

NOTA EXPLICATIVA: LISTA DE VERIFICACIÓN JURÍDICA

La presente nota explicativa tiene como fin orientar a los actores interesados en el uso de la lista de verificación jurídica para el análisis de la ESNNA-VT. La lista esta basada en las Recomendaciones del Estudio Global sobre la ESNNA-VT, y redactada a fin de sugerir a los gobiernos la adopción de posibles intervenciones legales para mejorar sus marcos jurídicos nacionales a fin de abordar la ESNNA-VT de manera mas efectiva.

Este documento explica¹ brevemente conceptos y términos jurídicos presentes en la lista de verificación, con un enfoque general en la ESNNA y en particular sobre su relación con la ESNNA-VT.

EXPLOTACIÓN SEXUAL DE NNA EN EL CONTEXTO DE VIAJES Y TURISMO (ESNNA-VT)

La explotación sexual de niñas, niños y adolescentes en viajes y el turismo (ESNNA-VT) se define como cualquier "acto de explotación sexual inserto en el contexto de los viajes, el turismo o ambos". La Convención Marco de la OMT sobre Ética del Turismo reconoce que la explotación de niñas, niños y adolescentes entra en conflicto con los objetivos fundamentales del turismo y debe combatirse enérgicamente con la cooperación de todos los Estados interesados. La ESNNA-VT abarca un amplio espectro de explotación de NNA, ya sea a través de la prostitución, la venta y trata de NNA con fines de explotación sexuales, la explotación sexual de NNA en línea y algunas formas de matrimonio infantil, precoz y/o forzado. Varios productos de viaje ponen a NNA en riesgo de ser explotados, como por ejemplo el turismo de voluntariado (volun-turismo), el turismo de orfanatos, y los mega eventos deportivos.

¹ Estas breves explicaciones se derivan en gran medida de investigaciones e informes anteriores, como las Orientaciones Terminológicas para la Protección NNA contra la Explotación y el Abuso Sexual, el Estudio Global sobre la Explotación Sexual de NNA en el Contexto de los Viajes y el Turismo, e informes sobre Acceso a la Justicia y Reparación para NNA Víctimas de la Explotación Sexual ([Acceso a la Justicia](#), [Acceso a la Reparación](#), [Acceso a la Recuperación y Reintegración](#)).

MATERIAL DE ABUSO SEXUAL DE NNA (MASNNA) Y MATERIAL DE EXPLOTACIÓN SEXUAL DE NNA (MESNNA)

Se recomienda la utilización del termino MASNNA sobre "pornografía infantil", el mismo se refiere a materiales que representan actos de abuso sexual y/o que se centran en la región anal o genital de una niña, niño o adolescente. El término MESNNA puede ser utilizado en un sentido más amplio para abarcar todos los materiales en los que NNA aparezcan sexualizados. Estos materiales incluyen a NNA de todas las edades y difieren en el nivel de severidad del abuso, incluyendo actos que van desde niños posando sexualmente hasta asalto grave. Como resultado de la interconexión de las manifestaciones de la ESNNA, según algunos expertos, las conductas relacionadas con el MASNNA a menudo están vinculadas a otros delitos, como conductas sexuales inapropiadas, que puede incluir viajar al país donde los NNA explotados en el materiales se encuentran físicamente.

GROOMING (EN LÍNEA/FUERA DE LÍNEA) CON FINES SEXUALES

En el contexto de la explotación y el abuso sexual de NNA, "grooming" es el termino por el que comúnmente se conoce las proposiciones a niñas, niños y adolescentes con fines sexuales. "Grooming o Grooming en línea" hace referencia al proceso por el que una persona establece y/o desarrolla una relación con una niña, niño o adolescente, ya sea en persona o mediante el uso de Internet u otras tecnologías digitales, para facilitar el contacto sexual, en línea o fuera de línea, con esa persona. Cuando esta solicitud ha sido seguida por actos materiales para lograr una reunión, el acto debe ser criminalizado. No es necesario que la reunión tenga lugar.

Nótese que el Grooming está tipificado como delito en el Convenio del Consejo de Europa sobre la protección de las niñas, niños y adolescentes contra la Explotación y Abuso Sexual, también conocida como *Convención de Lanzarote* (artículo 22).

