



# TRATA DE PERSONAS Y TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES EN MÉXICO Y AMÉRICA CENTRAL



**Guía  
Normativa**

**Producido por:**

**Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia  
UNICEF**

Sección de Protección de la Infancia  
Oficina Regional para América Latina y el Caribe

Ciudad del Saber, Edificio 102  
Apartado 0843-03045  
Panamá, República de Panamá  
Tel.: +507.301.7400  
Fax.: +507.317.0258  
E-mail: [tacro@uniceflac.org](mailto:tacro@uniceflac.org)  
Internet: <http://www.unicef.org>  
<http://www.unicef.org/lac>

**Organización Internacional para las Migraciones  
OIM**

Unidad contra la Trata de Personas  
Oficina Regional para Centroamérica y México

Avenida Central, Calles 27-29, Casa No. 2775  
San José, Apdo. 122-2050, Costa Rica  
Tel.: +506.221.5348  
Fax.: +506.222.0590  
E-mail: [mrfsanjose@iom.int](mailto:mrfsanjose@iom.int)  
Internet: [www.iom.or.cr](http://www.iom.or.cr)

ISBN: 978-92-806-4237-7

Todos los derechos reservados 2007

Diseño de portada a cargo de OIM

Diseño general supervisado por UNICEF  
Sección de Comunicación y Sección de Protección de la Infancia  
Oficina Regional para América Latina y el Caribe

Esta publicación no ha sido sometida a una revisión editorial formal

Las opiniones y análisis expresados en la presente publicación no reflejan necesariamente la visión o políticas oficiales de la Organización Internacional para las Migraciones ni del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

**TRATA DE PERSONAS Y  
TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES  
EN MÉXICO Y AMÉRICA CENTRAL  
Guía Normativa**



## ÍNDICE

	<i>Página</i>
<b>Prólogo .....</b>	<b>v</b>
<b>Acrónimos .....</b>	<b>vii</b>
<b>Índice de instrumentos de derecho internacional y compromisos políticos .....</b>	<b>ix</b>
 <b>CAPÍTULO I: Trata de personas y tráfico ilícito de migrantes: conceptos generales .....</b>	 <b>1</b>
Introducción .....	3
Aspectos generales .....	4
Tipos de instrumentos internacionales .....	10
Extraterritorialidad .....	12
 <b>CAPÍTULO II: Derecho Internacional de los Derechos Humanos .....</b>	 <b>19</b>
Introducción .....	21
Instrumentos internacionales de derechos humanos .....	22
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.1 .....	27
Principios generales de los derechos humanos aplicables a la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes .....	27
Derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos en los instrumentos internacionales aplicables a la trata de personas y al tráfico ilícito de migrantes .....	30
Instrumentos regionales de derechos humanos .....	46
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.2 .....	51
Órganos de Protección del Sistema Interamericano .....	51
 <b>CAPÍTULO III: Instrumentos de derechos humanos relacionados específicamente con el género .....</b>	 <b>55</b>
Introducción .....	57
<b>Instrumentos de derechos humanos relacionados específicamente con el género en el ámbito internacional .....</b>	 <b>58</b>
La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer .....	58
Disposiciones clave de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer .....	59

Obligaciones establecidas por la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer aplicables a la trata de mujeres .....	64
Obligaciones establecidas en la Recomendación General N° 19 aplicables a la trata de mujeres .....	68
Implementación y monitoreo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer .....	71
El Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer .....	73
Resumen de mecanismos previstos en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y su Protocolo facultativo para proteger a las mujeres contra la trata .....	76
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.3 .....	77
La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer .....	78
La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing .....	80
Beijing +5 .....	85
Beijing +10 .....	87
<b>Instrumentos de derechos humanos relacionados específicamente con el género en el ámbito regional .....</b>	<b>88</b>
La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer .....	88
Las conferencias regionales sobre la mujer de América Latina y el Caribe .....	92
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.4 .....	93
<b>CAPÍTULO IV: Derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes .....</b>	<b>95</b>
Introducción .....	97
La Convención sobre los Derechos del Niño .....	98
El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía .....	104
Derechos y obligaciones establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y en el Protocolo facultativo aplicables a la trata y el tráfico ilícito de niños, niñas y adolescentes .....	105
El Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación y la Recomendación 190 .....	115
Compromisos internacionales y regionales relacionados con la trata de niños, niñas y adolescentes .....	121

La Declaración y el Programa de Acción de Estocolmo .....	122
El Compromiso Mundial de Yokohama .....	128
El Compromiso para una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la región de América Latina y el Caribe .....	130
La Reunión de Seguimiento del Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes .....	134
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.5 .....	136
<b>CAPÍTULO V: Instrumentos internacionales sobre trata de personas .....</b>	<b>137</b>
Introducción .....	139
La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional .....	140
El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños .....	142
Disposiciones y recomendaciones establecidas en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, el Protocolo sobre trata de personas y los Principios y directrices recomendados aplicables a la trata de personas .....	145
La Declaración del Milenio y los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas .....	167
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.6 .....	169
<b>CAPÍTULO VI: Instrumentos internacionales sobre migración .....</b>	<b>171</b>
Introducción .....	173
La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares .....	174
Los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares .....	177
Derechos adicionales de los trabajadores migratorios documentados o regulares y sus familiares .....	187
Disposiciones aplicables a categorías particulares de trabajadores migratorios y sus familiares .....	193
Promoción de condiciones satisfactorias, equitativas, dignas y lícitas en relación con la migración internacional de los trabajadores migratorios y sus familiares .....	196
El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional .....	199

Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.7 .....	207
<b>CAPÍTULO VII: Trata de personas y tráfico ilícito de migrantes en el ámbito regional .....</b>	<b>209</b>
Introducción .....	211
La Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores .....	211
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.8 .....	216
La Tercera Cumbre de las Américas .....	216
Las Cumbres Iberoamericanas de Jefes de Estado y de Gobierno .....	219
La Conferencia Regional sobre Migración .....	223
La Conferencia Hemisférica sobre Migración Internacional: Derechos Humanos y Trata de Personas en las Américas .....	225
<b>CAPÍTULO VIII: Instrumentos sobre la esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud .....</b>	<b>229</b>
Introducción .....	231
Marco jurídico contra la esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud .....	232
La Convención sobre la Esclavitud .....	235
La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud .....	237
Instrumentos regionales contra la esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud .....	240
Cuadro de ratificaciones y adhesiones No.9 .....	241
<b>CAPÍTULO IX: Optimizando la respuesta jurídica a la trata de personas .....</b>	<b>243</b>
Introducción .....	245
Marco conceptual .....	245
Consideraciones para optimizar la respuesta jurídica a la trata de personas .....	247
<b>Bibliografía .....</b>	<b>267</b>



## PRÓLOGO

La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son problemas complejos, multifacéticos y muchas veces confusos por los nexos y a la vez las diferencias que existen entre ambos. La comunidad internacional reconoce que existen estas actividades delictivas, que constituyen graves violaciones a los derechos humanos y que van en aumento, por lo que es necesario actuar pronta y eficazmente para su prevención y eliminación.

La globalización y las nuevas tecnologías van haciendo más sofisticados los sistemas para evadir las normas, y a la vez, más fácil el acceso a actividades ilegales. De esta forma, actualmente nos encontramos con que la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son actividades muchas veces ligadas a grandes y estructuradas redes de crimen organizado transnacionales con un gran poder económico producto de los enormes beneficios derivados de estos delitos.

La región de América Latina y el Caribe no escapa a estos fenómenos delictivos, compartiendo la preocupación mundial manifestada por gobiernos, sociedad civil, organismos internacionales y organizaciones no gubernamentales. La pobreza, las disparidades económicas, la falta de acceso a los servicios básicos y a oportunidades de vida digna para grandes sectores de población; junto a la comercialización de la explotación sexual y laboral, la consideración especialmente de los niños, niñas y adolescentes y las mujeres como objetos de comercio, la tolerancia y la pasividad de la sociedad ante violaciones de los derechos humanos, y la existencia de una demanda de este tipo de servicios de explotación, son cuestiones que están vigentes en América Latina y el Caribe y directamente relacionadas con estas actividades ilegales.

