicos para adormecer las conductas disruptivas que estos presentan. Este es un tema de alta preocupación que urge tratar con la comunidad médica, a la luz de la Convención de los Derechos del Niño.

El abuso sexual infantil es un factor de vulnerabilidad muy importante para la producción del problema. El abuso sexual en la infancia perpetrado por adultos de la familia o del entorno inmediato es una realidad muy frecuente que afecta niños, niñas y adolescentes de todas las clases sociales y de todas partes del mundo.

9- Fundación RAHAB Explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes. Guía para la detección. San José, Costa Rica. Oficina Internacional del Trabajo, 2004. Explotación sexual, Legislación, Guía.

La mayoría de los casos de abuso sexual intrafamiliar se desarrollan durante largos años, en el más absoluto de los silencios. Los niños, niñas y adolescentes se ven atrapados en vínculos donde el afecto y la lealtad juegan un rol muy importante para lograr el silencio y la invisibilidad del problema. Las amenazas, el terror, la impotencia y la culpa terminan de cerrar toda posibilidad de pedir ayuda y salir de estas situaciones.

Que el abuso sea cometido por una persona cercana, conocida o que juega un rol central en la vida de los niños, niñas y adolescentes aumenta el daño.

El daño que se genera es muy grave, atentando contra toda posibilidad de los niños, niñas y adolescentes de constituirse como sujetos de derechos. La sensación que transmiten las víctimas es de sentirse “manchadas”, “sucias”, “que algo se rompió”, otras expresan “me robaron la infancia”.

El abuso sexual intrafamiliar en general comienza desde muy pequeñas, se aprende desde edades tempranas que el afecto está ligado a actos sexuales, se empieza a generar lo que se denomina erotización de los vínculos. Cuando las niñas crecen o entran en la adolescencia se relacionan con las demás personas - sobretodo varones - del modo que aprendieron, a través de la seducción, la erotización y la sexualidad. No pueden elegir, son sometidas una y otra vez a vínculos sexuales sin poder optar. Sienten que su valor como persona y su dignidad fueron usurpadas, que su vida no vale nada, que pueden tener algún control mínimo de si mismas si logran obtener algún beneficio o cubrir sus necesidades de sobrevivencia a cambio de “vender su cuerpo”.

En muchas situaciones cuando las niñas relatan sus historias de abuso sexual no son creídas y son estigmatizadas o culpabilizadas por el mundo adulto. Son expulsadas de sus hogares o se fugan para poder cortar con la situación. La experiencia traumática del incesto o abuso sexual intrafamiliar empuja a estas niñas o adolescentes a buscar en la calle una salida.

La historia muchas veces continúa al ser captadas por un adulto, en general 20 o 30 años mayor que ellas, que les brinda soporte emocional, un lugar donde vivir y las introduce en la explotación sexual. Otras veces es el grupo de pares quien las inicia en la explotación sexual o algún familiar. La plaza, la calle, el parque, la ruta son los primeros lugares donde ocurre la explotación, si bien los locales cerrados también incluyen adolescentes (whiskerías, locales de porno show, prostíbulos) muchas veces estos llegan en una etapa posterior.

La figura del explotador o proxeneta se desdibuja para estas jóvenes, en general establecen con ellos vínculos afectivos, de tipo noviazgo, donde en la mayoría de los casos hay maltrato físico y emocional. Es frecuente que tengan hijos con ellos y que los visualicen como las personas que las quieren y las cuidan. El camino de explotación y sometimientos sexuales atraviesa la mayoría de edad y continúa en la vida adulta. Al cumplir la mayoría de edad se abren opciones de prostíbulos o wiskherias que operan con permisos oficiales, se pasa de la clandestinidad a la legalidad y en algunos casos se obtienen derechos laborales en países donde la legislación ha avanzado en la protección de los derechos de las trabajadoras sexuales. Muchas otras continúan en situaciones inestables y de gran precariedad.

En este proceso también operan las redes de trata, quienes captan a estas adolescentes y mujeres para la trata interna o internacional.

La maternidad múltiple y no siempre deseada, las enfermedades de transmisión sexual y en especial el HIV, los abortos reiterados, la adicción a drogas y alcohol, el grave daño físico y psicológico, el aislamiento, la estigmatización, la vulnerabilidad absoluta, la desprotección, el dolor, la depresión, son algunos de los caminos por los que transitan las víctimas de la explotación sexual comercial en la infancia y/o en la vida adulta.

### **Un breve testimonio...**

*El día que Leticia cumplió 18 años su amiga la llevó a un conocido prostíbulo de la zona céntrica de la ciudad. Leticia estaba contenta y nerviosa, al fin dejaría aquella plaza en la que "atendía" a sus clientes desde los 13 años. "El gordo" - padre de su primer hija - la dejaría en paz, ahora que iba a trabajar en un local ya no necesitaba su protección. Leticia se fue de la casa el día que cumplió trece años y le contó a su madre que su padrastro la violaba todas las semanas desde los 9 años. Su madre no le creyó y la echó de la casa. Leticia se enganchó con "el gordo", un hombre 25 años más grande que ella. Leticia relata que él le dio todo, amor, casa, comida, una hija y le enseñó a atender clientes. También la conectó con un fotógrafo que le pagaba una fortuna por posar desnuda. Leticia ansiaba los días de sesiones fotográficas porque no necesitaba salir a trabajar, con un par de fotos hacia la ganancia de dos o tres días y podía descansar y salir a divertirse un rato.*

Para finalizar algunas propuestas:

- Continuar la lucha para abolir la prostitución
- Articular las agendas y las acciones de los movimientos de defensa de los derechos de las mujeres y los movimientos de defensa de los derechos de infancia.
- Transversalizar la perspectiva de género en los movimientos de defensa de los derechos de infancia.
- Reforzar los esfuerzos en la prevención y atención de la violencia doméstica y el abuso sexual
- Exigir políticas públicas con presupuestos adecuados para enfrentar la magnitud de este problema y que contengan acciones a nivel nacional e internacional.
- Desarrollar fuertes campañas orientadas a disuadir a los clientes de explotación sexual.
- Fortalecer las acciones de persecución y enjuiciamiento de los clientes y explotadores
- Continuar la ardua tarea de denunciar la hipocresía y doble moral de nuestras sociedades

## Referencias

ECPAT – “Algunas preguntas sobre la explotación sexual comercial de la niñez, y sus respuestas”. Un folleto Informativo de la Fundación Esperanza.

Forselledo, A.G., Montevideo, “La Explotación Sexual de Niños, Niñas y Adolescentes en América Latina” (2002) - Instituto Interamericano del Niño (IIN)

Fundación RAHAB, “Explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes. Guía para la detección”. San José, Costa Rica. Oficina Internacional del Trabajo, 2004. Explotación sexual, Legislación, Guía

Heritier, Françoise (2007), “Masculino/Femenino II: disolver la jerarquía” - 1ª ed.- Buenos Aires: Fondo de Cultura económica.

Lagarde, Marcela (2003), “Los cautiverios de las mujeres: madresposas, monjas, putas, presas y locas”, Universidad Nacional Autónoma de Méjico.

Molina, María Lourdes “Explotación sexual. Evaluación y tratamiento”, 1ª ed. Buenos Aires: Dunken, 2008

Pateman, Carol (1988) “El contrato sexual”, Cambridge/Oxford, publicada en castellano por An-thropos

Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño, relativo a la venta, prostitución y utilización de niños en pornografía

Segato, Rita Laura (2003), “Las estructuras elementales de la Violencia” -1ª ed. Bernal: Universidad Nacional de Quilmas, Buenos Aires.

Segundo congreso mundial contra la explotación sexual comercial infantil, “El Explotador Sexual “, Yokohama, 2001.

Trapasso, Rosa Dominga. “La prostitución en contexto”. En: Prostitución: ¿Trabajo o esclavitud sexual? CLADEM, Lima 2003.

ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

# LA TRATA DE PERSONAS

## Conceptos básicos





## LA TRATA DE PERSONAS<sup>1</sup>

Dra. Diana González Perrett - Lic. Andrea Tuana Nágeli

La trata de personas es una realidad silenciada y oculta que vulnera gravemente los derechos humanos de las personas que se encuentran atrapadas en esa situación, comprometiendo sus vidas y provocando daños inmediatos, a corto, mediano y largo plazo.

Investigar sobre este problema es muy difícil, dadas las características de ilegalidad y clandestinidad en las que se desarrolla, así como la complejidad de dimensiones que intervienen e interactúan en la producción y permanencia de estas situaciones.

Es un fenómeno histórico que comienza a tener una incipiente visibilidad en el momento actual, siendo considerada una forma contemporánea de esclavitud. La expresión “Trata de Personas” engloba tanto la de esclavos y esclavas como la trata de blancas, (utilizada para designar la comercialización y explotación del cuerpo de las mujeres blancas con fines sexuales), superándose así los aspectos discriminatorios relativos al sexo y origen étnico de las personas tratadas y abarcando todos los posibles fines de la trata, sea la explotación laboral, la sexual, la remoción de órganos, la venta con fines de adopciones ilegítimas, etc.

Los datos cuantitativos tanto a nivel mundial, como regional y nacional son poco precisos. Se considera la tercera actividad ilegal que más beneficios económicos produce, después del narcotráfico y el tráfico de armas. INTERPOL estima que – sólo tomando en cuenta Europa- este negocio produce ganancias de varios billones anuales<sup>2</sup>. Las Naciones Unidas calculan que en los últimos 30 años la trata de mujeres y de niños con fines de explotación sexual, solamente en Asia, ha afectado a más de 30 millones de personas<sup>3</sup>. Asimismo, según informe de UNICEF, alrededor de 1.2 millones de niños / as en todo el mundo son víctimas de trata todos los años. Se calcula que entre 1000 y 1500 niños recién nacidos de Guatemala son víctimas de la trata para su adopción en América del Norte y Europa y hay niñas de sólo trece años seleccionadas como novias por correo para la trata con fines de explotación sexual comercial<sup>4</sup>.

El Informe 2007 del Departamento de Estado de Estados Unidos sobre Trata de Seres Humanos, señala que aproximadamente el 80% de las víctimas de trata internacional son mujeres y niñas y más del 50% son personas de menos de 18 años de edad. La mayoría de las víctimas son mujeres tratadas dentro del comercio de la explotación sexual.

*1- Publicado en primer edición en el libro: “Invisibles y silenciadas. Aportes y reflexiones sobre la trata de personas con fines de explotación sexual comercial en Uruguay”, González, Diana, Tuana, Andrea, año 2006. 2- Ghrib, Assia (2002)- Tráfico de menores no acompañados en Francia- citado por Zubair Tahir en “Traffic of Punjabi Children to Europe: The case of France”, Diciembre 2005.*

*3- La trata de niños con fines de explotación sexual comercial, Yokohama 2002.*

*4- [http://www.unicef.org/spanish/protection/files/LA\\_TRATA.pdf](http://www.unicef.org/spanish/protection/files/LA_TRATA.pdf).*

El “Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niñas, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y comenzó a regir en el año 2003, la define como:

“la captación, el transporte, el traslado, 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.”

Esta definición es abarcativa de las distintas facetas y etapas del fenómeno, dando cuenta de la complejidad del mismo, el que requiere de la coordinación y complicidad de multiplicidad de actores- públicos y privados- y la comisión de una sumatoria de hechos ilícitos que concatenados uno tras otro, a través de poderosas redes delictivas, logran someter a personas condiciones infrahumanas.

La trata de personas, entonces, se caracteriza por tres elementos fundamentales:<sup>5</sup>

- **Una actividad** - la movilización de la persona (captación, reclutamiento, traslado, retención)
- **Unos medios** - abuso de poder, engaño, amenaza, y distintas formas de vicios del consentimiento.
- **Una finalidad** - la explotación de la persona (con fines económicos o no)  
Movilización, poder y explotación son, entonces, tres ejes que se atraviesan para sumir a las personas en las redes de trata.

Si bien existe consenso en cuanto a que el asentimiento de una persona para ser sometida a condiciones de esclavitud no legitima la acción del tratante, el nudo se presenta cuando, en algunas facetas de la trata, se invisibiliza la violencia a la que es sometida la persona, pudiendo distorsionar la verdadera dimensión del problema. El Protocolo sobre Trata menciona expresamente que si el medio utilizado ha sido el engaño, el abuso de poder, la violencia el consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación no se considerará válido y el mismo nunca se tendrá en cuenta respecto de niños, niñas o adolescentes.

Tanto el tráfico o contrabando de migrantes como la trata se llevan a cabo de variadas maneras y con diversos grados de organización, desde “pasadores” o “coyotes” independientes u ocasionales, hasta grandes grupos criminales que utilizan mecanismos más tradicionales como el comercio de esclavos, pasando por símiles de agencias de viaje o gestores intermediarios que facilitan la migración.

5- OIM- FOINTRA- *La trata de personas: una introducción a la problemática, Argentina, 2005.*

La trata de personas, en la actualidad, utiliza mecanismos complejos, propios del crimen organizado y moviliza grandes sumas de dinero, a través de redes nacionales y transnacionales semejantes o coincidentes con las redes de tráfico de drogas y de armas.

La trata de personas se distingue y -a su vez- puede tener puntos de contacto, con el tráfico de migrantes o contrabando de personas. La primera vulnera sustantivamente derechos humanos, el segundo es- básicamente- un delito contra el orden migratorio, definido como la facilitación de la entrada ilegal de una persona en otro país, del cual dicha persona no es nacional o residente permanente, con el fin de obtener, directa o indirectamente un beneficio económico.

El tráfico de migrantes se transforma en trata de personas cuando éstas son captadas por redes delictivas para explotarlas, aprovechándose de la vulnerabilidad propia de quien está en condición de migrante o residente ilegal. Paralelamente, el cruce de fronteras en forma irregular, puede ser una de los componentes del proceso de la trata de personas.

La trata puede ocurrir dentro de un país (trata interna) , a través de sus fronteras nacionales o entre regiones (trata internacional) e implica a varios agentes. Muchos y diversos actores pueden estar implicados en el proceso, incluyendo reclutadores, intermediarios, falsificadores, transportadores, patronos, dueños de burdeles, e incluso amigos y miembros de la familia. Para funcionar, las redes involucran actores con cierto grado de acceso al poder público a los efectos de lograr la falsificación de documentos, sortear inspecciones, obtener autorizaciones o habilitaciones, silenciar a quienes conocen el hecho, entre otros, por lo que la corrupción es un factor esencial para que persista la trata.