JURISDICCIÓN EXTRATERRITORIAL

La jurisdicción extraterritorial se refiere a la capacidad de un tribunal nacional para ejercer autoridad más allá de sus límites territoriales. La jurisdicción extraterritorial es un instrumento importante para enfrentar la ESNNA-VT. Este principio permite procesar y condenar a aquellos autores de delitos sexuales contra niñas, niños y adolescentes en cualquier país de origen.

EXTRADICIÓN

Bajo la ley de extradición, dependiendo del país en el que la/el delincuente sexual se encuentre, se puede solicitar que el acusado retorne al país donde se cometió el delito.

En términos generales, hay dos tipos de acuerdos de extradición: (i) cuando la extradición solo es posible para un delito que figura en el tratado entre dos países y (ii) "tratado de doble incriminación", que requiere que el delito esté regulado y asociado con, al menos, un año de prisión en ambos países. Ambos tratados podrían plantear problemas si el crimen no está regulado en el tratado o está regulado de una manera diferente; si el crimen tiene una serie de elementos requeridos que deben ser cumplidos entre ambos países, o si no hay un tratado de extradición.

DOBLE INCRIMINACIÓN

El criterio de la doble incriminación requiere que el delito en cuestión esté prohibido tanto en el país de origen del autor como en el país donde se cometió el delito. A menudo, el criterio de la doble incriminación es requerido frente a ciertos delitos sexuales cometidos contra niñas, niños y adolescentes. Esto significa que la extradición solo puede tener lugar si el delito por el cual la persona es buscada es punible según la ley tanto en el Estado requirente como también en el Estado requerido. Se recomienda que los países adopten leyes que les permitan establecer y ejercer la jurisdicción extraterritorial sin el criterio de la doble incriminación.

REGISTRO DE DELINCUENTES SEXUALES DE NNA

El Registro es una base de datos que proporciona información detallada sobre delincuentes sexuales. Registra los datos personales y ubicación de autores condenados por delitos sexuales contra NNA. Dependiendo del país, los registros son públicos o privados y a disposición de las fuerzas del orden público. El Registro impone obligaciones y restricciones (como por ejemplo, la prohibición y/o notificación de viajes, la retención de pasaportes o notas) para monitorear y supervisar a los delincuentes sexuales de menores de manera que minimice el riesgo de niñas, niños y adolescentes en todo el mundo.

VOLUNTURISMO Y TURISMO DE ORFANATOS

El turismo voluntario es una nueva forma de turismo que se ha hecho cada vez más popular entre los viajeros provenientes de países ricos y que, según se informa, ha provocado la explotación y el abuso sexual de NNA. Los turistas que visitan orfanatos alimentan la demanda de que niñas y niños sean separados de sus familias, alimenta la trata de NNA para llenar las instalaciones de orfanatos y alienta a los padres a entregar a sus hijos a tales instituciones para obtener ganancias cobrando a los visitantes por su experiencia de voluntariado. Se recomienda prohibir las visitas y el voluntariado en orfanatos. Se debe proponer formas alternativas de voluntariado que estén reguladas y sean más seguras para las niñas, niños y adolescentes.

DERECHO A LA REPARACIÓN (RECUPERACIÓN, REINTEGRACIÓN Y COMPENSACIÓN)

El derecho internacional reconoce que todo ser humano tienen derecho de acceder a recursos judiciales cuando sus derechos son violados. En consecuencia, toda NNA víctima de la explotación sexual debería tener derecho a acceder a tales recursos; los mismos pueden adoptar diferentes formas, incluyendo la recuperación, reintegración y compensación.

En políticas y prácticas internacionales, el término "**recuperación y reintegración**" se usa ampliamente para describir el proceso luego de salir de una situación de explotación. Esto puede incluir servicios de salud física, apoyo psicosocial y asistencia en la reintegración de niñas, niños o adolescentes que han sido removidos de sus familias o comunidades. La definición de **compensación** puede variar de una jurisdicción a otra, en general, se utiliza en referencia a una compensación financiera otorgada a la víctima a través de un programa de asistencia a la víctima, fondos estatales y/o una compensación monetaria por daños otorgada en el contexto de un proceso penal y/o acción civil.

PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN

Los plazos de prescripción establecen el período máximo que se puede esperar antes de presentar una demanda o iniciar un proceso legal, según el tipo de caso o reclamo.

Cuando niñas, niños y adolescentes víctimas de la explotación sexual denuncian su abuso, a menudo este se retrasa. En estos casos, el acceso a la justicia por parte de las víctimas puede verse afectada por los plazos de prescripción para los delitos de la ESNNA. Los estados deben de eliminar los plazos de prescripción para los delitos relacionados con la ESNNA o garantizar que los mismos sean de una duración razonable y que comiencen solo después de que la víctima cumpla los 18 años.

FIANZA

La fianza es una orden dada por el tribunal asignado durante un juicio penal que permite liberar a un acusado en espera de un juicio si el mismo paga una cierta cantidad de dinero. El establecimiento de una fianza tiene por objetivo garantizar la comparecencia del acusado ante el tribunal cuando sea necesaria. Si el acusado se presenta frente al tribunal según lo programado, el dinero de la fianza es reembolsado. Si el acusado no se presenta, el dinero de la fianza es a menudo confiscado.

Las ofensas relacionadas con la ESNNA deben ser consideradas como delitos que no admiten la libertad bajo fianza, especialmente en aquellos casos relacionados con la ESNNA-VT, debido al riesgo de que los delincuentes abandonen el país después de ser liberados bajo fianza, en cuyo caso el procesamiento dependerá únicamente de la jurisdicción extraterritorial y la extradición.

EDAD DE CONSENTIMIENTO SEXUAL

La edad mínima de consentimiento sexual (también conocida como edad de consentimiento) es la edad legalmente definida en la cual una persona puede consentir a la actividad sexual. La edad del consentimiento sexual varía en las distintas jurisdicciones de todo el mundo y no existe un instrumento jurídico internacional que lo establezca. Sin embargo, se recomienda a los Estados establecer una edad mínima por debajo de la cual el contacto sexual con una niña, niño o adolescente se considere un delito penal y garantice que la edad mínima de consentimiento no pueda ser utilizada como una defensa contra los cargos de explotación sexual de NNA.

A menudo, las disposiciones nacionales relacionadas con la edad del consentimiento sexual incluyen una cláusula de excepción, conocida como **exención por cercanía de edad**, que acepta como legal aquellas actividades sexuales consensuales entre parejas con edades similares o si la diferencia de edad no es mayor que un cierto número de años.

DERECHOS INTERNACIONALES E INSTRUMENTOS JURÍDICOS DE LA ESNNA-VT

Los siguientes instrumentos deberán ser ratificados e implementados:

- Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones (OP3 CDN)
- Protocolo de las Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, en especial de mujeres y niños
- Convenio Nro 182 de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación
- La Convención Marco de la OMT sobre Ética del Turismo (una vez que entre en vigencia)

Instrumentos adicionales:

- El Convenio del Consejo de Europa para la protección de NNA contra la explotación y el abuso sexual (Convenio de Lanzarote)
- Convenio del Consejo de Europa sobre la ciberdelincuencia (Convenio de Budapest)

El Convenio de Lanzarote y el Convenio de Budapest son instrumentos legales complementarios para proteger a las niñas, niños y adolescentes del abuso y la explotación sexual. El Convenio de Lanzarote aborda la ESNNA-VT desde diferentes perspectivas, como parte de una estrategia global para prevenir y responder al abuso y la explotación de NNA. La Convención de Budapest es el primer tratado internacional que trata de abordar los delitos cometidos a través del Internet mediante la armonización de las leyes y el aumento de la cooperación. Aunque ambos Convenios fueron diseñados específicamente en el marco de una organización regional, están abiertos a la ratificación por parte de países no miembros y son un buen ejemplo para la implementación de estándares normativos.

Para obtener más información sobre la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes en el contexto de viajes y turismo, visite el sitio web www.protectingchildrenintourism.org

Para obtener más información sobre cómo construir una respuesta nacional efectiva en la lucha para poner fin a la explotación sexual de NNA a través del uso de tecnologías de la información y comunicación (TIC), incluida Internet, consulte la www.globaldatabase.ecpat.org.