La complejidad es obvia, tanto por el carácter multifacético y causal del problema como por su clandestinidad y por la ausencia de información sistematizada desagregada y confiable sobre la materia. Sin embargo, a nuestro favor tenemos que son numerosos los instrumentos internacionales que reconocen y amparan los derechos humanos y proponen mecanismos para la prevención y erradicación de las violaciones a los mismos, y para la protección de las víctimas. Además son múltiples los esfuerzos gubernamentales y no gubernamentales a nivel nacional, regional e internacional para suscribir acuerdos, compromisos y planes de acción que generen líneas estratégicas y mecanismos concretos de actuación para la prevención y eliminación de estos delitos.

A iniciativa de la Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y la Oficina Regional para Centroamérica y México de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) se presenta esta Guía normativa sobre instrumentos jurídicos y compromisos políticos internacionales y regionales sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. La Guía esta dirigida a todas las personas profesionales, miembros de organizaciones internacionales, organizaciones no gubernamentales e individuos que trabajen en pro de los derechos de la niñez y de las mujeres y quieran contribuir a la prevención y combate de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y a la protección de las víctimas.

Los objetivos de este documento son por un lado, explicar la naturaleza multidimensional de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y la necesidad de una respuesta multifacética utilizando todo el catálogo de instrumentos legales y políticos aplicables; y por el otro, dar a conocer la gama completa de instrumentos legales y de otra índole disponibles para combatir la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

En definitiva, esta Guía pretende aportar elementos de argumentación para abogados(as) y otros profesionales que defiendan causas relacionadas con la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, pautas de actuación para funcionarios judiciales, policiales, migratorios, consulares, de protección a víctimas y otros; así como para las organizaciones no gubernamentales y organismos internacionales. La Guía intenta además dar a conocer a las propias víctimas los derechos que les amparan y los deberes del Estado para con ellas y facilitar al legislador nacional su labor de adecuación de las normas del Estado a los compromisos internacionales.

Se ha puesto énfasis especial en los derechos humanos de las mujeres y de los niños, niñas y adolescentes, por ser mayoritariamente las víctimas, pero los hombres tampoco escapan a este tipo de delitos. Asimismo, a pesar de que se enuncia tanto el entramado normativo internacional como el marco

regional, la Guía se circunscribe a la región de América Latina y el Caribe y concretamente, a la subregión de Centroamérica y México.

Para la elaboración de esta Guía, sirvió como modelo la publicación titulada “*Combating Human Trafficking in Asia: A Resource Guide to International and Regional Legal Instruments, Political Commitments and Recommended Practices*” elaborada por *The Economic and Social Commission for Asia and the Pacific*, Naciones Unidas en 2003, de ella se han tomado textos y referencias.

Esperamos que esta Guía resulte útil para hacer más efectiva la aplicación de los instrumentos legales y compromisos políticos disponibles para prevenir y combatir la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y para mejorar la protección de los niños, niñas y adolescentes y las mujeres víctimas.



**Jose Pires**  
Representante Regional  
Oficina Regional para Centroamérica y México  
Organización Internacional para las Migraciones



**Nils Kastberg**  
Director Regional  
Oficina Regional para América Latina y el Caribe  
Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

## ACRÓNIMOS

<b>ACNUDH</b>	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
<b>ACNUR</b>	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
<b>BID</b>	Banco Interamericano de Desarrollo
<b>CADH</b>	Convención Americana sobre Derechos Humanos
<b>CEJIL</b>	Centro por la Justicia y el Derecho Internacional
<b>CELADE</b>	Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía
<b>CEPAL</b>	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
<b>CIDFP</b>	Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas
<b>CIDH</b>	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
<b>CIPSEVM</b>	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer
<b>CIPST</b>	Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
<b>CRM</b>	Conferencia Regional sobre Migración
<b>ECPAT</b>	End Child Prostitution, Child Pornography and Trafficking of Children for Sexual Purposes
<b>FMI</b>	Fondo Monetario Internacional
<b>FNUAP</b>	Fondo de Población de las Naciones Unidas
<b>INSTRAW</b>	Instituto Internacional de Investigaciones y Capacitación de las Naciones Unidas para la Promoción de la Mujer
<b>INTERPOL</b>	Organización Internacional de Policía Criminal
<b>NN.UU</b>	Naciones Unidas
<b>OCDE</b>	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
<b>OEA</b>	Organización de los Estados Americanos
<b>OIM</b>	Organización Internacional para las Migraciones
<b>OIT</b>	Organización Internacional del Trabajo
<b>OIT/IPEC</b>	Organización Internacional del Trabajo/Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil
<b>OMS</b>	Organización Mundial de la Salud
<b>ONG</b>	Organización no gubernamental
<b>ONUSIDA</b>	Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA
<b>PCADH-1</b>	Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales

<b>PCADH-2</b>	Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte
<b>PIDCP</b>	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
<b>PIDESC</b>	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
<b>PNUD</b>	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
<b>SELA</b>	Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe
<b>UNESCO</b>	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
<b>UNICEF</b>	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
<b>UNODC</b>	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito

## ÍNDICE DE INSTRUMENTOS DE DERECHO INTERNACIONAL Y COMPROMISOS POLÍTICOS

El capítulo principal que se refiere a cada uno de los tratados es el que aparece señalado en negrita.

Acuerdo Internacional para la Represión de la Trata de Blancas (Cap. V)

Carta de la Organización de los Estados Americanos (Cap. **II**)

Carta de las Naciones Unidas (Cap. **II**, **III**, **VI**)

Carta de Peticiones a los Jefes de Estado y Presidentes de Gobierno de Iberoamérica y el Caribe, Reunión de Seguimiento del Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes (Cap. **IV**)

Carta Internacional de Derechos Humanos (Cap. **II**)

Compromiso Mundial de Yokohama contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños (Cap. **IV**)

Compromiso para una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la Región de América Latina y el Caribe - Compromiso de Montevideo - Consulta Gubernamental Regional sobre Explotación Sexual Infantil (Cap. **IV**)

Consenso de Lima, Octava Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe (Cap. **III**)

Consenso de México, Novena Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe (Cap. **III**)

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Cap. **I**, **II**, **VIII**)

Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cuelles, Inhumanos o Degradantes (Cap. **II**, **IV**, **VIII**)

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Cap. **I**, **III**, **IV**, **V**, **VI**, **VII**, **IX**)

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Cap. **I**, **II**)

Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (Cap. **VI**)

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - "Convención de Belem do Pará" (Cap. **II**, **III**, **IV**, **VIII**)

Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (Cap. **II**)

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Cap. **II**)

Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (Cap. **I**, **IV**, **VII**, **VIII**)

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (Cap. **II**)

Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (Cap. **II**, **IV**, **VI**, **VIII**)

Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid (Cap. **VIII**)

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo (Cap. VI, VII)

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Cap. II, **III**, IV, V, VIII)

Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones (Cap. VIII)

Convención sobre los Derechos del Niño (Cap. I, II, III, **IV**, V, VI, VII, VIII, IX)

Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud (Cap. VIII)

Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas (Cap. V)

Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres (Cap. V)

Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad (Cap. V)

Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (Cap. I, III, V, VIII)

Convenio 29 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el Trabajo Forzoso (Cap. VIII)

Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Protección del Salario (Cap. VIII)

Convenio 97 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (revisado) (Cap. VI, VIII)

Convenio 105 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Abolición del Trabajo Forzoso (Cap. VIII)

Convenio 117 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Política Social (normas y objetivos básicos) (Cap. VIII)

Convenio 131 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Fijación de Salarios Mínimos (Cap. VIII)

Convenio 138 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo (Cap. IV)

Convenio 143 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias) (Cap. VI, VIII)

Convenio 166 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Repatriación de la Gente de Mar (revisado) (Cap. VI, VIII)

Convenio 181 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las Agencias de Empleo Privadas (Cap. VI, VIII)

Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación (Cap. **IV**, VIII)

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Cap. **II**, VIII)

Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño (Cap. IV)

Declaración de los Derechos del Niño (Cap. IV)