Varios medios suelen ser utilizados para captar a las víctimas, incluyendo la persuasión, el engaño, amenazas y la coerción. Algunas veces las personas más pobres toman la iniciativa de emigrar y se acercan a reclutadores, quedando luego atrapadas en las redes a través de falsas promesas laborales. Es relativamente común constatar que personas de áreas rurales sean trasladadas para explotarlas en centros urbanos, que personas de países pobres sean movilizados a países aledaños más ricos e incluso a lugares más remotos, que mujeres jóvenes explotadas para responder a la demanda del comercio sexual de los países de primer mundo, que los desocupados/as migren sin documentación y vivan en la clandestinidad en el país de destino, quedando impedidos de acceso a los servicios de justicia y de otros servicios fundamentales para la protección de sus vidas y sometidos a diferentes formas de explotación para su sobrevivencia.

La principal causa y el sustento mismo de la trata de personas es la existencia de la demanda de los servicios de la explotación en el lugar de destino y el desarrollo de mercados inescrupulosos que buscan obtener el máximo del lucro a cualquier costo.

La pobreza es uno de los factores más fuertemente asociados, la falta de oportunidades laborales, los conflictos armados, la discriminación de ciertos grupos sociales, la victimización sexual de los niños en su ámbito familiar y el maltrato, que empuja a estos a fugarse del hogar, son variables fuertemente vinculadas.

Son un factor clave de atracción las desigualdades norte-sur, que habilitan la existencia de grandes redes de crimen organizado con capacidad de financiamiento y transportación internacional y que abusan de las necesidades de sobrevivencia de la población de países pobres, que tienen la percepción de la existencia de mejores condiciones de vida en lugares comparativamente más ricos. Paralelamente, la misma percepción tienen, dentro de un mismo país, los habitantes de zonas más pobres respecto a las ciudades, que concentran mayor riqueza y acceso a oportunidades.

### ***La trata y la explotación sexual comercial***

En este trabajo abordaremos la trata de personas que tiene como fin la explotación sexual comercial de las personas.

La explotación sexual comercial es una forma de violencia sexual que tiene sus arraigos en modelos culturales que marcan procesos de socialización que legitiman y perpetúan su existencia. Si bien la trata de personas y la explotación sexual son fenómenos complejos donde intervienen dimensiones económicas, políticas, sociales, familiares e individuales, la dimensión ideológica y cultural ocupa un papel preponderante en la producción y perpetuación de este problema.

Muchos han sido los enfoques dados a este problema para explicarlo y combatirlo. Algunos lo han mirado como un tema de políticas sociales consecuencia de la exclusión y la pobreza, otros como un tema moral o ético, otros como una forma extrema de explotación del trabajo humano, otros como un tema de seguridad y combate al crimen.

Creemos que para una adecuada comprensión de la explotación sexual comercial debemos mirar este problema desde tres enfoques básicos para su comprensión; el enfoque de derechos, el enfoque de género y generacional.

#### **● *El enfoque de derechos***

Este enfoque parte de la premisa de que todas las personas, cualquiera sea su edad, sexo o condición social, son titulares de derechos propios.

Esta titularidad les legitima para exigir a la sociedad toda y en especial al Estado que estos derechos les sean respetados y garantizados. Permite superar concepciones asistencialistas o voluntaristas en las que las acciones en favor de los sectores más vulnerables no son consideradas como un cometido esencial del Estado sino como un acto de beneficencia voluntario y que por tanto, permite a éste imponer las condiciones y formas para concederlas, habilitando intromisiones y abusos en la vida y libertades de las personas.

Este enfoque apunta a transformar las prácticas institucionales del Estado para que se ajusten a su fin esencial de garantizar la realización de los Derechos Humanos. Valora al sistema internacional de derechos humanos como un marco conceptual y normativo que es aceptado por la comunidad internacional y que puede ofrecer un sistema coherente de principios y reglas para la implementación de políticas sociales y revisión de las prácticas vigentes. Estos instrumentos representan el acuerdo ético y jurídico alcanzado por la comunidad internacional. Constituyen entonces, un punto de partida indiscutible a la hora de interpretar y abordar el problema.

El marco normativo global de los derechos humanos es dado por los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales así como por la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto Interamericano San José de Costa Rica) y el Protocolo de San Salvador.

A ellos se suman, importantes instrumentos internacionales e interamericanos relativos a los derechos de las personas más vulnerables, sea por su condición social, de género o de edad, todas ellas consideradas integrantes del *ius cogens* internacional esto es, las normas y principios básicos del ordenamiento internacional que no pueden ser objeto de desconocimiento o violación por ningún miembro de la comunidad de Naciones Unidas.

Entre ellas señalamos especialmente:

#### ***a- Las convenciones relativas a la abolición de la esclavitud***

Las convenciones internacionales para la prevención y supresión de la esclavitud humana datan de 1926. Es definida como “el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”, tales como venderla, comprarla, cederla, etc.<sup>6</sup>

#### ***b- las convenciones relativas a los derechos de la mujer y de los niños, niñas y adolescentes.***

Siendo las mujeres y las niñas las principales víctimas de este tipo de práctica, resultan especialmente relevantes las normas internacionales que buscan combatir las discriminaciones que sufren las personas en razón del sexo y la edad. En tal sentido debemos tener especialmente en cuenta la Convención Internacional sobre toda forma de discriminación de la Mujer (CEDAW) y de la Convención Interamericana para prevenir, erradicar y sancionar la violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará, la Convención de Derechos del Niño (CDN) y sus protocolos facultativos y el Convenio 182 de OIT sobre erradicación del trabajo infantil. A través de todos estos instrumentos internacionales los Estados se han obligado a combatir la trata y la explotación sexuales y proteger a sus víctimas.<sup>7</sup>

6- art. 1 Convención sobre Esclavitud- Ginebra, 1926.

7- art. 6 de la CEDAW, art 2b) de la Convención de Belém do Pará, arts. 19 de la CDN, entre otros.

Dentro de las formas de explotación a niños, niñas y adolescentes, los Protocolos Facultativos de la CDN sobre la venta, prostitución y utilización de niños en pornografía infantil así como el Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, resultan especialmente útiles en tanto regulan específicamente las acciones y responsabilidades de los Estados para enfrentar el problema.

c- El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional fue creado específicamente para el combate de las redes de delincuencia organizada internacional relativas a la trata de personas.

### ● **Enfoque de género y generacional**

Ambos enfoques nos permiten visualizar cómo se distribuye el poder en una sociedad, cuáles son los preceptos culturales que legitiman estas asimetrías de poder existentes y cómo se legitiman y perpetúan.

Los modelos de socialización existentes en nuestras culturas sostienen y legitiman relaciones de jerarquía y dominación donde la violencia sexual opera como una expresión de esa dominación. Este orden social genera colectivos de personas con menor poder, en situación de desventaja y desequilibrio de poder en relación a otros.

En el marco de estas relaciones, los ejes de desequilibrio de poder histórica y culturalmente pre-establecidos son el género y la edad.

El enfoque de género es una categoría de análisis que permite analizar los modelos de socialización existentes en una cultura y visualizar cómo se van pautando los roles y mandatos culturales para mujeres y varones.

A decir de R. W. Connell “Es una forma de ordenamiento de la práctica social”. Las relaciones de género son un componente principal de la estructura social considerada como un todo, y las políticas de género se ubican entre las determinantes principales de nuestro destino colectivo.”<sup>8</sup>

Según este orden las mujeres se encuentran en una posición subordinada frente a los hombres, quienes detentan un poder abusivo sobre éstas siendo la violencia doméstica, una de las expresiones más duras de esta hegemonía.

8- R.W.CONNELL, *The Social Organization of Masculinity*, en *Masculinities*, University of California Press, Berkeley, 1995.

Este modelo nos coloca actualmente en nuestro país, en un escenario caracterizado por:

- La existencia de una cultura patriarcal
- La reproducción de graves situaciones de inequidad entre varones y mujeres
- La perpetuación de relaciones de sometimiento, control y dominación de varones sobre mujeres
- El acceso desigual a oportunidades expresado en indicadores tales como la brecha salarial existente entre varones y mujeres, el acceso desigual a puestos de mayor jerarquía y poder, entre otros.<sup>9</sup>

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer dispone que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, incluyendo la no discriminación y el ser educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación”.(arts. 3 y 6)

Uruguay aún no ha logrado acompasar los cambios culturales y sociales a los avances normativos internacionales, tampoco a los constitucionales y legales.

Cuando analizamos la variable edad nos encontramos con un ordenamiento social que determina las prácticas sociales en función de las diferencias de edad.

La Convención de Derechos del Niño dispone un cambio paradigmático en la condición jurídica de los niños, niñas y adolescentes, haciéndoles sujetos de derechos civiles, sociales, económicos y políticos.

Expresamente prevé el derecho de los niños niñas y adolescentes a ser protegidos contra toda forma de abuso o explotación laboral o sexual (arts. 19, 32, 34) así como también lo hace la CEDAW respecto de mujeres adultas.

Sin embargo, es común observar hoy el maltrato del que son víctimas cotidianamente tanto en forma física como psicológica donde muchas veces se justifican estas acciones como una forma de disciplinamiento o derecho de corrección de los padres.

Es de destacar que en el año 1999 UNICEF realizó una encuesta donde concluye que en el 39% de los hogares uruguayos, niños, niñas y adolescentes sufren algún tipo de maltrato.<sup>10</sup>

9- TUANA, A. “Violencia Doméstica”, ponencia presentada en Seminario “Miedos e Inseguridad Ciudadana”- Ministerio del Interior – FESSUR - Montevideo, 2006.

10- “La voz de los niños: maltrato” UNICEF/ CIFRA – Uruguay, 1999.

Se confiere un poder desigual en nuestra cultura a los niños, niñas y adolescentes y a los adultos mayores, quienes dentro del ámbito familiar se encuentran en condiciones de vulnerabilidad frente al poder que detentan los adultos y adultas. Este escenario promueve la persistencia de una cultura adulto céntrica que ubica en su gran mayoría a niños, niñas y adolescentes y a adultos mayores como colectivo carentes de poder y voz.

### **Explotación Sexual y Violencia**

Comprender este tema desde la visión de que todas las formas de abuso y explotación sexual constituyen actos violentos supone interpretar las verdaderas dimensiones que operan en la producción de este fenómeno y trascender los análisis reduccionistas que colocan las causas en las víctimas y/o en las familias.

La violencia implica dominación, control de la vida del otro, apropiación y sometimiento. La producción de estas situaciones parten de relaciones de jerarquía y dominación que menoscaban las posibilidades de las víctimas de constituirse como sujeto de derechos.

La Violencia sexual es una expresión de estas relaciones sociales signadas por la dominación. La legislación uruguaya define la violencia sexual como: " Toda acción que imponga o induzca comportamientos sexuales a una persona mediante el uso de: fuerza, intimidación, coerción, manipulación, amenaza o cualquier otro medio que anule o limite la libertad sexual."<sup>11</sup>

La explotación sexual comercial es una forma de violencia sexual caracterizada por aspectos económicos y comerciales que somete a las personas al comercio y la industria del sexo.

A nivel internacional existen corrientes que entienden que toda forma de comercio sexual es una forma de explotación. En nuestro país este debate aún no ha sido instalado y se identifica y legitima la prostitución de adultos / as como una forma de trabajo; si bien en el caso de los niños, niñas y adolescentes la legislación la califica como una forma de explotación ilícita, persisten fuertes creencias a nivel social que lo consideran como una opción rápida que adoptan los y las jóvenes de obtención de recursos.

11- Ley 17514



Para conceptualizar la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes resulta de especial significación las definiciones aportadas por el Protocolo Facultativo de la CDN sobre venta, prostitución y utilización de niños en pornografía infantil. Se define como venta de niños “*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 o de cualquier otra retribución*”, como prostitución infantil “*la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución*” y como 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*”.<sup>12</sup>

Tradicionalmente se ha utilizado la expresión prostitución infantil. Actualmente se ha puesto en revisión esta expresión tendiendo a nominarla como explotación sexual comercial, ya que el término prostitución oculta la naturaleza del comportamiento violento y deja entrever una idea de consentimiento de las víctimas.

Los clientes, los intermediarios, las grandes industrias del sexo amparan sus acciones en una cultura permisiva y tolerante a la explotación sexual de sus ciudadanas y ciudadanos.

12- art. 2 del Protocolo Facultativo de la CDN sobre venta, prostitución y utilización de niños en pornografía.



ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**MARCO LEGISLATIVO  
PARA LA INTERVENCIÓN EN SITUACIONES  
DE TRATA DE PERSONAS CON FINES  
DE EXPLOTACION SEXUAL COMERCIAL**



## **MARCO LEGISLATIVO PARA LA INTERVENCIÓN EN SITUACIONES DE TRATA DE PERSONAS CON FINES DE EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL<sup>1</sup>**

Dra. Diana González Perrett

La trata de personas con fines de explotación sexual comercial vulnera profundamente las libertades y derechos humanos reconocidos por la comunidad internacional, regional y nacional: la libertad ambulatoria, la integridad física, la libre disposición sobre el propio cuerpo, la vida privada, la intimidad, las libertades y derechos sexuales, el derecho a condiciones dignas en el trabajo, el derecho al juego y la educación de los niños, niñas y adolescentes, entre muchos otros.

Frente a un problema de tal envergadura se requiere de un sistema jurídico e institucional que aporte herramientas para la efectiva protección de las personas víctimas de la trata, la penalización de los tratantes y clientes y la prevención del fenómeno.

Uruguay ha ratificado las principales convenciones internacionales e interamericanas relativas y conexas al tema, lo que otorga a estos instrumentos el carácter de normas vigentes, aplicables y con rango constitucional en el ordenamiento legislativo nacional<sup>2</sup>. Ello por cuanto nuestra Constitución, en el art.72 reconoce con rango constitucional todos los derechos inherentes a la personalidad humana, aún cuando no hubieran sido expresamente previstos en su texto:

“la enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”.

Los derechos humanos, en Uruguay, no dejan de ser exigibles y aplicables por falta de leyes o decretos que los regulen más específicamente (art.332 de la Constitución). Los vacíos han de ser suplidos recurriendo a las leyes análogas, los principios generales del derecho y las doctrinas generalmente admitidas, teniendo como umbral mínimo de referencia los contenidos de estos convenios internacionales.