Declaración de Montevideo - “La Migración y sus Efectos sobre los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes” – XVI Cumbre Iberoamericana (Cap. VII)

Declaración del Milenio y los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas (Cap. III, V)

Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (Cap. III, VIII)

Declaración Universal de Derechos Humanos (Cap. II, VII, VIII)

Declaración y Plan de Acción de Québec, Tercera Cumbre de las Américas de la Organización de los Estados Americanos (Cap. VII)

Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Cap. III, IV)

Declaración y Programa de Acción de Estocolmo contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, Primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños (Cap. IV)

Declaración y Programa de Acción de Viena, Conferencia Mundial de Derechos Humanos (Cap. II)

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Cap. II, IV, V, VIII)

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Cap. II, IV, VIII)

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Cap. II, IV, VIII)

Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe, 1995-2001, Sexta Conferencia Regional sobre la Integración en el Desarrollo Económico y Social de América Latina y el Caribe (Cap. III)

Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte (Cap. II)

Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Cap. II)

Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Cap. I, IV, V, VI, VII, VIII, IX)

Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Cap. I, V, VI, VII)

Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Cap. II, III)

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados (Cap. I, II, IV, V)

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 (Cap. I, II, IV, V, VIII)

Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Cap. II)

Protocolo para modificar la Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones (Cap. VIII)

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 (Cap. I, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX)

Recomendación 61 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (Cap. VI)

Recomendación 62 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (colaboración entre Estados) (Cap. VI)

Recomendación 86 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (revisado) (Cap. VI)

Recomendación 100 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Protección de los Trabajadores Migrantes (países insuficientemente desarrollados) (Cap. VI)

Recomendación 151 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (Cap. VI)

Recomendación 174 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Repatriación de la Gente de Mar (Cap. VI)

Recomendación 190 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil (Cap. IV, VIII)

Segundo Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte (Cap. II)

Un Mundo Apropiado para los Niños, Sesión Especial de la Asamblea General de las Naciones Unidas en favor de la Infancia (Cap. I)



# **CAPÍTULO I**

---

**TRATA DE PERSONAS Y  
TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES:  
CONCEPTOS GENERALES**



## CAPÍTULO I

### TRATA DE PERSONAS Y TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES: CONCEPTOS GENERALES

#### I. INTRODUCCIÓN

El siglo XX se caracterizó por el reconocimiento universal de un amplio abanico de derechos fundamentales de las personas en un conjunto de instrumentos internacionales que fomentan el respeto al ser humano y promueven su libertad. Sin embargo, a inicios del siglo XXI a pesar de los avances tecnológicos, la libertad efectiva de las personas sigue siendo un grave problema que aqueja a las diversas sociedades más allá de su crecimiento económico o de su grado de modernidad.

Los movimientos migratorios motivados por estados de necesidad y, a veces, entendidos como una lucha por la propia subsistencia, no se caracterizan solamente por un traslado pacífico de personas sino que son empañados por la generación de nuevas formas ilícitas de restricción a la libertad de los migrantes. En ocasiones, estos abusos han sido catalogados de formas análogas a la esclavitud y son fuentes de marginación que se manifiestan con especial gravedad en relación con las mujeres y los niños, niñas y adolescentes.

La red tejida en torno a la migración internacional, la explotación laboral, la prostitución, el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, constituye uno de los mayores complejos delincuenciales que salpica el presente de muchas personas en condiciones inhumanas de subsistencia y crea uno de los más importantes retos que tiene que afrontar la sociedad internacional. (Ver Figura 1, p.4)

Según datos de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, se estima que existe un total de 190 millones de migrantes internacionales en todo el mundo, de los cuales aproximadamente 25 millones son latinoamericanos y caribeños.<sup>1</sup> En un contexto caracterizado por la falta de oportunidades económicas y sociales en los países de origen, la demanda de mano de obra en los países de destino, y las barreras a la migración legal, la migración irregular ha registrado un aumento sostenido. Las personas que migran de manera irregular corren el riesgo de no poder ejercer sus derechos y se vuelven vulnerables a todo tipo de explotación, incluida la trata de personas.<sup>2</sup>

La trata de personas es una forma multidimensional de explotación que implica diferentes tipos de explotación incluidas las violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales, el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas, la explotación de migrantes y trabajadores migratorios, la explotación laboral y sexual, la violencia y discriminación contra las mujeres y la explotación sexual, laboral y de otro tipo, de niños, niñas y adolescentes. Pero además la trata es en sí misma una forma de explotación.

La trata de personas se produce en un escenario de circunstancias interrelacionadas que aumentan la vulnerabilidad de los individuos y crean las condiciones que propician que ocurra. Este escenario incluye diferentes dimensiones: la pobreza, la discriminación por razón de género, las situaciones de conflicto, las economías en transición, las violaciones de los derechos humanos, la corrupción, las políticas de migración, las condiciones del mercado laboral, la falta de ciudadanía y la demanda.

La trata, la migración irregular y el tráfico ilícito de migrantes son conceptos interrelacionados. La trata de personas incluye la dimensión migratoria. A menudo ocurre en conexión con movimientos de personas de las zonas rurales a las urbanas o entre fronteras. Sin embargo, el traslado no es un elemento necesario para que se de la trata de personas. Lo esencial es que se produzca la explotación.

---

<sup>1</sup> CELADE/CEPAL. *Migración Internacional de Latinoamericanos y Caribeños en Iberoamérica: características, retos y oportunidades*, CELADE/CEPAL, Santiago de Chile, 2006, p.7-8.

<sup>2</sup> UNICEF, *Migración e infancia*. Temas de Políticas Públicas, UNICEF Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Panamá, 2006.

Figura 1. Dimensiones relacionadas con la trata



## II. ASPECTOS GENERALES

### A. Conceptos

La primera labor que debemos abordar es la distinción de los diversos conceptos y fenómenos que concurren en el complejo mundo de la trata de personas y del tráfico ilícito de migrantes.

En el tratamiento teórico del problema, son varios los términos que se utilizan para describir las realidades que se intentan abordar, en muchos casos se utilizan las locuciones de forma intercambiable, sin remarcar ningún tipo de especificidad en el fenómeno referido, lo cual no siempre resulta correcto. Los conceptos "tráfico de migrantes", "tráfico de personas", "tráfico humano" y "trata de personas", entre otros, se utilizan a menudo como sinónimos, pero no lo son, ya que nos estamos refiriendo a situaciones totalmente diferentes: trata de personas y tráfico ilícito de migrantes.

Desde una interpretación estrictamente gramatical, la definición del verbo "traficar", que en su sentido legal positivo alude al comercio, a la compra y venta, en sentido negativo alude a la existencia de un comercio ilícito. Este concepto trasladado al contexto de la migración, y manteniendo su esencia comercial, alude al comercio ilegal de personas, que es lo que se conoce como tráfico ilícito de migrantes. Por su parte "trata", que viene de "tratar, comerciar", según el Diccionario de la Real Academia Española, significa "tráfico que consiste en vender seres humanos como esclavos".<sup>3</sup>

Tanto la trata de personas como el tráfico ilícito de migrantes implican dos situaciones distintas,

<sup>3</sup> Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*, 23ª Edición, Madrid, 2003.

aunque con algunos elementos en común, y sus definiciones jurídicas más precisas surgen de los mismos textos normativos. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional,<sup>4</sup> plantea una respuesta jurídica internacional frente al problema del crimen internacional organizado con un enfoque universal, y es el instrumento jurídico internacional más reciente y adecuado a estas situaciones. Tiene tres protocolos complementarios sobre la trata de personas, el tráfico ilícito de migrantes y el tráfico de armas. A los fines de esta Guía, se trabajará con los dos primeros.

A través del tiempo, el concepto de trata de personas ha sido interpretado de diferentes maneras. El término de trata se utilizó inicialmente alrededor del año 1900 para hacer referencia a la “trata de blancas”, que configuraba un delito cuyas víctimas eran mujeres europeas que eran movilizadas para ser explotadas sexualmente, en alusión a que el sistema legitimaba de una u otra forma la trata de personas (mujeres u hombres) de otra raza que no fuera la blanca. Este concepto cayó en desuso a medida que ha ido evolucionando el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y la condena general a la esclavitud de cualquier ser humano sin distinción de raza, género, edad o cualquier otra condición. En 1910 se reconoció que la trata de personas, aún denominada trata de blancas, se presenta internamente en las naciones y que está estrechamente relacionada con la esclavitud. En 1949, en el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, se utiliza por primera vez el concepto de “trata de personas”, pero no se logra definir el fenómeno en su totalidad. Debido a ello se decide crear un instrumento internacional que defina con mayor precisión que se entenderá por trata de personas. Esto ocurrió en Palermo, Italia en el año 2000 cuando se adoptó la citada Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus dos protocolos: el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, y el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.

En este punto es necesario establecer definiciones claras para precisar las diferencias entre ambas figuras, ya que existe en el mundo hispanohablante una confusión entre las mismas, debido a la asociación natural de la traducción del inglés de la palabra *trafficking* por *tráfico*.

En las versiones finales de los dos protocolos de Palermo se aclara:

*“trafficking”* se tradujo como *trata* y no como *tráfico*

*“smuggling”* se tradujo como *tráfico* y no como *introducción clandestina o contrabando*

## 1. Trata de personas

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,<sup>5</sup> define la trata de personas en el artículo 3 apartado (a) de la siguiente forma:

“a) (...) 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.”

Conforme a esta definición “el fenómeno de trata debe ser identificado mediante tres elementos: **la acción** -usualmente la transportación o tráfico-, **los medios** -engaño, rapto, coerción- y **el propósito**, siendo este último usualmente la explotación de la persona con fines de lucro”.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Al respecto, véase el capítulo V.

<sup>5</sup> Al respecto, véase el capítulo V.

<sup>6</sup> OIM, INSTRAW, UNODC. *Conclusiones del Seminario Internacional sobre trata de seres humanos*, Organización Internacional para las Migraciones (OIM), Instituto Internacional de Investigaciones y Capacitación de las Naciones Unidas para la Promoción de la Mujer (INSTRAW) y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), México, 2004.

Por su parte el apartado (b) del artículo 3 expresa:

“b) El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional 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.”

Esto implica que el hecho de que la víctima haya accedido a ser trasladada para realizar las labores de explotación, no le excluye como víctima ni como sujeto de la protección para este instrumento internacional. Es decir, el hecho de haber prestado su consentimiento por uno de los medios expuestos -engaño, uso de la fuerza, abuso de poder, de situación de vulnerabilidad etc.- lo torna inválido. Las notas interpretativas del Protocolo añaden que por situación de vulnerabilidad debe entenderse toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso.

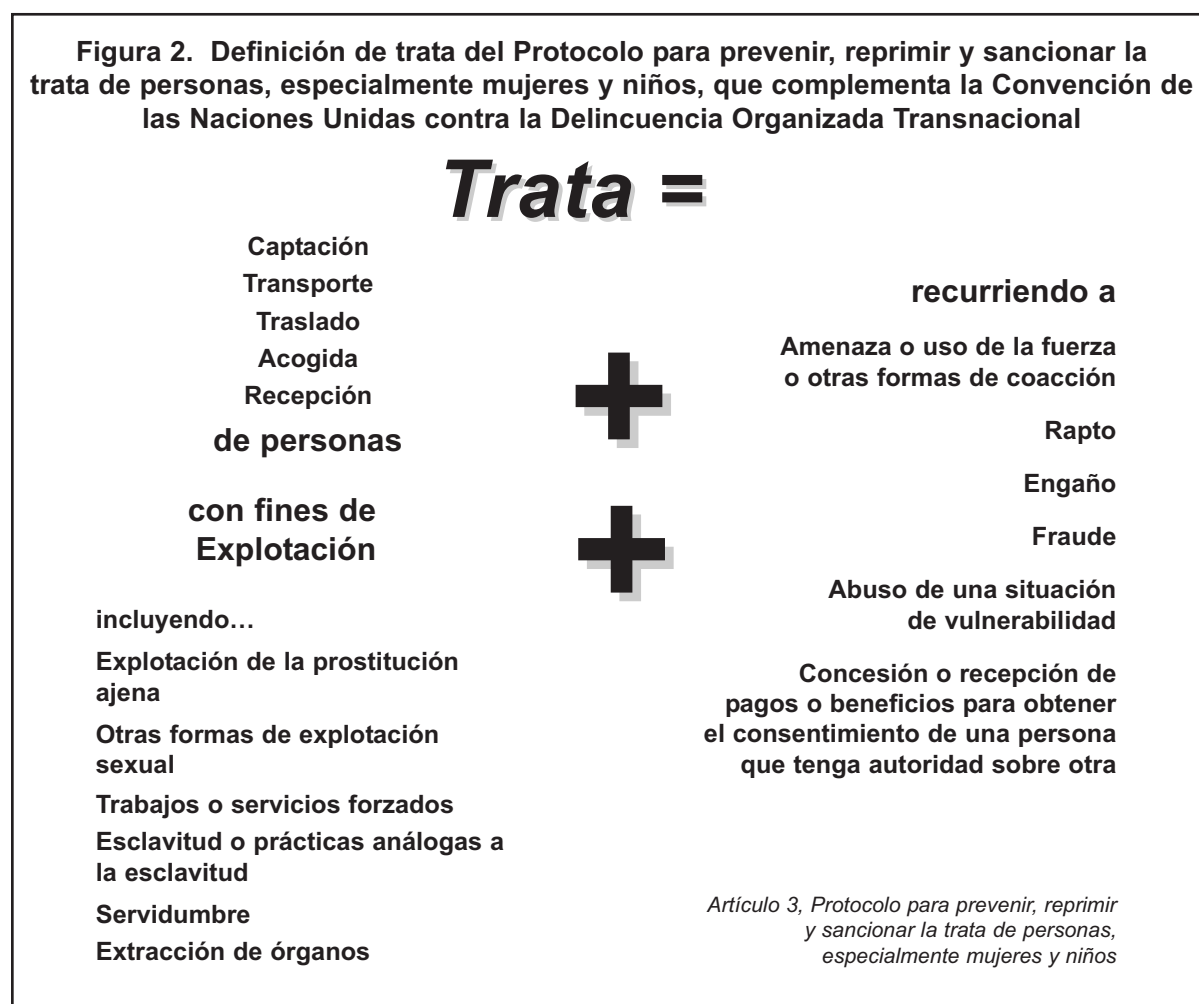
Y, los últimos apartados señalan:

“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.”

Cuando estamos en presencia de niñas, niños o adolescentes, no se tomará en cuenta su “consentimiento” ya que la situación de vulnerabilidad en que se encuentran hace que no se pueda hablar de “consentimiento” en el sentido estricto del término.

**Figura 2. Definición de trata del 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**



## 2. Tráfico ilícito de migrantes

Por su parte, el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional,<sup>7</sup> define en el artículo 3 el tráfico ilícito de migrantes de la siguiente forma:

- “a) Por “tráfico ilícito de migrantes” se entenderá la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.”

Actualmente el tráfico ilícito de migrantes, es un negocio global que genera grandes ganancias para los traficantes y el crimen organizado, crea serios problemas a los gobiernos de los países involucrados, pero sobre todo convierte a los migrantes en objeto de constantes abusos y explotación. Los traficantes se aprovechan de la débil regulación en esta materia en muchas partes del mundo, que poseen un nivel insuficiente de medidas coordinadas y eficaces para eliminar esta práctica, lo que combinado con la falta de conocimiento por parte de los migrantes de los peligros potenciales a los que se someten, o su disposición a incurrir en los riesgos por su situación de necesidad, lo convierten en un tema problemático. De hecho algunos autores, han denominado al tráfico como “el comercio de la miseria humana”.

En todo proceso de migración, especialmente la irregular, inciden tres niveles diferentes de valoración y toma de decisiones: las causas que motivan la salida del país, las causas que hacen elegir un país de destino y, tercero, los elementos que escapan racionalmente del control del migrante y que se producen en el proceso de traslado como es el idioma, información sobre el trabajo, etc., y que influyen decisivamente en la victimización de la persona.