*1- Este documento es una versión revisada y actualizada del Capítulo IV-Marco Jurídico, del libro “Invisibles y Silenciadas” Aportes y Reflexiones sobre la trata de personas en Uruguay, TUANA-GONZÁLEZ, Montevideo, 2006.*

*2- CASSINELLI MUÑOZ- Derecho Público, FCU, Montevideo, 1999. CAJARVILLE, Juan Pablo,-Principios Generales del Derecho en la Constitución uruguaya, FCU, GROSS ESPIELL- Los tratados de derechos humanos y el derecho interno, Revista Uruguaya de Derecho Procesal, FCU, Montevideo, 1987/2, RISSO Martín- Derecho Constitucional. Tomo 1 FCU, Montevideo, 2005.*

**Convenciones ratificadas por Uruguay que hacen referencia a la trata de personas y la explotación sexual comercial**

● **Del sistema de Naciones Unidas:**  
**Ratificaciones**

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Protocolo Facultativo (e.v.1976)	Ley 13.751 del 11 de julio de 1969
Convenio para la represión de la Trata de Personas y la Explotación de la Prostitución Ajena. (e.v.1951)	No ratificado por Uruguay
Convención Internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación de la Mujer (e.v.1981)	Dto-Ley 15.164 del 4 de agosto de 1981
Convención sobre los Derechos del Niño (e.v.1990)	Ley 16.137 del 28 de setiembre de 1990
Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los Trabajadores Migratorios y sus familiares	Ley 17.107 del 21 de mayo de 1999
Convención sobre Esclavitud de 1926 y convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones Análogas a la Esclavitud de 1956	Ley 17.304 del 2 de marzo de 2001
Protocolo de la Convención de Derechos del Niño sobre participación de niños en conflictos armados (e.v.2002)	Ley 17.483 del 8 de mayo de 2002
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional	Ley 17.510 del 27 de junio de 2002
Protocolo de la Convención de Derechos del Niño sobre venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en pornografía (e.v.2002)	Ley 17.559 del 17 de setiembre de 2002
Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y Protocolos Complementarios para: <ul style="list-style-type: none"> <li>● prevenir, reprimir y sancionar la trata de Personas, especialmente mujeres y niñas.</li> <li>● contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por tierra, mar y aire.</li> </ul>	Ley 17.861 del 28 de diciembre de 2004

- **Convenios OIT:**

**Ratificaciones**

Nº29- Trabajo Forzoso (e.v.1932)	Ley 16.643 del 21/12/94
Nº 97- Trabajadores Migrantes (e.v.1949)	Ley 12030 del 27/1/54
Nº 105 Abolición del Trabajo Forzoso (e.v.1959)	Ratificado por Uruguay el 22/11/68
Nº 143- Trabajadores Migrantes. Complementario (e.v. 1975)	No ratificado
Nº182- Peores formas de Trabajo Infantil (e.v.2000)	Ley 17.298 del 6 de marzo de 2001

- **Del sistema de la OEA:**

**Ratificaciones**

Convención Americana Sobre Derechos Humanos- Pacto de San José de Costa Rica (e.v.1978)	Ley 15.737 del 8 de marzo de 1985
Protocolo de San Salvador (de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)	Ley 16.519 del 12 de Julio de 1994
Convención Interamericana de Restitución Internacional de Menores (e.v.1994)	Ley 17.335 del 17 de febrero de 2001
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (e.v.1995)	Ley 16.735 del 5 e enero de 1996.
Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (e.v.1997)	Ley 16.860 del 9 de setiembre de 1997

- **Conferencia de La Haya (ámbito de derecho internacional privado):**

**Ratificaciones**

Convenio sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores *(e.v.1983)	Ley 17.109 del 12/5/99
--	------------------------

( -"e.v."-año de entrada en vigor)

## *El concepto de Trata de Personas en el marco normativo internacional*

La trata de personas es un tema que siempre ha ocupado un lugar de importancia en la agenda del sistema internacional de derechos humanos, categorizándola como una forma de esclavitud humana.

Los primeros instrumentos en tal sentido fueron aquellos que combatieron la esclavitud y la prostitución ajena.

La esclavitud es definida como “el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”, tales como venderla, comprarla, cederla etc.<sup>3</sup>

Las denominadas “prácticas análogas a la esclavitud” se encuentran descritas en la Convención Suplementaria de Naciones Unidas sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Institución y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1957:

- 1 - la servidumbre por deudas:** “el estado o condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios.”
- 2 - la servidumbre de la gleba:** “condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición”.
- 3 - las instituciones o prácticas** en virtud de las cuales una mujer, sin poder oponerse, **es prometida en matrimonio** a cambio de una contrapartida a sus padres, tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas o aquella por la cual el marido de la mujer, la familia o el clan del marido tienen derecho a cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera.
- 4- la práctica de entrega de niños, niñas o adolescentes** por parte de los encargados de su cuidado o alguno de ellos para que se explote su persona o su trabajo.

Si bien pudiera parecer que estas prácticas son lejanas a nuestra realidad, nótese que la señalada en el numeral 1 y muy especialmente la del numeral 4- que remite a la figura de los niños llamados “criaditos”-, se constatan como prácticas aún vigentes en el país.

En la última década, se han aprobado instrumentos internacionales que retoman y revisan el problema de la trata de personas desde un enfoque que busca fortalecer los derechos de las personas tratadas.

3- art.1 Convención sobre Esclavitud- Ginebra, 1926.



En el año 2003 entra en vigor el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.(en adelante Protocolo sobre Trata). Uno de los principales logros de este instrumento fue llegar a una definición de Trata de Personas acordada y consensuada entre los distintos ámbitos especializados en esta temática:

“la captación, el transporte, el traslado, 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.”

Emana de un organismo de Naciones Unidas que tiene como cometido la investigación y prevención del crimen nacional e internacional, incluido el crimen organizado (Office on Drugs and Crime), por lo que enfatiza especialmente los aspectos relativos a la investigación y criminalización de la trata. Sin perjuicio de ello, también aborda aspectos relativos a la protección de las víctimas<sup>4</sup>, a la prevención y la restitución de derechos.

El contenido del Protocolo de Palermo sobre Trata se enriquece con los “Principios y Directrices recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas” del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos al Consejo Económico y Social de Naciones Unidas” (en adelante Principios y Directrices)<sup>5</sup> que abundan en una serie de recomendaciones y directivas para la prevención, protección y recuperación de las personas que viven o han vivido situaciones de trata.

Estos Principios y Directrices denotan un profundo conocimiento de la problemática y de las mejores prácticas para combatirlo y para restituir los derechos de las personas afectadas.

Su objetivo primordial es proteger la dignidad de las personas tratadas, procurando evitar la revictimización y la eventual penalización de las mismas, ya que es sabido que suelen ser señaladas como responsables de lo ocurrido, invisibilizando o minimizando las conductas de quienes ejercen el abuso de poder sobre ellas. También procuran evitar que las víctimas sean utilizadas como simples objetos de prueba del delito, promoviendo que se prioricen sus derechos humanos por sobre la obtención de logros en la investigación criminal. Resaltan la necesidad de asegurar a las personas tratadas sus vínculos afectivos, familiares y comunitarios entendiendo que estos constituyen un derecho fundamental y que además operan como un factor clave de protección.

*4- Se ha objetado al texto del Protocolo que sus normas son exigentes en los aspectos relativos a la investigación y criminalización de la trata y débiles en la protección de las víctimas de trata, utilizando al regular este aspecto, expresiones que condicionan su aplicación a “Cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno” (art.6)- Global Rights, Guía Anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas, USA, 2005, pág.2.*

*5- Alto Comisionado de Derechos Humanos. Doc.E/2002/68/Add1 del 10/5/2002.*

En relación a la trata de niños, niñas y adolescentes con fines de explotación sexual comercial, resultan especialmente valiosos el Convenio 182 de OIT sobre las peores formas de trabajo infantil y el Protocolo de la Convención de Derechos del Niño sobre venta, prostitución infantil y utilización de niños en pornografía.

El Convenio 182 de OIT sobre Trabajo Infantil obliga a los Estados a adoptar medidas para erradicar el trabajo de niños, niñas y adolescentes, haciendo énfasis en las peores e intolerables formas de trabajo infantil. Entre estas “peores formas” se señalan explícitamente:

- 1- las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta, el tráfico de niños, la servidumbre por deudas, la condición de siervo, el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados<sup>6</sup>;
- 2- la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;
- 3- la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes

El Protocolo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, prostitución infantil y utilización de niños en pornografía (en adelante Protocolo de la CDN), señala tipos penales específicos que deben incorporarse a las leyes penales nacionales para combatir conductas propias de la trata de niños, niñas y adolescentes, en especial las vinculadas a la trata con fines explotación sexual comercial.

Prevé asimismo un conjunto de derechos y garantías especiales para los niños, niñas y adolescentes que deben atravesar procedimientos jurisdiccionales y administrativos. Tienen como objetivo promover el respeto de las características y condiciones de la población infantil y adolescente en el sistema de justicia.

Finalmente, destacamos que la trata de personas y todas las formas de violencia sexual fueron incluidas en el Estatuto de Roma entre los crímenes de lesa humanidad, genocidio y guerra, cuando se realizan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. Estas disposiciones son de especial relevancia por cuanto visibilizan la violencia sexual como un “instrumento de guerra, un “mecanismo de genocidio”, mecanismo que ha sido utilizado y relatado a lo largo de la historia pero que antes no había recibido esta relevancia jurídica, quedando indiscriminada entre las distintas formas de tortura y maltrato.

*6- En relación a los niños objeto de trata para su utilización en conflictos armados resulta de especial relevancia el Protocolo de la Convención de los Derechos del Niño sobre participación de niños en conflictos armados.*

## **Análisis de la legislación nacional**

Analizaremos a continuación la legislación nacional a la luz del marco internacional vigente, especialmente del Protocolo de Palermo sobre Trata y del Protocolo de la CDN y los Principios y Directrices.

### **A) Penalización de los tratantes y las redes de trata**

#### **A.1. El delito de trata de personas**

Al ratificar el Protocolo sobre Trata, los países se han obligado a incluir la trata como tipo penal en las legislaciones internas, incluso en el grado de tentativa y en los distintos grados de participación para su comisión.

En el Código Penal Uruguayo la trata de personas no está descripta como tipo penal específico. La ley de Migraciones, Ley No. 18.250, vigente desde enero de 2008, introdujo dos tipos penales: la trata de personas y el tráfico de migrantes, siguiendo los lineamientos de los Protocolos de Palermo sobre Trata de Personas y sobre Tráfico de Migrantes.

Para la tipificación del delito de trata de personas, el art. 78 describe todas las etapas que cumplen las redes criminales para “someter a las víctimas”: el reclutamiento, transporte, transferencia, acogida o el recibo de personas”. La movilización de las personas es la estrategia criminal para lograr el aislamiento e indefensión de las víctimas, ya que pierden contacto con sus redes sociales de protección: familia, amigos/as, servicios conocidos, etc. Estas acciones configuran el delito de trata de personas si tienen como finalidad el sometimiento a condiciones que menoscaban la dignidad humana: explotación sexual, laboral, servidumbre, esclavitud, remoción de órganos, entre otros. A continuación se transcribe el texto legislativo (Ley 18250):

**Artículo 78.-** Quien de cualquier manera o por cualquier medio participare en el reclutamiento, transporte, transferencia, acogida o el recibo de personas para el trabajo o servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares, la servidumbre, la explotación sexual, la remoción y extracción de órganos o cualquier otra actividad que menoscabe la dignidad humana, será castigado con una pena de cuatro a dieciséis años de penitenciaría.

**Artículo 79.-** Quien, fuera de los casos previstos en el artículo 78 de la presente ley y con los mismos fines, favorezca o facilite la entrada, el tránsito interno o la salida de personas del país, será castigado con una pena de dos a ocho años de penitenciaría.

Como vemos, siguiendo las recomendaciones de las organizaciones de derechos humanos, que continuaron la reflexión en torno al tema aún después de aprobado el Protocolo sobre Trata, nuestro país no exige que se haya utilizado la violencia, o cualquier otra forma de abuso de poder, para lograr el sometimiento de la persona. Ello por cuanto nadie puede consentir su propia esclavitud, los derechos humanos son inalienables e irrenunciables. Los medios violentos o abusivos son categorizados como agravantes.

Entre las agravantes se distinguen las que se refieren a características de las víctimas y consecuencia de los ilícitos sobre estas, las que refieren a características del agente o a los medios utilizados:

***Agravantes referidas a las características de las víctimas o a los efectos del delito sobre las mismas:***

- la puesta en peligro de la salud o la integridad física de los migrantes,
- que la víctima sea un niño, niña o adolescente o
- que el agente se haya prevalecto de la incapacidad física o intelectual de una persona de más de 18 años,

***Agravantes referidas al agente:***

- La calidad de funcionario policial
- La calidad de persona a cargo de la seguridad, custodia o el control de la migración.
- La habitualidad

***Agravante referida al medio utilizado:***

- la violencia, intimidación, engaño, abuso de la inexperiencia de la víctima.

***La trata y la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes***

Conforme al Protocolo sobre Trata, la manifestación de voluntad (supuesto consentimiento) de las personas de menos de 18 años de edad, en ningún caso puede ser considerada un elemento necesario para tipificar el delito de trata de personas.

Respecto de niñas, niños y adolescentes, es de especial relevancia otro instrumento internacional, el Protocolo de la Convención de Derechos del Niño. Al ratificar esta convención, los Estados se obligan a incluir, en su legislación, como tipos penales, la venta, la prostitución y la utilización de niños en pornografía, sea que estos delitos se cometan dentro o fuera de las fronteras del país, incluyendo el grado de tentativa. En virtud del mismo, los Estados deben calificar como tipos penales al menos las siguientes conductas<sup>7</sup>:

***a- En relación a la venta de niños:***

**a.1.** Ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de explotación sexual, transferencia con fines de lucro de sus órganos o trabajo forzoso;

**a.2.** Inducir indebidamente, en calidad de intermediario, a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los instrumentos jurídicos internacionales aplicables en materia de adopción;

***b- En relación a la prostitución infantil:***

la oferta, posesión, adquisición o entrega de un niño con dichos fines.

***c- En relación a la pornografía infantil:***

la producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o la posesión -con los fines antes señalados- aún respecto a las imágenes simuladas.

*7- Art. 3 del Protocolo Facultativo de la CDN sobre venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en pornografía.*

A partir de la ley 17.815 aprobada en el año 2004 se penalizaron todas las conductas relativos a la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, incluyendo el tipo penal que sanciona específicamente al cliente de explotación sexual infantil así como tipos penales específicos en relación a la pornografía con utilización de niños, niñas y adolescentes.

Se transcriben a continuación los tipos penales previstos en dicha ley más vinculados a la trata de niños, niñas y adolescentes:

**“Artículo 4º.** (Retribución o promesa de retribución a personas menores de edad o incapaces para que ejecuten actos sexuales o eróticos de cualquier tipo).- El que pagare o prometiére pagar o dar a cambio una ventaja económica o de otra naturaleza a persona menor de edad o incapaz de cualquier sexo, para que ejecute actos sexuales o eróticos de cualquier tipo, será castigado con pena de dos a doce años de penitenciaría.