Cada vez más, un mayor número de personas en el mundo busca oportunidades de mejor nivel de vida, de escapar de la guerra, de la persecución, de la pobreza, del desempleo o incluso de las violaciones de los derechos humanos, a través de la migración. Es evidente que la falta de respuesta jurídico-sancionadora durante las últimas décadas en los países de América Central, junto con la incipiente persecución de la estancia irregular en los territorios, ha supuesto la elección de Centroamérica y México como vía de entrada a los Estados Unidos.

## 3. Tráfico internacional de niños, niñas y adolescentes

En el ámbito regional, la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores,<sup>8</sup> adoptada en México, en 1994, en su artículo 2 define el “tráfico internacional de menores” de la siguiente forma:

- “b) “Tráfico internacional de menores” significa la sustracción, el traslado o la retención, o la tentativa de sustracción, traslado o retención, de un menor con propósitos o medios ilícitos.”

Para esta definición “menor” es todo ser humano cuya edad sea inferior a dieciocho años, y define “propósitos ilícitos” y “medios ilícitos” así:

- “c) “Propósitos ilícitos” incluyen, entre otros, prostitución, explotación sexual, servidumbre o cualquier otro propósito ilícito, ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se halle localizado.
- d) “Medios ilícitos” incluyen, entre otros, secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios ilícitos con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el menor, o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se encuentre.”

<sup>7</sup> Al respecto, véase el capítulo VI.

<sup>8</sup> Al respecto, véase el capítulo VII.

Como puede observarse, a pesar de utilizar el vocablo “tráfico”, se corresponde básicamente con la definición de “trata” del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños. A los efectos de esta Guía utilizaremos el término trata de niños, niñas y adolescentes tal y como se define en el Protocolo mencionado, sin perjuicio de utilizar la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores como base y fundamentación para las cuestiones a las que ella se refiere.

## **B. Características comunes y diferencias entre la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes**

Es necesario definir con precisión conceptual estas figuras, ya que, de lo contrario, la existencia de lagunas e incongruencias normativas facilita la impunidad de las organizaciones del crimen organizado, las que pueden operar con mayor eficacia al sacar provecho de tal falencia jurídica, en especial, al configurar sus rutas de acción. De ahí la importancia de las definiciones esbozadas más arriba.

Se puede inferir que en estas definiciones existen al menos tres aspectos comunes, los cuales permiten distinguir la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes entre sí y de otro tipo de actividad. Fundamentalmente, estos consisten en:

- la actividad como el acto de la captación, retención, facilitación o traslado de una persona;
- con empleo de medios ilícitos;
- con fines ilícitos.

Pero, ¿en qué se diferencian la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes?

En el tráfico ilícito, más allá de las condiciones degradantes en que puede llegar a desarrollarse, involucran a migrantes que, en principio, se puede afirmar que han prestado su consentimiento para cruzar la frontera. En cambio, en la trata de personas, las víctimas no han prestado consentimiento, o, en cualquier caso, tal consentimiento está viciado por la acción de abuso o coerción del tratante<sup>9</sup>.

Normalmente, la necesidad de empleo y las barreras migratorias impuestas por los países a través de trámites de difícil cumplimiento, llevan a muchas personas a buscar otras opciones para cruzar las fronteras, y para ello se apoyan en terceros que pueden ayudarles a falsificar sus documentos, o pasar la frontera sin ser captados por los controles migratorios y policiales. Constituye este el caso típico de tráfico ilícito de migrantes. El tráfico ilícito finaliza cuando el migrante arriba al lugar de destino, mientras que la trata implica una situación de explotación, por lo cual la acción ilícita se extiende todo el tiempo que dure la explotación. El tráfico ilícito siempre es transnacional, implica cruce de frontera, pero también se penaliza la tentativa.

En cambio, la trata de personas puede ser internacional o nacional. Normalmente se produce un traslado físico de zonas rurales a urbanas, o bien, de una o varias fronteras, este desplazamiento, junto con el uso de medios ilícitos para la obtención del consentimiento y la finalidad de explotación, son los elementos fundamentales del delito. Sin embargo, no es preciso que se den todos estos elementos para que se configure el delito, pues basta la comisión de una de ellas para que se tenga por realizado el ilícito, en la medida en que concurran los medios coercitivos y que existan fines de explotación.<sup>10</sup>

Las penalizaciones y las formas de tratar a la víctima en ambas situaciones, deben darse de modo diferenciado. En la trata de personas la víctima -el sujeto pasivo- es siempre una persona, es decir que estamos ante un delito contra la vida, la dignidad, la libertad en el que se incluyen elementos tales como la coacción, la violencia física y psíquica, el abuso, la explotación sexual y/o laboral, etc. En cambio, en el tráfico ilícito de migrantes el sujeto pasivo, es decir el titular del bien jurídico protegido, es el Estado. Ello así, ya que, en primer lugar, estamos frente a un cruce irregular de frontera, el cual, en todo caso, significa

<sup>9</sup> Sobre el concepto del “tratante”, véase el capítulo V.

<sup>10</sup> Geronimi, Eduardo. *Aspectos jurídicos del tráfico y la trata de trabajadores migrantes*, Perspectivas sobre Migraciones Laborales, N° 2, OIT, Ginebra, 2002, p. 21.



una infracción administrativa con consecuencias no penales para las víctimas, en el peor de los casos las autoridades de aplicación disponen el retorno compulsivo a sus países de origen.

No obstante esto último, las informaciones recabadas por diferentes organizaciones e investigadores, nos muestran un panorama en el que el tráfico ilícito de migrantes excede ampliamente la mera cuestión migratoria y se transforma en un escenario de violaciones a los derechos humanos; en estos casos, puede llegar a convertirse en un supuesto de trata de personas.

Las diferencias principales entre ambas figuras pueden enumerarse del siguiente modo:

Tráfico ilícito de migrantes

- Cruce irregular de fronteras
- Uso de documentos falsos
- Hay consentimiento (real o mediante engaño)
- Delito contra el Estado

Trata de personas

- Puede haber o no un cruce de fronteras
- Desplazamientos legales o ilegales para explotación sexual, laboral, extracción de órganos, etc.
- No es necesario el uso de documentos falsos
- Hay restricción de movimientos
- Hay engaño y coerción: es involuntario
- Delito contra la persona

Es una cuestión fundamental para la defensa de los derechos de las personas, poder diferenciar entre las víctimas de la trata de personas y del tráfico ilícito de migrantes.

La correcta identificación de la víctima de trata de personas se puede obtener a partir de los elementos que componen su definición conceptual de un modo integral y simultáneo:

- **La actividad:** captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas,
- **Los medios:** 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,
- **El propósito:** con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

Otro elemento que diferencia la trata de personas del tráfico ilícito de migrantes es el de los mecanismos de reclutamiento o contratación, y prestación de servicios. En el tráfico ilícito el ofrecimiento de un cruce seguro de las fronteras es un elemento fundamental. Puede darse a partir de la simple actividad de un agente ocasional o “guía” (también conocido como “coyote”), hasta la actividad más compleja de bandas internacionales que llevan migrantes de un continente a otro. Esto último es un complejo proceso que incluye la provisión de documentación, transporte, logística, alojamiento o empleo. Estas organizaciones suelen dedicarse tanto al tráfico ilícito de migrantes como a la trata de personas.

Para las situaciones de la trata de personas los mecanismos y actividades desplegadas son mayores. Hay restricción de movimiento, engaño y coerción, pero, además, a las víctimas se les suele cobrar el hospedaje, la alimentación y el vestuario, por lo que se desarrolla un mecanismo de acumulación de deudas. También, existen casos de tratantes que cambian los términos de los contratos iniciales y retienen documentos, dándose así origen a las condiciones de explotación.

Los sujetos activos de la trata pueden ser: tratantes ocasionales, pequeños grupos criminales a nivel regional, u organizaciones delictivas transnacionales. Estas redes operan mediante engaños, al prometer seguridad y mejores condiciones de vida, y es común que las víctimas sean forzadas a servidumbre sexual o laboral. Pueden ofrecer realizar la actividad del cruce de fronteras y en el transcurso o al arribo cometer violaciones a los derechos humanos contra la persona e iniciar su explotación; los más comunes, la servidumbre por deudas.

También encontramos sujetos que suelen brindar apoyo a los tratantes: miembros de familia y amigos que reclutan y a veces venden a las personas, líderes comunales, retornados que reclutan, productores de documentos falsos, dueños de medios de transporte y conductores, dueños de hotel, agencias de viajes y de empleos, y funcionarios corruptos.

En relación a las víctimas, nos encontramos con que sufren como consecuencia la violación de sus derechos humanos, el abuso, la situación irregular en el país de destino, el trato por las autoridades y la sociedad como delincuente (revictimización), peligros de daños psicológicos permanentes, y otros físicos hasta llegar incluso a la muerte.

Existen lugares con características propicias que hacen a las personas particularmente vulnerables a ser víctimas de trata de personas. Ellos son las maquilas y las fábricas, las fincas comerciales, las casas privadas, las industrias de servicios, los salones de masaje, las casas de prostitución u otros tipos de explotación.

También debe señalarse que existen incentivos comunes para los tratantes y traficantes. En primer lugar, los pocos riesgos en los casos de lagunas legales y falta de recursos y capacitación para la aplicación de la ley, y en segundo lugar, las grandes ganancias.

El desconocimiento general y la falta de información al respecto es clave en el tema. La carencia de datos estadísticos tiene como causa la naturaleza clandestina de la trata de personas, la renuencia y temor de las víctimas a revelar sus experiencias, y la carencia de uniformidad en definiciones y comprensión de los fenómenos.

Por otro lado, la lucha contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes involucra distintas acciones que deben contemplarse, como son la prevención, la atención a víctimas, la persecución de los delitos, la legislación y la cooperación judicial internacional.

### III. TIPOS DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Los instrumentos jurídicos empleados para combatir el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, en especial de mujeres, niños, niñas y adolescentes, pueden ser internacionales y regionales dependiendo de su ámbito físico de aplicación, y multilaterales y bilaterales, según la cantidad de Estados suscriptores.

- **Internacionales:** Cuando han sido suscritos y tienen vigencia en varios países independientemente si pertenecen o no a una misma región geográfica.
- **Regionales:** Cuando han sido suscritos y tienen aplicación solamente en países de una misma región.
- **Multilaterales:** Cuando han sido suscritos y tienen vigencia entre varios Estados.
- **Bilaterales:** Cuando han sido suscritos y rigen entre dos Estados.

Los instrumentos internacionales, regionales, multilaterales, bilaterales pueden adoptar diversas denominaciones como convenciones, tratados, convenios, acuerdos, pero siempre serán instrumentos internacionales y de carácter vinculante para los Estados que suscribieron y ratificaron el instrumento.

Con respecto a la jerarquía de los instrumentos internacionales dentro del orden jurídico-normativo interno, la misma se establece usualmente en las Constituciones de cada país que por lo general les otorgan un carácter supra legal, es decir por encima de las leyes nacionales. En cada orden jurídico nacional es distinto si estos instrumentos tienen jerarquía constitucional o están por debajo de la Constitución nacional, siendo la tendencia en América Latina otorgarle jerarquía constitucional a los tratados referidos a derechos humanos.

### **A. Tratados, Convenciones, Convenios internacionales y Protocolos**

Los términos “Tratado”, “Convención” y “Convenio internacional” son equivalentes. Según Francisco Contreras Vaca “a los Tratados podemos definirlos como el acuerdo de voluntades entre sujetos de la comunidad internacional (Estados u organismos internacionales), que crean, modifican o extinguen derechos y obligaciones”.<sup>11</sup>

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados lo define en su artículo 2, de la manera siguiente: “Tratado es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

Esto quiere decir que un tratado, convención, o convenio internacional nace cuando dos o más países deciden suscribir un acuerdo sobre un tema que consideran importante y de repercusión para varios países y hacerlo obligatorio para aquellos que lo firmen. Este acuerdo se debe suscribir de conformidad con las normas de derecho internacional.

Por su parte, se distinguen dos momentos, la firma y la ratificación. La firma es la manifestación de la voluntad de adherirse a un tratado en o ante sede internacional por quien está allí debidamente legitimado por un Estado. La ratificación es el instrumento interno de cada país para que los acuerdos firmados internacionalmente tengan validez dentro de su territorio. Este procedimiento se establece internamente, dependiendo de cada país, puede consistir en la aprobación por una determinada mayoría en la Asamblea Legislativa Nacional entre otras formas. Algunos tratados, convenciones o convenios internacionales exigen que se dé un número determinado de ratificaciones por los Estados para que el acuerdo internacional entre en vigor para todos.

Los tratados, convenciones y convenios internacionales por tanto, generan obligaciones para los países que, traducidas en términos concretos deberán cristalizarse en las legislaciones nacionales y en políticas públicas. Ello dependerá mucho del compromiso y voluntad política de cada Estado para responder a las exigencias de estos acuerdos internacionales firmados y ratificados en su país.

Por último, los “Protocolos” son tratados, convenciones o convenios internacionales que normalmente se añaden a otros como anexos o complementos. Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño, en 2000 fue completada por dos Protocolos facultativos, uno relativo a la participación de niños en conflictos armados y otro relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.<sup>12</sup>

Los tratados, convenciones, convenios internacionales o protocolos sobre derechos humanos, normalmente lo que establecen son estándares internacionales mínimos que los Estados deben respetar. Algunos de estos tratados establecen sistemas o mecanismos de monitoreo del cumplimiento de estos estándares por parte de los Estados que ratificaron estos acuerdos. Estos mecanismos difieren según el instrumento internacional que los creó y sus resoluciones o recomendaciones también poseen un distinto grado de obligatoriedad para los países. Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño crea

<sup>11</sup> Contreras Vaca, Francisco José, *Derecho Internacional Privado. Parte Especial*, Oxford University Press, México, 1998.

<sup>12</sup> Al respecto, véase el capítulo IV.

como mecanismo de monitoreo de su cumplimiento, el Comité de los Derechos del Niño, con sede en Ginebra, al que los Estados deberán presentar informes periódicos sobre su avance en el cumplimiento de dicha Convención. Sin embargo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos habilita un mecanismo de denuncia para las violaciones a dichos derechos, mediante la Corte Interamericana de Derechos Humanos,<sup>13</sup> con facultades para revisar acciones emanadas de autoridades públicas nacionales y dictar una resolución con implicaciones jurídicas obligatorias para el país. No obstante lo anterior, los países que suscriben los tratados, convenciones, convenios internacionales o protocolos pueden reservarse de no someterse a cortes internacionales, y esto trae como consecuencia que los países no pueden ser denunciados a nivel internacional por incumplimientos de obligaciones establecidas en dichos instrumentos internacionales.

## **B. Declaraciones, Planes de Acción, Plataformas y otros compromisos internacionales**

Las Declaraciones son manifestaciones de voluntad de los Estados que no generan la obligatoriedad jurídica de los instrumentos vistos en el apartado anterior. Normalmente consisten en documentos que enuncian principios generales de buena voluntad. Son firmados por los Estados pero no les comprometen jurídicamente.

Los Planes o Programas de Acción y Plataformas nacen de la celebración de reuniones internacionales sobre temas de preocupación internacional. Estas reuniones también pueden recibir distintas denominaciones como Cumbres, Conferencias Mundiales o Regionales, Sesiones Especiales, etc. Así como en los tratados y declaraciones se enuncian derechos y obligaciones para los Estados, en los planes de acción se establecen las líneas estratégicas de acción para cumplir con los mismos, incluyéndose muchas veces metas concretas y fechas de cumplimiento. Por ejemplo, en la Sesión Especial de la Asamblea General de las Naciones Unidas en favor de la Infancia en mayo de 2002 se suscribió el documento “Un Mundo Apropiado para los Niños” con metas específicas, prioridades y líneas estratégicas a seguir por los países respecto a la niñez. Asimismo, en las Cumbres de las Américas de la Organización de los Estados Americanos que tuvieron lugar hasta el momento, se han firmado planes de acción con la finalidad de coadyuvar a los países americanos a cumplir con los compromisos establecidos en dichas Cumbres.