**“Artículo 5º.** (Contribución a la explotación sexual de personas menores de edad o incapaces).- El que de cualquier modo contribuyere a la prostitución, explotación o servidumbre sexual de personas menores de edad o incapaces, será castigado con pena de dos a doce años de penitenciaría.

“La pena será elevada de un tercio a la mitad si se produjere con abuso de las relaciones domésticas o de la autoridad o jerarquía, pública o privada, o la condición de funcionario policial del agente.

**“Artículo 6º.** (Tráfico de personas menores de edad o incapaces).- El que de cualquier modo favorezca o facilite la entrada o salida del país de personas menores de edad o incapaces, para ser prostituidas o explotadas sexualmente, será castigado con pena de dos a doce años de penitenciaría.”

Se trata de una ley que aborda tangencialmente el tema de la trata, focalizándose en la explotación sexual infantil y adolescente. No se visualiza la trata de niños y adolescentes como un fenómeno global. Por otra parte, quedan fuera varias etapas de la trata, como ser la captación, el reclutamiento, el alojamiento, que continúan rigiéndose por la normativa general.

## ***A.2. El delito de tráfico de migrantes***

Claramente diferente a la trata de personas es el delito de tráfico de migrantes, el que describe la conducta de quien se aprovecha de la voluntad de una persona de migrar en forma irregular y facilita, promueve o gestiona este tránsito irregular por la fronteras a cambio de un beneficio para sí o para un tercero. Es un delito contra el orden migratorio, no un delito contra los derechos humanos de las personas traficadas:

**Artículo 77.-** Quien promoviere, gestionare o facilitare de manera ilegal el ingreso o egreso de personas al territorio nacional por los límites fronterizos de la República, con la finalidad de obtener un provecho para sí o para un tercero, será castigado con una pena de seis meses de prisión a tres años de penitenciaría. Con la misma pena será castigada toda persona que en las mismas condiciones favoreciera la permanencia irregular de migrantes dentro del territorio uruguayo.

La relevancia de este ilícito, en relación al tema que nos ocupa, consiste en que el tráfico de migrantes coloca a las personas en condición de especial vulnerabilidad para la trata, sea que se efectúe por el mismo traficante o por terceros. Ingresan a un país extraño irregularmente y cargando la deuda con una persona que se aprovechó de su situación. Muchas veces utilizan documentación falsa, por lo que temen denunciar cualquier cosa que les ocurra por temor a ser perseguidos por ese tipo de ilícitos, quedando en una situación de desprotección tal que es utilizada por las redes criminales para colocarlos en situación de explotación.

### ***Otros delitos conexos a la trata de personas***

Siendo la trata de personas un fenómeno complejo, son muchos los delitos conexos, cercanos, co- ejecutados por las redes. Es importante tenerlos en cuenta porque muchas veces estos ilícitos pueden estar indicando que existe, por detrás, una red criminal que esta explotando personas.

Señalamos a continuación los que consideramos más relevantes:

### ***La esclavitud y la privación de libertad con el propósito de lucro***

El delito “De la adquisición, transferencia y comercio de esclavos y reducción de otros hombres a la esclavitud”, se encuentra previsto en el art. 280 del CP:

“El que redujere a esclavitud o a otra condición análoga a una persona, el que adquiera o transfiera esclavos y el que trafique con ellos, será castigado con dos a seis años de penitenciaría.”

No se han encontrado casos jurisprudenciales en los que se tipificara esta figura penal. Ello responde a que este delito es identificado con las formas antiguas de esclavización de personas africanas o afro-descendientes y no se visualizan las prácticas actuales de explotación laboral u otras formas de servidumbre como figuras análogas o modernas formas de esclavitud.

El Código Penal también tipifica el delito de privación de libertad con el propósito de lucro para utilizar coercitivamente los servicios de la víctima (art.281 e inc.3 del 282). Estrictamente, un caso en que se consumara la privación de libertad de una persona para someterlo a servidumbre configuraría una forma de trata de personas.

### ***El proxenetismo***

Cuando nos referimos a la trata de personas con fines de explotación sexual comercial, las conductas ilícitas muchas veces se entremezclan y confunden con el proxenetismo.

La víctima del delito de trata es prostituida por el tratante y por tanto, cuando nos encontramos con ella, vemos a una persona que –si es adulta- rápidamente puede ser calificada como “trabajadora sexual” y su situación estaría -supuestamente, “legitimada” por la ley 17515 de 2002.

Para poder discriminar si esta persona está en condición de prostitución por “propia voluntad” (si es que estos casos existen en la práctica) o “en condición de sometimiento”, es necesario conocer las distintas formas que utilizan los tratantes –y en su caso los proxenetes- para manipular y quebrar la voluntad de la víctima.

Consideramos que la ley 17.515, ley de trabajo sexual, no ha contribuido al fortalecimiento de las personas prostituidas. Es una ley que oscila entre el reconocimiento de derechos de las personas trabajadoras sexuales y el control-represión de las mismas y que esconde e invisibiliza el sometimiento y la violencia que viven diariamente la gran mayoría de ellas.

La Ley de Proxenetismo N° 8080, vigente desde 1927, sanciona a quien explota la prostitución de otra persona, siempre que exista ánimo de lucro, aún cuando la víctima haya prestado su consentimiento (art.1). Para configurar este tipo penal se requiere que el autor “haya contribuido a ello en cualquier forma”, interpretándose por la jurisprudencia y doctrina mayoritaria que el ilícito se configura sólo cuando la contribución es a la prostitución y no a la explotación, acotándose así el ámbito de aplicación de este tipo penal<sup>8</sup>. Es la que más ha sido utilizada para sancionar los casos de trata de personas con fines de explotación sexual comercial, antes de la aprobación de la Ley de Migraciones.

8- LJU c 3077, 14891.

Consideramos que la ley 17.515, ley de trabajo sexual, no ha contribuido al fortalecimiento de las personas prostituidas. Es una ley que oscila entre el reconocimiento de derechos de las personas trabajadoras sexuales y el control-represión de las mismas y que esconde e invisibiliza el sometimiento y la violencia que viven diariamente la gran mayoría de ellas.

La Ley de Proxenetismo N° 8080, vigente desde 1927, sanciona a quien explota la prostitución de otra persona, siempre que exista ánimo de lucro, aún cuando la víctima haya prestado su consentimiento (art.1). Para configurar este tipo penal se requiere que el autor “haya contribuido a ello en cualquier forma”, interpretándose por la jurisprudencia y doctrina mayoritaria que el ilícito se configura sólo cuando la contribución es a la prostitución y no a la explotación, acotándose así el ámbito de aplicación de este tipo penal<sup>9</sup>. Es la que más ha sido utilizada para sancionar los casos de trata de personas con fines de explotación sexual comercial, antes de la aprobación de la Ley de Migraciones.

### ***El cruce de fronteras para la prostitución***

La Ley de Seguridad Ciudadana, N° 16.707, aprobada en el año 1995, agrega un segundo inciso al art.1 de la Ley 8080, en el que se incluyen como ilícitos conductas que anteriormente se consideraban actos preparatorios del delito, relacionados con la inducción o promoción de la prostitución de una persona: “el que – con ánimo de lucro- indujere o determinare a otro al ejercicio de la prostitución en el país o en el extranjero”<sup>9</sup>.

La última parte de este inciso menciona, expresamente, la posibilidad de que las personas hayan sido movilizadas para la explotación, a través de fronteras. El carácter internacional del delito no se prevé como agravante a los efectos de la sanción aplicable sino para atrapar conductas en las que la explotación sexual, en sí misma, ocurre fuera del territorio nacional pero la movilización de la misma comienza en el país. Así como ocurre con la trata de personas respecto al proxenetismo, este tipo penal se entrecruza con el previsto en el art. 79 de la Ley de Migración, pero este último no requiere el ánimo de lucro sino la finalidad de explotar, someter, a la víctima.

*9- Respecto a la inducción a la prostitución, la jurisprudencia nacional ha descartado la aplicabilidad del nuevo inciso de esta ley en los casos en que la persona ya ejerciera la prostitución, en el entendido que quien ejerce el trabajo sexual no puede ser inducido a ejercerlo (c.14891).*



### ***El crimen organizado. Las redes de tratantes. El lavado de dinero***

Dado que el delito de trata de personas suele cometerse por redes delictivas, es habitual que para ello se conforme una “asociación para delinquir”. Esta conducta, prevista como tipo penal en Uruguay<sup>10</sup>, resulta agravada cuando el objeto de la asociación es la ejecución de los delitos de proxenetismo, tráfico de órganos y tejidos, lavado de activos, entre otros.

El lavado de dinero supone la utilización del producto económico de la explotación a través de transacciones económicas, transferencia de bienes, etc. o el ocultamiento, alteración, supresión, de los indicadores de su origen ilícito. Se encuentra previsto como delito en Uruguay en la Ley de Estupeficientes (Ley 14.294 con las modificaciones introducidas por la Ley 17.016 del año 1998). Originalmente penalizaba sólo el lavado proveniente del tráfico de drogas pero a través de una serie de leyes (hoy derogadas) se fueron ampliando las actividades consideradas origen del lavado de dinero.

Recientemente, la ley 18.494 de junio de 2009, amplió aún más el espectro de las actividades ilícitas de las que provienen los productos, bienes o instrumentos del lavado.

A los efectos de la trata de personas, se destacan las siguientes actividades:

- crímenes de genocidio, crímenes de guerra y de lesa humanidad tipificados por la Ley N° 18.026, del 25 de setiembre de 2006;
- tráfico ilícito de órganos, tejidos y medicamentos
- tráfico ilícito y trata de personas;
- extorsión;
- secuestro;
- proxenetismo;
- las conductas delictivas previstas en la Ley N° 17.815, de 6 de setiembre de 2004, en los artículos 77 a 81 de la Ley N° 18.250, de 6 de enero de 2008 y todas aquellas conductas ilícitas previstas en el Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, prostitución infantil y utilización en pornografía o que refieren a trata, tráfico o explotación sexual de personas.

*10- art. 150 Código Penal.*

## **La corrupción público-estatal**

Conductas corruptas por parte de los funcionarios del Estado son moneda habitual en estos delitos ya que resulta casi imposible ejecutarlos sin alguna forma de participación de personas con ciertas prerrogativas dentro del poder público. La prevención y combate de este tipo de ilícitos es imprescindible para el abordaje de este fenómeno<sup>11</sup>.

Nuestro Código Penal contiene una serie de delitos relacionados con la corrupción en el ámbito público, previstos en el Título IV “Delitos contra la Administración Pública”: Peculado, Soborno, Concusión, Cohecho, Tráfico de influencias, Utilización de información privilegiada, entre otros. Asimismo, en la ley N° 17.060, llamada “Ley Anticorrupción”, se agregan otros tipos penales relativos a la corrupción transnacional: “Cohecho y soborno transnacionales” (art.29) y “Blanqueado de dinero” (art.30).

Bajo el Título de “Delitos contra la Fe Pública”, el Código Penal describe las conductas propias de la adulteración de documentos: “Falsificación documental” (art.230 CP), “Falsificación de cédulas de identidad y de pasaportes” (242 bis CP) y el “Uso de un documento o de un certificado falso público o privado” (243 CP).

## **La participación de las víctimas como instrumentos de las redes de trata en la comisión de delitos**

Una preocupación, reiteradamente manifestada por las organizaciones de derechos humanos especializadas en la temática, es que las personas tratadas no sean penalizadas por su participación en conductas ilícitas, como la falsificación documental, el ingreso ilegal al país o la participación en acciones de reclutamiento o control de otras víctimas. Es habitual que las redes de trata utilicen a las víctimas como pantalla para cubrir sus actos ilícitos frente a la policía y otros órganos de control, sometiéndolas y exponiéndolas a ejecutar las conductas ilícitas más riesgosas para el funcionamiento de la red. Desde el punto de vista teórico resulta evidente que una persona privada de su libertad de acción no puede ser sancionada por la ejecución de las conductas a las que fue obligada. En la práctica, la prueba de este extremo es engorrosa, por lo que se recomienda la previsión de normas que aseguren que ninguna de las víctimas pueda ser condenada por conductas realizadas en su condición de tal<sup>12</sup>, así como la especialización de los investigadores y operadores de la justicia para detectar esta condición.

En tal sentido, en los “Principios y Directrices” se señala que “Las víctimas de trata de personas no serán retenidas, acusadas ni procesadas por haber entrado o residir irregularmente en los países de tránsito y destino ni por haber participado en actividades ilícitas en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de tales.” (punto 7).

11- Este punto se encuentra regulado en los arts.8 y 9 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

12- *Global Rights, Guía Anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas, USA, 2005* pág.16, *Fundación contra la trata de Mujeres, GAATW y Grupo Legal Internacional de Derechos Humanos- Normas Fundamentales de Derechos Humanos para el trato a víctimas de la trata de personas, 2005, pág 229.*

El Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que también complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, establece que los migrantes no estarán sujetos a enjuiciamiento penal con arreglo al presente Protocolo por el hecho de haber sido objeto de alguna de las conductas relativas al tráfico ilícito de migrantes (Art.5)<sup>13</sup>.

Uruguay no prevé normas específicas en ese sentido. Por otra parte, tipos penales como el de “Uso de un documento o de un certificado falso público o privado” (art. 243 CP), el de “Destrucción, supresión, ocultación de un documento de un certificado verdadero” (art. 244 CP), el Encubrimiento (art.197CP), el Falso testimonio (art.180 CP), entre otros, son figuras en las que fácilmente pueden quedar atrapadas las víctimas de trata por la condición de sometimiento en la que se encuentran o se encontraron, lo que podría dar lugar a su penalización por actos cometidos en su condición de personas tratadas, si no se prevén cláusulas claras en contrario.

### **Extradición**

Tanto los delitos previstos en el Protocolo sobre Trata como los previstos en el Protocolo de la CDN dan lugar a extradición.

El tema de la extradición así como el de la cooperación para la investigación de los delitos es vasto, está regulado por tratados bilaterales o multilaterales internacionales inabarcables en este trabajo.

Sin embargo, no puede dejar de señalarse que Uruguay mantiene vigente con Italia un Tratado Bilateral del año 1881<sup>14</sup> por el que estos países no dan lugar a la extradición de sus ciudadanos. Italia es uno de los principales destinos de la trata de mujeres uruguayas para la explotación sexual, por la que la revisión de este instrumento no admite dilaciones.