Estos documentos, así como las Declaraciones, no generan una obligación jurídica apelable en tribunales u organismos de control de cumplimiento de las convenciones y tratados, pero sí un compromiso para el país. A través de ellas se manifiesta una voluntad política que deberá ser traducida en las acciones concretas determinadas por los Planes de Acción o Plataformas como un compromiso adquirido ante la comunidad internacional. Normalmente se prevén reuniones periódicas posteriores a fin de ver los avances o retrocesos de cada país en los compromisos suscritos y en ellos tendrá que dar cuenta de las acciones realizadas.

## **IV. EXTRATERRITORIALIDAD**

### **A. Concepto**

La soberanía nacional de los Estados exige la jurisdicción sobre sus propios asuntos sin la injerencia de ningún otro país. Ello significa que un Estado juzgará en sus tribunales aquellos delitos presuntamente cometidos en su propio territorio, sea nacional o extranjero quién los cometa, y que las sentencias que se dicten por los tribunales nacionales serán aplicadas dentro de dicho territorio.

Sin embargo, en algunos casos podrá establecerse que un Estado pueda juzgar actos cometidos fuera de su territorio nacional, o que las sentencias emitidas por sus tribunales también sean válidas en otro país. Para ello, sus legislaciones nacionales deberán preverlo y además, será indispensable la cooperación internacional para poder hacerlo efectivo. Por este motivo, algunos instrumentos internacionales contemplan esta posibilidad y las formas de cooperación judicial y policial que serán necesarias.

---

<sup>13</sup> Al respecto, véase el capítulo II.

## 1. Tipos de extraterritorialidad

Existen tres criterios por los que un país puede decidir extender su jurisdicción, y por tanto, la facultad de juzgar actos cometidos fuera de su país. Serían los siguientes:

1. Cuando el presunto delincuente es de su nacionalidad (principio de personalidad).
2. Cuando aquello que se protege es un interés nacional superior (principio real o de protección).
3. Cuando se ha atentado contra intereses reconocidos como fundamentales por la comunidad internacional mediante tratados internacionales (principio de universalidad o justicia mundial).

Por estos tres tipos de motivos algunos instrumentos internacionales que analizaremos a continuación, cuando se trata de vulneraciones graves a los derechos humanos, establecen para los Estados la facultad de legislar de manera que puedan perseguir delitos relacionados con el tráfico ilícito de migrantes y trata de personas u otros atentados graves a los derechos humanos y juzgar a los responsables aunque no se encuentren en su territorio al momento de cometer la acción delictiva.

Por otro lado, existe la territorialidad en el sentido de la efectividad de las sentencias dictadas por un juez nacional en el extranjero. También veremos cómo, en aras de una cooperación judicial entre países que permitan la efectiva persecución y condena de estos actos, algunos instrumentos instan a los países a cooperar conjuntamente para reconocer mutuamente los trámites procesales y de investigación de cada país.

## 2. Extraterritorialidad, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional establece en su artículo 15, los dos presupuestos necesarios para que los Estados puedan ejercer la extraterritorialidad.

- “1. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para establecer su jurisdicción respecto de los delitos tipificados con arreglo a los artículos 5, 6, 8 y 23 de la presente Convención cuando:
- a) El delito se cometa en su territorio; o
  - b) El delito se cometa a bordo de un buque que enarbole su pabellón o de una aeronave registrada conforme a sus leyes en el momento de la comisión del delito.
2. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 4 de la presente Convención, un Estado Parte también podrá establecer su jurisdicción para conocer de tales delitos cuando:
- a) El delito se cometa contra uno de sus nacionales;
  - b) El delito sea cometido por uno de sus nacionales o por una persona apátrida que tenga residencia habitual en su territorio; o
  - c) El delito:
    - i) Sea uno de los delitos tipificados con arreglo al párrafo 1 del artículo 5 de la presente Convención y se cometa fuera de su territorio con miras a la comisión de un delito grave dentro de su territorio;

*continúa...*

- ii) Sea uno de los delitos tipificados con arreglo al inciso ii) del apartado b) del párrafo 1 del artículo 6 de la presente Convención y se cometa fuera de su territorio con miras a la comisión, dentro de su territorio, de un delito tipificado con arreglo a los incisos i) o ii) del apartado a) o al inciso i) del apartado b) del párrafo 1 del artículo 6 de la presente Convención.

(...)

5. Si un Estado Parte que ejerce su jurisdicción con arreglo a los párrafos 1 ó 2 del presente artículo ha recibido notificación, o tomado conocimiento por otro conducto, de que otro u otros Estados Parte están realizando una investigación, un proceso o una actuación judicial respecto de los mismos hechos, las autoridades competentes de esos Estados Parte se consultarán, según proceda, a fin de coordinar sus medidas.”

*Artículo 15, Convención de las Naciones Unidas  
contra la Delincuencia Organizada Transnacional*

En primer lugar establece la posibilidad de que un Estado extienda su jurisdicción a determinados supuestos. Se trata de los casos en los que la víctima o el agresor sean nacionales de su Estado, o bien éste último sea un apátrida con residencia habitual en su territorio. Asimismo, en los casos en los que una parte del delito sea cometida en el exterior pero con miras a cometer un delito grave en su propio territorio, sería por ejemplo, el caso de los actos de terrorismo preparados y organizados desde el extranjero.

En segundo lugar, establece la cooperación necesaria entre Estados a fin de obtener el enjuiciamiento de estos actos mediante la colaboración conjunta. Además del artículo aquí transcrito, existen otros artículos en esta Convención que hacen referencia a esta colaboración, como los artículos 19 al 22 o del 27 al 30.

Asimismo, el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía dispone lo siguiente:

- “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.”

*Artículo 3, 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*

- “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 enarbolen 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.

*continúa...*

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.”

*Artículo 4, 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*

Nuevamente un instrumento internacional insta a los Estados Parte a legislar a fin de extender su jurisdicción a los casos en que la víctima o el agresor en este tipo de delitos sean de su nacionalidad. Este Protocolo también hace referencia explícita a conductas directamente relacionadas con la trata de niños, niñas y adolescentes. En los artículos siguientes se dispone además sobre la colaboración conjunta entre Estados a fin de hacer efectiva la persecución de estos delitos, su investigación, la extradición de los presuntos culpables y la atención a las víctimas, entre otras cuestiones.

## **B. Cuestiones importantes relacionadas con la extraterritorialidad**

### **1. Integración en las normas nacionales**

Para cumplir con lo estipulado en los instrumentos citados y poder, finalmente, castigar este tipo de delitos aunque se hayan cometido fuera del territorio nacional, o bien, reconocer sentencias extranjeras, uno de los presupuestos básicos es que la ley nacional lo prevea. Por ello, a pesar de que los instrumentos recojan estas previsiones, no serán aplicables si las legislaciones nacionales no incluyen esta facultad para sus tribunales así como los procedimientos correspondientes.

Será necesario además que estas legislaciones sean concordantes con lo que estipulan los instrumentos internacionales a fin de que sean compatibles con las legislaciones nacionales de otros países. Si la calificación de los delitos no coincide, o lo que en un lugar se considera un delito en otro no lo es, será difícil lograr esta cooperación entre países. ¿Cómo perseguir a una persona por lenocinio en otro país si en aquél el lenocinio no constituye un delito, o está definido por otro tipo de conducta? O bien, ¿cómo castigar la trata de adolescentes de 17 años trasladados a un país donde se consideran adultos a partir de los 16 años? Por este motivo, es muy importante cumplir con los lineamientos internacionales para definir cada tipo de delito o la edad en la que una persona deja de considerarse niño, niña o adolescente. Es importante también mencionar que deben integrarse las normas en relación a las penas a imponer ya que si estas son menos graves y en otros países son mas graves, habrá problemas de aplicación, así como también, deberá establecerse qué bien jurídico es el afectado, ya que en algunos países se tiene a la trata de personas como un delito contra la humanidad y en otros es un delito contra la libertad sexual, situación similar sucede con el tráfico ilícito de migrantes.