Para los casos en que no existe tratado, se requieren previsiones especiales en las legislaciones internas de los países involucrados para dar lugar a la extradición.

Es por eso que los instrumentos internacionales recomiendan que, como primer paso, se incorpore en todas las legislaciones nacionales penales la trata de personas, como un delito especialmente grave, pasible de extradición en todos los casos y de persecución penal por parte de cualquier Estado en el que alguna de las acciones propias de esta conducta hayan sido cometidas<sup>15</sup>.

*13- Lamentablemente es muy confusa la redacción de la parte final del art. 6 de este Protocolo que dispone que “Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo impedirá que un Estado Parte adopte medidas contra toda persona cuya conducta constituya delito con arreglo a su derecho interno”, pudiendo dar lugar a que se interprete por esta cláusula que las víctimas podrían ser sancionadas por la comisión de tipos penales conexos como la falsificación documental.*

*14- Convención de Extradición de Criminales entre Uruguay e Italia, celebrada en Roma el 14 de abril de 1879 y ratificada el 16 de abril de 1881.*

*15- arts. 31 y 32 del CPP y arts. 11 a 14 del CP.*

Dada la gravedad de estos delitos, y siguiendo los principios de derecho internacional, los mismos deberían considerarse de jurisdicción internacional, de forma que los tratantes puedan ser perseguidos en cualquier Estado en el que se encuentren, aun cuando no sean nacionales de ese Estado o el delito no lo hayan cometido en ese territorio.

## ***B) La investigación y el enjuiciamiento de los tratantes***

El primer gran paso en esta temática fue la creación de dos juzgados, dos fiscalías y dos defensorías especializados en crimen organizado. Si bien la sede física de estos Tribunales se encuentra en la capital, tienen competencia nacional respecto de ciertos delitos, entre ellos, la trata de personas y la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes. Ellos les permite tener un panorama más global del funcionamiento de las redes (que supera las fronteras departamentales y también las nacionales) y establecer una mejor distancia respecto de los actores de estas redes criminales (art. 414 y 415 de la Ley 18362 y Ley 18390 de 2008).

La ley 18494, de junio de 2009 confiere a estos Juzgados prerrogativas especiales para la investigación de los delitos de su competencia (art.9):

### ***Medidas Cautelares***

Para asegurar la disponibilidad de los bienes, objeto de eventual decomiso, se pueden disponer medidas cautelares en forma reservada, determinando el Tribunal su alcance y duración y sin que ninguna petición pueda detener su cumplimiento.

### ***Entrega Vigilada***

Consiste en “la técnica de permitir que remesas ilícitas o sospechosas de los bienes o sustancias prohibidas entren, transiten o salgan del territorio nacional, con el conocimiento y bajo la supervisión de las autoridades competentes, con el propósito de identificar a las personas y organizaciones involucradas en la comisión de los delitos referidos o con el de prestar auxilio a autoridades extranjeras con ese mismo fin”. “Las remesas ilícitas cuya entrega vigilada se haya acordado, podrán ser interceptadas y autorizadas a proseguir intactas o habiéndose retirado sustituido total o parcialmente las sustancias ilícitas que contengan”

### ***Vigilancia electrónica-***

Consiste en la utilización de medios electrónicos para esclarecer el delito.

### ***La reducción o exención de pena al “colaborador”***

Es decir, la reducción de la pena o la no penalización de la persona que ha cometido un ilícito de competencia del Tribunal y aporta información relevante para la investigación del ilícito.

### ***Participación de un Agente Encubierto***

El agente encubierto es un funcionario público autorizado a actuar bajo identidad supuesta y a adquirir y transportar objetos, efectos e instrumentos de delito y diferir la incautación de los mismos.

No es de aplicación del art. 113 del Código del Proceso Penal por el que la reserva del expediente se levanta al año de iniciada la investigación, como máximo. a los efectos del diligenciamiento de prueba que, por su naturaleza, deba producirse sin conocimiento del indagado.

Las víctimas de la trata de personas también tienen prerrogativas especiales en el proceso de investigación y procesamiento de los casos de trata de personas. Les llamamos prerrogativas especiales porque en nuestro país las víctimas en general carecen de un lugar en el proceso penal vigente, quedando a las resultancias de las actuaciones que entiendan pertinentes el Tribunal y el Ministerio Público.

El art. 80 de la Ley de Migraciones hace aplicables a los denunciantes, las víctimas, los familiares y testigos en casos de trata de personas, los arts. 13 y 14 de la Ley 18.026, relativa a los crímenes lesa humanidad, genocidio y guerra.

Conforme al artículo 13 de dicha ley, estas personas tienen derecho a:

- a-** Acceder a la totalidad de las actuaciones.
- b-** Proponer pruebas
- c-** Poner a disposición pruebas que tengan en su poder
- d-** Participar en todas las diligencias judiciales.
- e-** Solicitar el reexamen del caso, incluso si se dispuso el archivo de los antecedentes.
- f-** Solicitar información respecto al estado del trámite.

Se prevén criterios específicos respecto a los casos que refieren a situaciones de violencia sexual y de género, de especial relevancia en casos de trata con fines de explotación sexual comercial:

- no se requiere la corroboración del testimonio de la víctima, es decir, no es necesario que la víctima ratifique su testimonio.
- no se admite ninguna evidencia relacionada con la conducta sexual anterior de la víctima o testigos.
- no se acepta utilizar como defensa el argumento del consentimiento.
- el Tribunal puede disponer la utilización de medios electrónicos para evitar la victimización secundaria, resultando aplicables las disposiciones de la Ley de Violencia Doméstica (Ley 17.514 de 2002).
- tanto el Ministerio Público como el Tribunal deberán procurar contar con asesores que les brinden apoyo para abordar situaciones de violencia sexual y de género.

### ***C) La protección de los derechos de las víctimas, denunciantes, testigos, familiares, operadores del sistema judicial, policial y de protección***

La protección de las víctimas es un tema de especial relevancia ya que son estas medidas las que permiten que la reparación y restitución efectiva de los derechos vulnerados. Asimismo, favorecen el éxito del proceso de persecución y enjuiciamiento.

Esta protección es necesaria antes, durante y después del proceso judicial y también es necesaria y es un derecho cuando la víctima resuelve no denunciar. Debe extenderse a todas las personas que intervienen en el caso o se ven afectadas por el mismo, por ello, en general, las legislaciones incluyen entre los sujetos pasivos de las medidas de protección a los denunciantes, testigos, familiares y operadores institucionales.

Es una responsabilidad que recae prioritariamente en las autoridades del país o de los países donde ocurrió la violación de los derechos humanos de la persona que fue tratada. El art. 14 del Protocolo sobre Trata establece la “cláusula de salvaguardia”, conforme a la cual, ninguna de las disposiciones de ese instrumento pueden interpretarse en forma discriminatoria de las víctimas ni afectar los derechos reconocidos en la normativa internacional de derechos humanos y de derecho internacional humanitario. Esta disposición es de especial relevancia porque muchas veces los actores estatales, en pos del éxito de una investigación policial/penal, desatienden los derechos de las víctimas.

Como se verá a continuación, el artículo 6 del Protocolo sobre Trata es exhaustivo en cuanto a los derechos de protección y asistencia a las víctimas de estos delitos. Lo analizaremos en forma comparada a nuestra legislación interna.

## **a - Acceso a la justicia -**

Garantizar el derecho al acceso a la justicia en situaciones de tanta vulnerabilidad, requiere de una batería de medidas que aseguren a la víctima sus derechos fundamentales.

Incluye:

- **El derecho a la información y acceso a las actuaciones judiciales**

Este derecho está expresamente regulado en el artículo 6.2 del Protocolo sobre Trata, reiterando lo ya previsto en otras normas más genéricas de derechos humanos.

El artículo 13 de la ley 18026 (aplicable a casos de trata de personas conforme a lo previsto en el artículo 80 de la ley 18250) y siempre que el procesamiento judicial refiera específicamente al delito de trata de personas previsto en esa ley, garantiza a víctimas, familiares y denunciantes el acceso a la totalidad de las actuaciones.

- **El derecho al patrocinio letrado**

El derecho al patrocinio letrado está previsto en el art. 6 del Protocolo sobre Trata, bajo el nombre de “asistencia”. Se entiende que la expresión “asistencia en los procesos legales” debe ser interpretada como la asistencia legal, ya que los no abogados no son competentes de asistir jurídicamente a una persona tratada en actuaciones de esta naturaleza<sup>16</sup>.

El patrocinio letrado es obligatorio en Uruguay para todas las personas que son parte o indagadas en un proceso judicial<sup>17</sup>. La víctima, si no es parte ni indagada en el proceso penal, en principio, no contará con patrocinio letrado preceptivo.

Conforme al artículo 13 de la ley 18.026 la víctima de trata puede presentar prueba y solicitar el desarchivo de las actuaciones, en tales casos el Estado debe garantizarle la asistencia letrada. El art. 415 de la Ley 18362 de setiembre de 2008 creó dos cargos de defensores de oficio para el funcionamiento de los Juzgados del Crimen Organizado pero, en tanto tendrán asignada la defensa de los tratantes no correspondería que desde la misma oficina patrocinaran a las víctimas, familiares, testigos y denunciantes. La implementación de un servicio gratuito de defensoría para estas personas es una tarea pendiente.

16- *Global Rights, Guía Anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas, USA, 2005* pág. 22.

17- art. 37 del Código General del Proceso, arts.113 y 126 del Código de Procedimiento Penal.

## ● **El derecho a intérprete**

El acceso a la justicia debe estar mediado por intérpretes que aseguren la comprensión cabal de todos los aspectos del proceso en el idioma de la persona víctima de trata.

Esta garantía está prevista en el art. 229 del CPP del Uruguay.

## ● **Confidencialidad de las actuaciones policiales y judiciales y protección frente a eventuales represalias**

La reserva de la identidad y demás datos personales de las víctimas está regulada en el artículo 6.1 del Protocolo sobre Trata. Quedan fuera de esta disposición los familiares y testigos, los que sí son alcanzados por una cláusula similar de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional (art.24). Dicha Convención dispone que el Estado “adoptará medidas apropiadas para proteger de manera eficaz a los testigos contra eventuales actos de represalias o intimidación, así como a sus familiares y demás personas cercanas”. Entre las medidas de protección de la identidad y paradero, la Convención menciona la reubicación (en ese Estado, en el de origen o aún en un tercer Estado), la prohibición de revelar la identidad y paradero de la víctima y la posibilidad de diligenciar las pruebas a través de mecanismos especiales como el testimonio a través de videoconferencia

La ley 18.494 de junio de 2009 previó las siguientes medidas de protección para todos los casos de competencia del Juzgado del Crimen Organizado, incluyendo, por tanto, las víctimas de trata de personas con fines de explotación sexual comercial y la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes:

- a-** Protección física de esas personas a cargo de la autoridad policial.
- b-** Utilización de mecanismos que impidan su identificación visual por parte de terceros ajenos al proceso cuando debe comparecer a cualquier diligencia de prueba.
- c-** Citación de manera reservada, conducción en vehículo oficial y establecimiento de una zona de exclusión para recibir su declaración.
- d-** Prohibición de toma de fotografías o registración y divulgación de su imagen tanto por particulares como por los medios de comunicación.
- e-** Posibilidad de recibir su testimonio por medios audiovisuales u otras tecnologías adecuadas.
- f-** La reubicación, el uso de otro nombre y el otorgamiento de nuevos documentos de identidad debiendo la Dirección Nacional de Identificación Civil adoptar todos los resguardos necesarios para asegurar el carácter secreto de estas medidas
- g-** Prohibición total o parcial de revelar información acerca de su identidad o paradero.
- h-** Asistencia económica en casos de reubicación la que será provista con cargo al artículo 464, numeral 3) de la Ley N° 15.903, de 10 de noviembre de 1987.



Este nuevo sistema de protección de la confidencialidad fue fortalecido a través de normas penales que sancionan la violación de las medidas de naturaleza secreta o que violenten o intimiden a la víctima, denunciante, testigos, abogado, procurador, perito o interprete para condicionar su forma de actuación en el proceso o la represalia respecto a estas mismas personas.

**“Artículo 9°.-** *El funcionario público que, en razón o en ocasión de su cargo, revele las medidas de protección de naturaleza secreta, la ubicación de las personas reubicadas o la identidad en aquellos casos en que se haya autorizado el uso de una nueva, será castigado con pena de dos a seis años de penitenciaría e inhabilitación absoluta de dos a diez años.*

**Artículo 10°.-** *El que utilizare violencia o intimidación con la finalidad de influir directa o indirectamente en quien sea denunciante, parte o imputado, abogado, procurador, perito, intérprete o testigo para que modifique su actuación en el proceso o incumpla sus obligaciones con la Justicia, será castigado con la pena de doce meses de prisión a cuatro años de penitenciaría. Si el autor del hecho alcanzara su objetivo se aplicarán las reglas de la coparticipación criminal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 60 numeral 2° del Código Penal.*

*La realización de cualquier acto atentatorio contra la vida, integridad, libertad, libertad sexual o bienes, como represalia de aquel que haya utilizado la violencia o intimidación con la finalidad de influir directa o indirectamente del modo previsto en el inciso primero, se considerará agravante del delito respectivo y la pena del mismo se aumentará en un tercio en su mínimo y su máximo.”*

Desafortunadamente, todas estas medidas están directamente condicionadas a que exista un proceso en el Juzgado del Crimen Organizado y que existan sospechas fundadas de que corre grave riesgo su vida o integridad física, tanto de ellos como de sus familiares, a consideración del Tribunal.

Para las víctimas de trata de personas, las posibilidades de aplicación de medidas de protección se amplían por aplicación del art. 13 de la Ley 18.026 ya que durante el proceso, a solicitud del Fiscal o de oficio, el Juez adoptará cualquier medida que considere adecuada y necesaria para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos

Por esta misma disposición:

- Se prohíben los careos y cualquier tipo de confrontación o comparencia conjunta entre las víctimas de menos de 18 años de edad y los tratantes. Si se trata de personas adultas, debe certificarse previamente que la víctima se encuentra en condiciones de realizarlo ( el art. 13 de la 18.026 hace aplicable el art. 18 de la ley 17.514).
- Se recomienda la participación de personal especializado en atención de víctimas de traumas durante el proceso (en especial respecto a víctimas de violencia sexual, de género y contra niñas, niños y adolescentes).

En relación al derecho de acceso a la justicia de niños, niñas y adolescentes en este tema:

El art. 8 del Protocolo de la CDN aporta los lineamientos básicos para dar especial atención a las características y necesidades específicas de los niños, niñas y adolescentes, siguiendo los principios de justicia recomendados por la Resolución de la Asamblea General 40/34 para todas las víctimas de delitos y de abuso de poder.

El Código de la Niñez y la Adolescencia del Uruguay garantiza a los niños, niñas y adolescentes el derecho a presentarse a los Tribunales para plantear las demandas y reclamos que entiendan necesarios, el derecho a ser oídos y obtener respuestas a sus planteos así como al derecho al patrocinio letrado a esos efectos (art.8).

Como ya se señalará más arriba, los tribunales deben prevenir la victimización secundaria, especialmente en casos de violencia contra niñas, niños y adolescentes (art. 13 Ley 18.026).

El artículo 8 del Protocolo de la CDN dispone que en los procesos penales en que participan niños, niñas y adolescentes víctimas, los Estados adoptarán todas las medidas para:

- 1-** Adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan las necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales para declarar como testigos, de niños, niñas y adolescentes víctimas.
- 2-** Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa;
- 3-** Autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones en que se vean afectados sus intereses personales.
- 4-** Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños víctimas;
- 5-** Proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas;
- 6-** Velar por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus familias y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias;
- 7-** Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda reparación a los niños víctimas.
- 8-** Garantizar que la consideración primordial a que se atienda sea el interés superior del niño.
- 9-** Asegurar una formación apropiada, particularmente en los ámbitos jurídico y psicológico, de las personas que trabajen con víctimas de los delitos prohibidos en virtud del presente Protocolo.
- 10-** Adoptar, cuando proceda, medidas para proteger la seguridad e integridad de las personas u organizaciones dedicadas a la prevención o la protección y rehabilitación de las víctimas de esos delitos.”

## **b - Revinculación familiar -**

El derecho de la víctima a identificar, localizar y reunirse con familiares de su confianza se encuentra previsto en los Principios y Directrices, específicamente en la Directriz 8, referida a niños, niñas y adolescentes no acompañados por familiares. Señalan el derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser consultados y a que se tenga en cuenta su opinión al respecto y la obligatoriedad de asegurar que tal reintegro a su familia se realice en condiciones de seguridad y si redunde en su beneficio.

El Código de la Niñez y la Adolescencia subraya, entre los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, el derecho a ser oído antes de que se tomen decisiones respecto a su vida y el derecho a no ser privados arbitrariamente de sus vínculos familiares. Estos derechos han de ser tenidos especialmente en cuenta a la hora de adoptar medidas para su retorno al lugar de origen.

Asimismo, tanto en la ley de Migraciones (18.250) como en la ley Estatuto del Refugiado se garantiza el derecho a la reunificación familiar (art.1).

## **c - Acceso a servicios de salud, educativos y sociales y a oportunidades de empleo -**

El Protocolo sobre Trata especialmente refiere al derecho de las víctimas de trata a la asistencia médica, psicología y material así como a las oportunidades de empleo, educación y capacitación (art.6.3, literales c y d)

Las Directrices señalan la necesidad de asegurar el "acceso a la atención primaria de salud y a la atención psicológica". (Directriz 6.2.).

Uruguay cuenta con una vasta oferta de servicios de salud, educativos y sociales de acceso gratuito para quienes se encuentran imposibilitados de costearlos, pero no son servicios especializados en esta problemática.

No existe legislación específica para garantizar la atención y asistencia integral a las víctimas de trata, salvo en cuanto se encomendó al "Poder Ejecutivo y al Poder Judicial, en el ámbito de sus respectivas competencias, la implementación de programas específicos para la asistencia integral a las personas y sus familiares víctimas del delito y del abuso de poder. Se tendrá en cuenta para estos programas la normativa internacional en la materia." <sup>18</sup>

18- art.38 Ley de Seguridad Ciudadana, N° 16.707 del 12/7/1995.

#### **d - Alojamiento, residencia, asilo, repatriación -**

Un tema de relevancia es el lugar de residencia de la víctima una vez conocido o denunciado el ilícito. El literal a) del art. 6.3 del Protocolo sobre Trata, prevé que el Estado debe suministrarle alojamiento adecuado. De acuerdo a las “Anotaciones al Protocolo” esto significa, por lo menos, que se le asegure alojamiento, que este alojamiento no sea en prisiones o correccionales (lo que ocurre en muchos países) y que sea el Estado el que financie ese alojamiento.

En las Directrices y Recomendaciones se señala expresamente que el alojamiento no debe estar subordinado a que las víctimas estén dispuestas a rendir testimonio en un proceso penal y que no sean recluidas en centros de detención para inmigrantes, otros centros de detención o refugios para personas sin hogar. (Dir. 6.3)

Como se señaló en el párrafo relativo a las medidas de protección, la Ley 18494 prevé la reubicación de las personas víctimas, testigos, familiares y colaboradores, quedando de cargo del Estado la asistencia económica a esos efectos. En atención a las dimensiones de nuestro país, para dar cumplimiento a esta medida de realojamiento protegido, Uruguay puede realizar convenios con otros Estados.

Salvo esta medida extrema de “reubicación” de la persona, Uruguay no cuenta con normas nacionales que regulen el derecho al alojamiento adecuado y a la residencia – al menos temporal- para las personas víctimas de la trata.

Puede ser de especial utilidad el Estatuto del Refugiado (Ley 18076 de enero de 2007), el que consagra los principios de no discriminación, no rechazo en la frontera, no devolución y de confidencialidad para todos los refugiados en el país.

#### **e - La repatriación de las víctimas de trata de personas -**

La repatriación al país de origen es un derecho de la víctima. Este derecho puede transformarse en una forma solapada de sanción y revictimización si la persona es repatriada sin considerar su voluntad y las condiciones de vulnerabilidad en ese país. Es por ello que el Protocolo sobre Trata, en el art. 7, prevé que se considere la posibilidad de permitir “a las víctimas de la trata de personas permanecer en el territorio, temporal o permanentemente, cuando proceda”.

La ley de Migración no prevé derechos específicos de las víctimas de la trata de personas, pero habilita el ingreso y residencia provisoria de personas en el territorio nacional por razones humanitarias.

El Estatuto del Refugiado confiere derecho al refugio a las personas que tienen temor de ser perseguidas por motivos de pertenencia a determinado grupo étnico o social, género, raza, religión, nacionalidad, u opiniones políticas se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o -a causa de dichos temores- no quiera acogerse a la protección de tal país

Sobre este punto se pronunció ACNUR:

“La repatriación segura, y en la medida de lo posible voluntaria debe ser la base de cualquier estrategia sólida de protección de personas objeto de trata...” “... El ACNUDH Y EL ACNUR reconocen que normalmente no basta con ser víctima de la trata de personas para que una solicitud de asilo se considere fundada. No obstante, esto no excluye que, en circunstancias excepcionales, las personas que hayan sido objeto de trata puedan necesitar la protección internacional que se concede a los refugiados, si por ejemplo los actos infligidos por los traficantes de personas equivaliesen a persecución de acuerdo con uno de los motivos recogidos en la definición de la Convención de 1951, a falta de protección nacional efectiva. Para tales personas, el ACNUDH Y EL ACNUR instan firmemente a la Comisión y a los Estados miembros a que incorporen una cláusula de salvedad...que mantenga el derecho a solicitar asilo conforme a la Convención de 1951 y al Protocolo de 1967 sobre el estatuto de los refugiados y otros instrumentos internacionales pertinentes”.<sup>19</sup>

### **f - Protección consular -**

Los Principios y Directrices, en consonancia con la Convención de Viena, aconsejan: “cerciorarse de que se informe a las víctimas de la trata de personas de que tienen derecho a ponerse en contacto con representantes diplomáticos y consulares del Estado de su nacionalidad (Directriz 6.3).

En ciertos casos será aplicable la Convención Internacional para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias, conforme a la cual los trabajadores migrantes (sea que encuentren residiendo en ese país en forma legal o irregular) tienen derecho a recurrir a la protección y autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen, o del Estado que represente los intereses de ese Estado, en todos los casos en que queden menoscabados los derechos reconocidos en la Convención, en particular en caso de expulsión, se informará sin demora de ese derecho a la persona interesada y las autoridades del Estado que haya dispuesto la expulsión (art.23).

En Uruguay la protección consular, se regula por lo dispuesto en las normas internacionales y por las directivas dadas por el Estatuto Orgánico del Ministerio de Relaciones Exteriores. No existe legislación específica de derecho interno en relación a los procedimientos y alcances de la protección consular en situaciones de trata de personas.

*19. Observaciones del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados sobre la propuesta de Decisión marco del Consejo de la Unión Europea relativa a la lucha contra la trata de seres humanos. Junio 2001 Protocolo sobre Trata.*

La Convención de Viena sobre Relaciones Consulares prevé, entre las funciones consulares, la protección de los nacionales del Estado que representa.

En el art. 5 se destaca dentro de la función consular:

*“e) prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas;”*

*“ h) velar, dentro de los límites que impongan las leyes y reglamentos del Estado receptor, por los intereses de los menores y de otras personas que carezcan de capacidad plena y que sean nacionales del Estado que envía, en particular cuando se requiera instituir para ellos una tutela o una curatela;”*

*“i) representar a los nacionales del Estado que envía o tomar las medidas convenientes para su representación ante los tribunales y otras autoridades del Estado receptor, de conformidad con la práctica y los procedimientos en vigor en este último, a fin de lograr que, de acuerdo con las leyes y reglamentos del mismo, se adopten las medidas provisionales de preservación de los derechos e intereses de esos nacionales, cuando, por estar ausentes o por cualquier otra causa, no puedan defenderlos oportunamente;”*

Asimismo, el art.36 literal c) prevé que *“los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él y a organizar su defensa ante los tribunales”. “... tendrán derecho a visitar a todo nacional del Estado que envía que, en su circunscripción, se halle arrestado, detenido o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando éste se oponga expresamente a ello”.*

Conforme al Protocolo sobre Trata, los Estados deben velar para 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”<sup>20</sup>.

Los Principios y Directrices recomiendan proceder al decomiso de los instrumentos y el producto de la trata de personas y de delitos conexos, para ser utilizado en beneficio de las víctimas, estableciendo un fondo de indemnización (Directriz 4. 4 y 4.9).

El producto del delito de trata de personas es millonario. Se encuentra en el tercer lugar de productividad mundial, después del tráfico de drogas y de armas. Esas sumas deben utilizarse para indemnizar a las víctimas y prevenir la reiteración de estos ilícitos. Para hacerlo efectivo es necesario la articulación y coordinación de acciones entre el Estado de residencia de las víctimas y el Estado en que se encuentran los bienes. Conforme a lo dispuesto en el art. 14 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, es recomendable que el Estado de residencia de la víctima requiera al Estado en que se encuentre el producto de la trata, que devuelva el dinero confiscado para compensar a las víctimas.

Otros destinos posibles del dinero producto de la trata de personas son los organismos especializados en la lucha contra la trata y organizaciones dedicadas a la prevención y atención de la temática.

En Uruguay, en los casos en que se tenga por configurado el delito de trata de personas previsto en el art. 78 de la Ley de Migraciones, resulta aplicable el artículo 14 de la ley 18026:

- El Estado es responsable de la reparación de las víctimas de delitos de trata que se cometan en territorio de la República o que se cometan en el extranjero por agentes del Estado o por quienes sin serlo hubiesen contado con la autorización, apoyo o aquiescencia de agentes del Estado.
- La reparación de la víctima debe ser integral, comprensiva de indemnización, restitución y rehabilitación y se extenderá también a sus familiares, grupo o comunidad a la cual pertenezca. Se entiende por “familiares”, el conjunto de personas unidas por un lazo de matrimonio o parentesco, así como por el hecho de cohabitar o mantener una forma de vida en común.

Conforme a la legislación uruguaya, cuando el tratante ha sido condenado por un delito de lavado de activos (en la que se incluye el lavado de activos proveniente de la trata de personas), el producto de los bienes que sean decomisados es administrado por el ‘Fondo de Bienes Decomisados de la Junta Nacional de Drogas’ (art.125 de la Ley 18046 en red. dada art.48 Ley 18362 de 2008) y se debe destinar a:

- Retenerlos para uso oficial en los programas y proyectos a cargo de la operación.
- Transferir los mismos o el producido de su enajenación, a cualquier entidad pública que haya participado directa o indirectamente en su incautación o en la coordinación de programas de prevención o represión en materia de drogas.
- Transferir esos bienes, productos o instrumentos o el producto de su venta, a cualquier entidad pública o privada dedicada a la prevención del uso indebido de drogas, el tratamiento, la rehabilitación y la reinserción social de los afectados por el consumo<sup>21</sup>.

Esta solución normativa sigue los lineamientos internacionales, en el sentido de revertir los productos confiscados en la prevención del delito y protección de las víctimas y capacitación y fortalecimiento de los órganos de control, investigación y represión.

Debería ajustarse, por vía legislativa, el destino de los bienes provenientes de la trata de personas, dirigiéndolos a los programas que atienden o combaten esta problemática y no a los relativos al tráfico de drogas.

20- art. 6.6 del Protocolo sobre Trata.

21- art.67 de la Ley 14.294 en la redacción dada por la Ley 17.930 del 19 de diciembre de 2005 (Ley de Presupuesto).

## D) Medidas de Prevención de la trata de personas

El artículo 9 del Protocolo sobre Trata hace referencia a las medidas de prevención, reconociéndose como factor prioritario el combate a la pobreza, el subdesarrollo y la inequidad en el acceso a oportunidades (9.4), a cuyos efectos se señala la necesidad de contar con la cooperación bilateral y multilateral.

Como herramientas de prevención se señalan las acciones de investigación, información y difusión así como la implementación de medidas educativas, sociales y culturales.

Desde las organizaciones especializadas se hace énfasis en la necesidad de investigar las consecuencias negativas que generan las leyes restrictivas de la migración y en la necesidad de que las campañas informativas hagan énfasis en los derechos de los migrantes en el exterior, más que en la disuasión de la migración<sup>22</sup>.

La Directriz 7 de los Principios y Directrices señala que *“las estrategias que apunten a prevenir la trata de personas, deben tener en cuenta que la demanda constituye una causa fundamental. Los Estados y las organizaciones internacionales deben también tener en cuenta los factores que aumentan la vulnerabilidad a la trata de personas, entre ellas la desigualdad la pobreza y la discriminación y los prejuicios en todas sus formas”*.

En base a ello recomienda, entre otras acciones:

- Analizar los factores que crean la demanda de servicios de comercio sexual y de trabajo en condiciones de explotación y adoptar firmes medidas legislativas y de otra índole para hacer frente a estos problemas.
- Establecer programas educativos, para mujeres, niños, niñas y otros grupos en desventaja.
- Cerciorarse de que los posibles migrantes estén informados de los riesgos de la migración así como de las posibilidades de emigrar en forma legal y en condiciones que no sean de explotación.
- Revisar las normas que puedan obligar a los trabajadores a migrar en condiciones irregulares o de vulnerabilidad.

La falta de previsión de normas de prevención de la trata y la explotación sexual comercial responde a la misma invisibilidad del tema y el desconocimiento de la grave vulneración de derechos humanos al que nos enfrentamos.

22- *Global Rights, Guía Anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas, USA, 2005, ob.cit. pág. 33*



## ***A modo de conclusiones y recomendaciones:***

En menos de dos años Uruguay ha construido un marco normativo para la intervención policial y judicial en situaciones de trata de personas que provee de herramientas de especial valor tanto para la persecución de las redes como para la protección y restitución de los derechos de las personas víctimas de la trata para la explotación sexual comercial.

De acuerdo a los Principios y Directrices de Naciones Unidas en relación a la Trata y los Derechos Humanos consideramos que quedan algunos aspectos importantes pendientes de legislar:

- garantizar a las víctimas que no serán procesadas o condenadas por los ilícitos que cometieron en condición de víctimas de la trata, en especial los delitos migratorios y los de cumplimiento de tareas para la red de tratantes (como por ej el uso de las víctimas como correos humanos para el tráfico de drogas).
- garantizar que las medidas de protección deban ser aplicadas en todos los casos que las víctimas, testigos, familiares y operadores lo reclamen, y sin que sea necesario demostrar que existe riesgo de vida o de su integridad física
- garantizar medidas de protección para estas personas, aún cuando no se haya iniciado una investigación penal.
- garantizar que el destino de productos de la trata de personas, incautados o decomisados, se destinen a la prevención y combate de la trata de personas así como a la restitución de los derechos de las víctimas.

Asimismo, es necesario crear y fortalecer los servicios para aplicar adecuadamente la legislación vigente:

- Crear servicios de defensorías gratuitas específicas para las víctimas de la trata y la explotación sexual comercial, independientes de las defensorías que patrocinan a los indagados/procesados o condenados por estos delitos.
- Proveer a los Juzgados y Fiscalías del Crimen Organizado, equipos técnicos especializados en la atención de situaciones traumáticas, especialmente violencia sexual y de género, durante el proceso judicial.
- Fortalecer la respuesta consular ante situaciones de trata de personas.
- Articular y especializar las respuestas institucionales para la efectiva restitución de derechos de las víctimas, en especial: las respuestas en el ámbito de la salud, de la educación, laboral, la vivienda.

## **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA:**

ACNUDH y ACNUR- *Observaciones sobre la propuesta de Decisión marco del Consejo de la Unión Europea relativa a la lucha contra la trata de seres humanos. Junio 2001*

ACNUR, *Resumen de la posición de ACNUR sobre el Protocolo contra el Tráfico de Migrantes por Tierra, Mar y Aire y el Protocolo para la prevención, supresión y penalización del Tráfico de Personas especialmente de Mujeres y Niños, complementario del Convenio de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Diciembre 2000.*

*Anti-Slavery Internacional, Trata de Personas, Derechos Humanos- Redefinición de la Víctima*

*Cassinelli Muñoz- Derecho Público, FCU, 1999*

*Cajarville, Juan Pablo,-Principios Generales del Derecho en la Constitución uruguaya, FCU,*

*Caraballo Delgado, Héctor. El terrorismo y otros delitos en la Ley 17343 del 25/5/01-LJU Tomo 126-nov. Dic 2002-*

*Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC/18/03- Condición jurídica y Derechos de los Migrantes indocumentados, 2003*

*Fundación contra la trata de Mujeres, GAATW y Grupo Legal Internacional de Derechos Humanos- Normas Fundamentales de Derechos Humanos para el trato a víctimas de la trata de personas, 2005*

*Grupo Luna Nueva- La Trata de Personas en Paraguay- MREE Paraguay y OIM. Argentina, 2005*

*Global Rights, Guía Anotada del Protocolo Completo de la ONU contra la Trata de Personas, USA, 2005*

*Gross Espiell- Los tratados de derechos humanos y el derecho interno, Revista Uruguaya de Derecho Procesal, FCU 1987/2.*

*Gurises Unidos-Niños, niñas y adolescentes en situación de calle en Uruguay*

*INSTITUTO INTERAMERICANO DEL NIÑO-Investigación regional: "Tráfico de niños, niñas y adolescentes con fines de explotación sexual comercial en MERCOSUR, Bolivia y Chile, Montevideo 2004.*

*LA JUSTICIA URUGUAYA- Revista de Jurisprudencia, Montevideo.*

*Laumaga, María Elena: "Uruguay adolescente. Prostitución de adolescentes y niños, aproximación a un diagnóstico, Trilce, Montevideo, 1995*

*Organización Internacional de las Migraciones- Panorama sobre Trata de Personas- Colombia, Estados Unidos, República Dominicana, Colombia 2006*

*Organización Internacional de las Migraciones- Dimensiones de la Trata de Personas en Colombia,*

*Organización Internacional para las Migraciones- Valores, conceptos y herramientas- Guía para la Sensibilización. 2006*

*Tahir, Zubair- Traffic of Punjabi Children to Europe, 2005*

*Urruzola, María, "El huevo de la serpiente", Ediciones de la Pluma, Montevideo 1992*

*Yokohama- Grupo de Trabajo- La trata de niños con fines de explotación sexual, 2002*

ÉTICA  
VIOLENCIA  
GÉNERO  
DERECHOS  
EXPLOTACIÓN  
REVICTIMIZACIÓN  
ABUSO  
MUJERES  
COMERCIO SEXUAL  
DOMINACIÓN

**ANEXO NORMATIVO**



**PROTOCOLO PARA PREVENIR, REPRIMIR Y SANCIONAR LA TRATA DE PERSONAS, ESPECIALMENTE MUJERES Y NIÑOS, QUE COMPLEMENTA LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL**

**NACIONES UNIDAS**

Entrada en vigor: 25/12/03

***I. Disposiciones generales***

***Artículo 1***

***Relación con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional***

1. El presente Protocolo complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y se interpretará juntamente con la Convención.
2. Las disposiciones de la Convención se aplicarán mutatis mutandis al presente Protocolo, a menos que en él se disponga otra cosa.
3. Los delitos tipificados con arreglo al artículo 5 del presente Protocolo se considerarán delitos tipificados con arreglo a la Convención.

***Artículo 2***

***Finalidad***

Los fines del presente Protocolo son:

- a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños;
- b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y
- c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

***Artículo 3***

***Definiciones Para los fines del presente Protocolo:***

- a) Por “trata de personas” se entenderá la captación, el transporte, el traslado, 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;

- b) El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención de realizar descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado;
- c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará “trata de personas” incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo;
- d) Por “niño” se entenderá toda persona menor de 18 años.

#### **Artículo 4**

##### ***Ámbito de aplicación***

A menos que contenga una disposición en contrario, el presente Protocolo se aplicará a la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados con arreglo al artículo 5 del presente Protocolo, cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos.

#### **Artículo 5**

##### ***Penalización***

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las conductas enunciadas en el artículo 3 del presente Protocolo, cuando se cometan intencionalmente.
2. Cada Estado Parte adoptará asimismo las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito:
  - a) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, la tentativa de comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo;
  - b) La participación como cómplice en la comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo; y
  - c) La organización o dirección de otras personas para la comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo.

## ***II. Protección de las víctimas de la trata de personas***

#### **Artículo 6**

##### ***Asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas***

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, psicológica 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, psicológica 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.

#### **Artículo 7**

##### ***Régimen aplicable a las víctimas de la trata de personas en el Estado receptor***

1. Además de adoptar las medidas previstas en el artículo 6 del presente Protocolo, cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata de personas permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, cuando proceda.

2. Al aplicar la disposición contenida en el párrafo 1 del presente artículo, cada Estado Parte dará la debida consideración a factores humanitarios y personales.

#### **Artículo 8**

##### ***Repatriación de las víctimas de la trata de personas***

1. El Estado Parte del que sea nacional una víctima de la trata de personas o en el que ésta tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor facilitará y aceptará, sin demora indebida o injustificada, la repatriación de esa persona teniendo debidamente en cuenta su seguridad.

2. Cuando un Estado Parte disponga la repatriación de una víctima de la trata de personas a un Estado Parte del que esa persona sea nacional o en el que tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor, velará por que dicha repatriación se realice teniendo debidamente en cuenta la seguridad de esa persona, así como el estado de cualquier procedimiento legal relacionado con el hecho de que la persona es una víctima de la trata, y preferentemente de forma voluntaria.

3. Cuando lo solicite un Estado Parte receptor, todo Estado Parte requerido verificará, sin demora indebida o injustificada, si la víctima de la trata de personas es uno de sus nacionales o tenía derecho de residencia permanente en su territorio en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor.

4. A fin de facilitar la repatriación de toda víctima de la trata de personas que carezca de la debida documentación, el Estado Parte del que esa persona sea nacional o en el que tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor convendrá en expedir, previa solicitud del Estado Parte receptor, los documentos de viaje o autorización de otro tipo que sean necesarios para que la persona pueda viajar a su territorio y reingresar en él.

5. El presente artículo no afectará a los derechos reconocidos a las víctimas de la trata de personas con arreglo al derecho interno del Estado Parte receptor.

6. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier acuerdo o arreglo bilateral o multilateral aplicable que rija, total o parcialmente, la repatriación de las víctimas de la trata de personas.

### ***III. Medidas de prevención, cooperación y otras medidas***

#### **Artículo 9**

##### ***Prevención de la trata de personas***

1. Los Estados Parte establecerán políticas, programas y otras medidas de carácter amplio con miras a:

a) Prevenir y combatir la trata de personas; y

b) Proteger a las víctimas de trata de personas, especialmente las mujeres y los niños, contra un nuevo riesgo de victimización.

2. Los Estados Parte procurarán aplicar medidas tales como actividades de investigación y campañas de información y difusión, así como iniciativas sociales y económicas, con miras a prevenir y combatir la trata de personas.

3. Las políticas, los programas y demás medidas que se adopten de conformidad con el presente artículo incluirán, cuando proceda, la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros sectores de la sociedad civil.

4. Los Estados Parte adoptarán medidas o reforzarán las ya existentes, recurriendo en particular a la cooperación bilateral o multilateral, a fin de mitigar factores como la pobreza, el subdesarrollo y la falta de oportunidades equitativas que hacen a las personas, especialmente las mujeres y los niños, vulnerables a la trata.

5. Los Estados Parte adoptarán medidas legislativas o de otra índole, tales como medidas educativas, sociales y culturales, o reforzarán las ya existentes, recurriendo en particular a la cooperación bilateral y multilateral, a fin de desalentar la demanda que propicia cualquier forma de explotación conducente a la trata de personas, especialmente mujeres y niños.



## **Artículo 10**

### **Intercambio de información y capacitación**

1. Las autoridades de los Estados Parte encargadas de hacer cumplir la ley, así como las autoridades de inmigración u otras autoridades competentes, cooperarán entre sí, según proceda, intercambiando información, de conformidad con su derecho interno, a fin de poder determinar:

- a) Si ciertas personas que cruzan o intentan cruzar una frontera internacional con documentos de viaje pertenecientes a terceros o sin documentos de viaje son autores o víctimas de la trata de personas;
- b) Los tipos de documento de viaje que ciertas personas han utilizado o intentado utilizar para cruzar una frontera internacional con fines de trata de personas; y
- c) Los medios y métodos utilizados por grupos delictivos organizados para los fines de la trata de personas, incluidos la captación y el transporte, las rutas y los vínculos entre personas y grupos involucrados en dicha trata, así como posibles medidas para detectarlos.

2. Los Estados Parte impartirán a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a los de inmigración y a otros funcionarios pertinentes, capacitación en la prevención de la trata de personas o reforzarán dicha capacitación, según proceda. Ésta deberá centrarse en los métodos aplicados para prevenir dicha trata, enjuiciar a los traficantes y proteger los derechos de las víctimas, incluida la protección de las víctimas frente a los traficantes. La capacitación también deberá tener en cuenta la necesidad de considerar los derechos humanos y las cuestiones relativas al niño y a la mujer, así como fomentar la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil.

3. El Estado Parte receptor de dicha información dará cumplimiento a toda solicitud del Estado Parte que la haya facilitado en el sentido de imponer restricciones a su utilización.

## **Artículo 11**

### **Medidas fronterizas**

1. Sin perjuicio de los compromisos internacionales relativos a la libre circulación de personas, los Estados Parte reforzarán, en la medida de lo posible, los controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas.

2. Cada Estado Parte adoptará medidas legislativas u otras medidas apropiadas para prevenir, en la medida de lo posible, la utilización de medios de transporte explotados por transportistas comerciales para la comisión de los delitos tipificados con arreglo al artículo 5 del presente Protocolo.

3. Cuando proceda y sin perjuicio de las convenciones internacionales aplicables se preverá, entre esas medidas, la obligación de los transportistas comerciales, incluidas las empresas de transporte, así como los propietarios o explotadores de cualquier medio de transporte, de cerciorarse de que todos los pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje requeridos para entrar en el Estado receptor.

4. Cada Estado Parte adoptará las medidas necesarias, de conformidad con su derecho interno, para prever sanciones en caso de incumplimiento de la obligación enunciada en el párrafo 3 del presente artículo.

5. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas que permitan, de conformidad con su derecho interno, denegar la entrada o revocar visados a personas implicadas en la comisión de delitos tipificados con arreglo al presente Protocolo.

6. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención, los Estados Parte considerarán la posibilidad de reforzar la cooperación entre los organismos de control fronterizo, en particular, entre otras medidas, estableciendo y manteniendo conductos de comunicación directos.

## **Artículo 12**

### **Seguridad y control de los documentos**

Cada Estado Parte adoptará, con los medios de que disponga, las medidas que se requieran para:

a) Garantizar la necesaria calidad de los documentos de viaje o de identidad que expida a fin de que éstos no puedan con facilidad utilizarse indebidamente ni falsificarse o alterarse, reproducirse o expedirse de forma ilícita; y

b) Garantizar la integridad y la seguridad de los documentos de viaje o de identidad que expida o que se expidan en su nombre e impedir la creación, expedición y utilización ilícitas de dichos documentos.

## **Artículo 13**

### **Legitimidad y validez de los documentos**

Cuando lo solicite otro Estado Parte, cada Estado Parte verificará, de conformidad con su derecho interno y dentro de un plazo razonable, la legitimidad y validez de los documentos de viaje o de identidad expedidos o presuntamente expedidos en su nombre y sospechosos de ser utilizados para la trata de personas.

## **IV. Disposiciones finales**

## **Artículo 14**

### **Cláusula de salvaguardia**

1. Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo afectará a los derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados y las personas con arreglo al derecho internacional, incluidos el derecho internacional humanitario y la normativa internacional de derechos humanos y, en particular, cuando sean aplicables, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, así como el principio de non-refoulement consagrado en dichos instrumentos.

2. Las medidas previstas en el presente Protocolo se interpretarán y aplicarán de forma que no sea discriminatoria para las personas por el hecho de ser víctimas de la trata de personas. La interpretación y aplicación de esas medidas estarán en consonancia con los principios de no discriminación internacionalmente reconocidos.

**PROCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCÓN SOBRE LOS DERECHOS  
DEL NIÑO RELATIVO A LA VENTA DE NIÑOS, LA PROSTITUCÓN INFANTIL Y LA  
UTILIZACÓN DE NIÑOS EN LA PORNOGRAFÍA**

**NACIONES UNIDAS  
(extracto)**

**A.** Entrada en vigor: 18 de enero de 2002

**Artículo 1**

Los Estados Partes prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, de conformidad con lo dispuesto en el presente Protocolo.

**Artículo 2**

A los efectos del presente Protocolo:

- a) Por venta de niños se entiende 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 o de cualquier otra retribución;
- b) Por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución;
- c) Por pornografía infantil se entiende 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.

**Artículo 3**

1. Todo Estado Parte adoptará medidas para que, como mínimo, los actos y actividades que a continuación se enumeran queden íntegramente comprendidos en su legislación penal, tanto si se han cometido dentro como fuera de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente:

- a) En relación con la venta de niños, en el sentido en que se define en el artículo 2:
  - i) Ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de:
    - a. Explotación sexual del niño;
    - b. Transferencia con fines de lucro de órganos del niño;
    - c. Trabajo forzoso del niño;
  - ii) Inducir indebidamente, en calidad de intermediario, a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los instrumentos jurídicos internacionales aplicables en materia de adopción;
- b) La oferta, posesión, adquisición o entrega de un niño con fines de prostitución, en el sentido en que se define en el artículo 2;
- c) La producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o posesión, con los fines antes señalados, de pornografía infantil, en el sentido en que se define en el artículo 2.

2. Con sujeción a los preceptos de la legislación de los Estados Partes, estas disposiciones se aplicarán también en los casos de tentativa de cometer cualquiera de estos actos y de complicidad o participación en cualquiera de estos actos.

3. Todo Estado Parte castigará estos delitos con penas adecuadas a su gravedad.

4. Con sujeción a los preceptos de su legislación, los Estados Partes adoptarán, cuando proceda, disposiciones que permitan hacer efectiva la responsabilidad de personas jurídicas por los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo. Con sujeción a los principios jurídicos aplicables en el Estado Parte, la responsabilidad de las personas jurídicas podrá ser penal, civil o administrativa.

5. Los Estados Partes adoptarán todas las disposiciones legales y administrativas pertinentes para que todas las personas que intervengan en la adopción de un niño actúen de conformidad con los instrumentos jurídicos internacionales aplicables.

#### **Artículo 4**

1. Todo Estado Parte adoptará las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3, cuando esos delitos se cometan en su territorio o a bordo de un buque o una aeronave que enarboles su pabellón.

2. Todo Estado Parte podrá adoptar las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 en los casos siguientes:

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.

3. Todo Estado Parte adoptará también las disposiciones que sean necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos antes señalados 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.

4. Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo excluirá el ejercicio de la jurisdicción penal de conformidad con la legislación nacional.

#### **Artículo 5**

1. Los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 se considerarán incluidos entre los delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición celebrado entre Estados Partes, y se incluirán como delitos que dan lugar a extradición en todo tratado de extradición que celebren entre sí en el futuro, de conformidad con las condiciones establecidas en esos tratados.

2. El Estado Parte que subordine la extradición a la existencia de un tratado, si recibe de otro Estado Parte con el que no tiene tratado al respecto una solicitud de extradición, podrá invocar el presente Protocolo como base jurídica para la extradición respecto de esos delitos. La extradición estará sujeta a las demás condiciones establecidas en la legislación del Estado requerido.

3. Los Estados Partes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocerán que esos delitos dan lugar a la extradición entre esos Estados, con sujeción a las condiciones establecidas en la legislación del Estado requerido.

4. A los efectos de la extradición entre Estados Partes, se considerará que los delitos se han cometido no solamente en el lugar donde ocurrieron sino también en el territorio de los Estados obligados a hacer efectiva su jurisdicción con arreglo al artículo 4.

5. Si se presenta una solicitud de extradición respecto de uno de los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 y el Estado requerido no la concede o no desea concederla en razón de la nacionalidad del autor del delito, ese Estado adoptará las medidas que correspondan para someter el caso a sus autoridades competentes a los efectos de su enjuiciamiento.

### **Artículo 6**

1. Los Estados Partes se prestarán toda la asistencia posible en relación con cualquier investigación, proceso penal o procedimiento de extradición que se inicie con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3, en particular asistencia para la obtención de todas las pruebas necesarias para esos procedimientos que obren en su poder.

2. Los Estados Partes cumplirán las obligaciones que les incumban en virtud del párrafo 1 del presente artículo de conformidad con los tratados u otros acuerdos de asistencia judicial recíproca que existan entre ellos. En ausencia de esos tratados o acuerdos, los Estados Partes se prestarán dicha asistencia de conformidad con su legislación.

### **Artículo 7**

Con sujeción a las disposiciones de su legislación, los Estados Partes:

a) Adoptarán medidas para incautar y confiscar, según corresponda:

i) Los bienes tales como materiales, activos y otros medios utilizados para cometer o facilitar la comisión de los delitos a que se refiere el presente Protocolo;

ii) Las utilidades obtenidas de esos delitos;

b) Darán curso a las peticiones formuladas por otros Estados Partes para que se proceda a la incautación o confiscación de los bienes o las utilidades a que se refiere el inciso i) del apartado a);

c) Adoptarán medidas para cerrar, temporal o definitivamente, los locales utilizados para cometer esos delitos.

### **Artículo 8**

1. Los Estados Partes adoptarán medidas adecuadas para proteger en todas las fases del proceso penal los derechos e intereses de los niños víctimas de las prácticas prohibidas por el presente Protocolo y, en particular, deberán:

a) Reconocer la vulnerabilidad de los niños víctimas y adaptar los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales para declarar como testigos;

- b) Informar a los niños víctimas de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y la marcha de las actuaciones y la resolución de la causa;
  - c) Autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones en que se vean afectados sus intereses personales, de una manera compatible con las normas procesales de la legislación nacional;
  - d) Prestar la debida asistencia durante todo el proceso a los niños víctimas;
  - e) Proteger debidamente la intimidad e identidad de los niños víctimas y adoptar medidas de conformidad con la legislación nacional para evitar la divulgación de información que pueda conducir a la identificación de esas víctimas;
  - f) Velar por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus familias y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias;
  - g) Evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de las resoluciones o decretos por los que se conceda reparación a los niños víctimas.
2. Los Estados Partes garantizarán que el hecho de haber dudas acerca de la edad real de la víctima no impida la iniciación de las investigaciones penales, incluidas las investigaciones encaminadas a determinar la edad de la víctima.
  3. Los Estados Partes garantizarán que en el tratamiento por la justicia penal de los niños víctimas de los delitos enunciados en el presente Protocolo, la consideración primordial a que se atienda sea el interés superior del niño.
  4. Los Estados Partes adoptarán medidas para asegurar una formación apropiada, particularmente en los ámbitos jurídico y psicológico, de las personas que trabajen con víctimas de los delitos prohibidos en virtud del presente Protocolo.
  5. Los Estados Partes adoptarán, cuando proceda, medidas para proteger la seguridad e integridad de las personas u organizaciones dedicadas a la prevención o la protección y rehabilitación de las víctimas de esos delitos.
  6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo se entenderá en perjuicio de los derechos del acusado a un juicio justo e imparcial, ni será incompatible con esos derechos.

## **Artículo 9**

1. Los Estados Partes adoptarán o reforzarán, aplicarán y darán publicidad a las leyes, las medidas administrativas, las políticas y los programas sociales, destinados a la prevención de los delitos a que se refiere el presente Protocolo. Se prestará particular atención a la protección de los niños que sean especialmente vulnerables a esas prácticas.
2. Los Estados Partes promoverán la sensibilización del público en general, incluidos los niños, mediante la información por todos los medios apropiados y la educación y adiestramiento acerca de las medidas preventivas y los efectos perjudiciales de los delitos a que se refiere el presente Protocolo. Al cumplir las obligaciones que les impone este artículo, los Estados Partes alentarán la participación de la comunidad y, en particular, de los niños y de los niños víctimas, en tales programas de información, educación y adiestramiento, incluso en el plano internacional.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas posibles con el fin de asegurar toda la asistencia apropiada a las víctimas de esos delitos, así como su plena reintegración social y su plena recuperación física y psicológica.
4. Los Estados Partes asegurarán que todos los niños víctimas de los delitos enunciados en el presente Protocolo tengan acceso a procedimientos adecuados para obtener sin discriminación de las personas legalmente responsables, reparación por los daños sufridos.
5. Los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias para prohibir efectivamente la producción y publicación de material en que se haga publicidad a los delitos enunciados en el presente Protocolo.

### **Artículo 10**

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas necesarias para fortalecer la cooperación internacional mediante acuerdos multilaterales, regionales y bilaterales, para la prevención, la detección, la investigación, el enjuiciamiento y el castigo de los responsables de actos de venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en la pornografía o el turismo sexual. Los Estados Partes promoverán también la cooperación internacional y la coordinación entre sus autoridades y las organizaciones no gubernamentales nacionales e internacionales, así como las organizaciones internacionales.
2. Los Estados Partes promoverán la cooperación internacional en ayuda de los niños víctimas a los fines de su recuperación física y psicológica, reintegración social y repatriación.
3. Los Estados Partes promoverán el fortalecimiento de la cooperación internacional con miras a luchar contra los factores fundamentales, como la pobreza y el subdesarrollo, que contribuyen a la vulnerabilidad de los niños a las prácticas de venta de niños, prostitución infantil y utilización de niños en la pornografía o en el turismo sexual.
4. Los Estados Partes que estén en condiciones de hacerlo proporcionarán asistencia financiera técnica o de otra índole, por conducto de los programas existentes en el plano multilateral, regional o bilateral o de otros programas.

### **Artículo 11**

Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo se entenderá en perjuicio de cualquier disposición más propicia a la realización de los derechos del niño que esté contenida en:

- a) La legislación de un Estado Parte;
- b) El derecho internacional en vigor con respecto a ese Estado.

.....

## **CONVENIO 182 OIT SOBRE LAS PEORES FORMAS DE TRABAJO INFANTIL** **La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:**

### **Artículo 1**

Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia.

### **Artículo 2**

A los efectos del presente Convenio, el término niño designa a toda persona menor de 18 años.

### **Artículo 3**

A los efectos del presente Convenio, la expresión las peores formas de trabajo infantil abarca:

- todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de sirvo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;
- la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;
- la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y
- el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.

### **Artículo 4**

1. Los tipos de trabajo a que se refiere el artículo 3, d) deberán ser determinados por la legislación nacional o por la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas y tomando en consideración las normas internacionales en la materia, en particular los párrafos 3 y 4 de la Recomendación sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999.

2. La autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas, deberá localizar dónde se practican los tipos de trabajo determinados a tenor del párrafo 1 de este artículo.

3. Deberá examinarse periódicamente y, en caso necesario, revisarse la lista de los tipos de trabajo determinados a tenor del párrafo 1 de este artículo, en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesadas.



## **Artículo 5**

Todo Miembro, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, deberá establecer o designar mecanismos apropiados para vigilar la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.

## **Artículo 6**

1. Todo Miembro deberá elaborar y poner en práctica programas de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil.

2. Dichos programas de acción deberán elaborarse y ponerse en práctica en consulta con las instituciones gubernamentales competentes y las organizaciones de empleadores y de trabajadores, tomando en consideración las opiniones de otros grupos interesados, según proceda.

## **Artículo 7**

1. Todo Miembro deberá adoptar cuantas medidas sean necesarias para garantizar la aplicación y el cumplimiento efectivos de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio, incluidos el establecimiento y la aplicación de sanciones penales o, según proceda, de otra índole.

2. Todo Miembro deberá adoptar, teniendo en cuenta la importancia de la educación para la eliminación del trabajo infantil, medidas efectivas y en un plazo determinado con el fin de:

- impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil;
- prestar la asistencia directa necesaria y adecuada para librar a los niños de las peores formas de trabajo infantil y asegurar su rehabilitación e inserción social;
- asegurar a todos los niños que hayan sido librados de las peores formas de trabajo infantil el acceso a la enseñanza básica gratuita y, cuando sea posible y adecuado, a la formación profesional;
- identificar a los niños que están particularmente expuestos a riesgos y entrar en contacto directo con ellos, y
- tener en cuenta la situación particular de las niñas.

3. Todo Miembro deberá designar la autoridad competente encargada de la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio.

## **Artículo 8**

Los Miembros deberán tomar medidas apropiadas para ayudarse recíprocamente a fin de aplicar las disposiciones del presente Convenio por medio de una mayor cooperación y/o asistencia internacionales, incluido el apoyo al desarrollo social y económico, los programas de erradicación de la pobreza y la educación universal.



Esperamos que este material aporte insumos a quienes desean acercarse a esta temática.

En la primera parte profundizamos en la violencia y el abuso sexual intrafamiliar; potentes sistemas de dominación que coartan la posibilidad de las personas de constituirse en sujetos de derechos. Tenemos la convicción de que el respeto y la vigencia de los derechos humanos dentro de la familia son una condición imprescindible para la democracia.

En la segunda parte, el escenario es el del comercio sexual, en el que clientes, proxenetas y tratantes utilizan a las personas como mercadería, llegando a someterlas a verdaderas condiciones de esclavitud. Parte de sus contenidos revisan y actualizan la información contenida en el libro "Invisibles y silenciadas", publicado en el año 2006, relativo específicamente a la trata de personas en Uruguay, tema que ha cobrado relevancia en la agenda pública y social. Abordar esta problemática desde una política pública implica enfrentar el poder del mercado, interno y transnacional, redes de corrupción pública y privada y, muy especialmente, los factores que generan la demanda de comercio sexual. Imponente e ineludible desafío para el Estado, en un mundo en el que los mercados someten a las sociedades y condicionan nuestras formas de vida.

Las autoras

AVINA