Los instrumentos internacionales servirán para ponerse de acuerdo sobre qué conductas es necesario condenar, sus conceptos y definir criterios de colaboración conjunta para hacer efectiva dicha persecución y condena.

### **2. Límites de la extraterritorialidad**

La jurisdicción es una manifestación de la soberanía nacional de un país, la cual es defendida celosamente por todos los Estados contra posibles injerencias extranjeras. Por ello, existen límites a la hora de extender dicha jurisdicción y criterios que deben justificarla. En el apartado IV A del presente capítulo se enunciaron dichos criterios.

En el caso de la jurisdicción universal (principio de universalidad), se da la posibilidad de que un Estado persiga conductas cometidas fuera de su territorio nacional incluso a pesar de que el presunto responsable de dicha acción no sea de su nacionalidad. Resultaría el grado máximo de la extraterritorialidad, y por ello se basa en la especial gravedad de ciertos actos como el genocidio, tortura u otros crímenes contra la humanidad de gran envergadura, por considerarse que atentan contra el sentido de justicia de cualquier país. La trata de personas no siempre es considerada como parte de esta categoría.



Sería deseable, sin embargo, extender el rango de conductas consideradas como susceptibles de jurisdicción universal, en especial, a aquellas relacionadas con la trata de mujeres, niños, niñas y adolescentes como la explotación sexual comercial, la esclavitud, la servidumbre, los trabajos forzados, entre otros. El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía y la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional hacen un esfuerzo por extender la extraterritorialidad al máximo posible en base a estos fundamentos, sin embargo, es preciso que las legislaciones nacionales regulen esta facultad otorgada por dichos instrumentos internacionales.

### 3. Doble persecución

Una de las garantías mínimas del derecho penal es la de no ser castigado dos veces por el mismo delito, es el llamado principio de *non bis in idem*. En este sentido, si una persona fue juzgada y cumplió condena en un país por la comisión de alguno de los actos que contemplan las convenciones aquí estudiadas, no podrá volver a ser perseguida y juzgada en otro por el mismo acto.

Nuevamente la coincidencia de la calificación de los delitos y la penalización de los mismos adquiere relevancia en este aspecto, ya que de ello dependerá la elección del lugar para la comisión de este tipo de actos. La delincuencia elegirá su residencia y el ejercicio de estas acciones en aquellos países donde las legislaciones sean menos severas, o los sistemas judiciales más débiles para, en caso de ser descubiertos, sufrir las menores consecuencias. Un país puede perder la oportunidad de juzgar a uno de sus nacionales que cometió el delito fuera de su territorio, si ya fue juzgado en el mismo, y tendrá que aceptar el fallo judicial que se dictó aunque en su país hubiera sido diferente, sin poder volverlo a juzgar. Por eso es muy importante que todos los países vayan homogeneizando la calificación de los delitos y la penalización de los mismos de acuerdo a los instrumentos y compromisos internacionales.

Solamente en aquellos casos en los que no se concluyó el procedimiento judicial o la pena, por ejemplo porque el reo escapó de la justicia, si la persona acusada regresa a su país será susceptible de ser perseguida y juzgada en el mismo. En cualquier caso, la colaboración policial y judicial internacional será fundamental.

### 4. Extradición

Como parte de la cooperación internacional necesaria en materia de persecución y condena de las conductas relacionadas con la trata y el tráfico ilícito de mujeres, niños, niñas y adolescentes, los instrumentos enunciados, así como otros relacionados con el tema, intentan generar mecanismos para facilitar la extradición de aquellas personas acusadas de este tipo de delitos.

La extradición es el mecanismo que permite que una persona acusada de la comisión de un delito y buscada por las autoridades de un país distinto al de su residencia actual, pueda ser detenida y remitida al lugar donde se le busca, a fin de ser procesada.

Por tratarse de un acto potestativo de cada Estado, no siempre es concedido automáticamente, exigiéndose a veces un convenio bilateral o multilateral que habilite la extradición de personas entre dos o más países. En base a ello, los países pueden acordar facilitarse mutuamente los mecanismos de extradición en cuestiones específicas, como el terrorismo o la delincuencia organizada. En otras ocasiones, los países no autorizan la extradición en determinados casos, como forma de protección por ejemplo, cuando se trate de sus propios nacionales, o por otros motivos, que pueden ser políticos.

En materia de trata de personas, tráfico ilícito de migrantes y actividades relacionadas, casi todos los instrumentos internacionales han recogido una o varias cláusulas sobre la extradición, con el fin, en la mayoría de los casos, de ser suficientes para autorizar una extradición, sin necesidad de acudir a otro instrumento de extradición concreto. Es decir, que aún a pesar de que no exista una norma nacional o un tratado de extradición entre dos países que haga referencia explícita a estos actos como causa de extradición, si ambos han ratificado uno de los instrumentos de referencia (delincuencia organizada transnacional, trata de personas, tortura y otros tratos inhumanos y degradantes, explotación sexual comercial, etc.), ello será suficiente para argumentar jurídicamente y proceder a la extradición.



En ese caso, los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, deben ser ejecutados por un grupo delictivo organizado; que la persona que es objeto de la solicitud de extradición se encuentre en el territorio del Estado Parte requerido y; siempre y cuando el delito por el que se pide la extradición sea punible en el Estado Parte requirente y el Estado Parte requerido.

También hay que analizar qué se entiende por grupo delictivo organizado. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional en el artículo 2 apartado (a) lo define así: “Por “grupo delictivo organizado” se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante un cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.”

Esa definición nos hace ver que la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes no serían ejecutados por un grupo delictivo organizado cuando el mismo esté compuesto por una o dos personas. Por ejemplo, en el caso de unas trabajadoras domésticas, víctimas de trata de personas, que son contratadas en un país y son llevadas a otro país, por dos personas, pero al no conformar un grupo delictivo organizado según la definición anteriormente señalada, podría un Estado argumentar que no puede realizar la extradición ya que no se trata de un grupo delictivo organizado y por lo tanto no está contemplado en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Por ende, es necesario analizar la definición citada con la legislación interna de cada país, ya que para algunos países es suficiente que haya dos personas para hablar de grupo delictivo organizado, y es aquí donde se puede establecer un conflicto entre los Estados. Por ello, es importante armonizar la legislación doméstica de cada país con los instrumentos internacionales.



# **CAPÍTULO II**

---

**DERECHO INTERNACIONAL  
DE LOS DERECHOS HUMANOS**



## CAPÍTULO II

### DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

#### I. INTRODUCCIÓN

Las violaciones de los derechos humanos deben ser entendidas, en el ámbito del tema específico que estudiamos, en su doble condición de causa y efecto de las circunstancias que ocasionan la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

Sólo en un contexto de permisividad hacia las violaciones de los derechos humanos, dichas actividades delictivas encuentran un terreno fértil para su desarrollo. Bajo situaciones de guerra, dictaduras, regímenes que ejercen el poder a través de la tortura y persecución, sociedades con costumbres discriminatorias y con alto grado de marginación, tanto cultural como económica, se degradan las condiciones de vida de las personas de tal modo que, con el fin de buscar cualquier tipo de salida a sus problemas, se tornan vulnerables a caer en situaciones de trata de personas y de tráfico ilícito de migrantes.

Es en estas situaciones de degradación social y económica que la figura del tratante o traficante emerge como un sujeto que intenta, con mayor o menor grado de explotación, lograr ventajas económicas, en base al deseo de emigrar de la potencial víctima o de buscar nuevas oportunidades de vida para salir del contexto opresivo en el que se encuentra.

Con lo dicho, y en caso de una ausencia de legislación y de garantías concretas para la realización y vigencia de los derechos humanos se incrementa la vulnerabilidad. El principal factor que conduce a ello es la desigualdad en la condición de ciudadanía y en el ejercicio real de los derechos. Es práctica común que a pesar de contar con una igualdad legalmente consagrada, exista una discriminación real hacia los sectores más débiles y desprotegidos, en especial en el campo de las relaciones de trabajo. Tales violaciones, ya sea tanto a partir de acciones de actores privados como públicos, crean condiciones que facilitan que la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes se produzcan o, ya producidas, persistan.

De todos modos, los hechos delictivos individuales que conforman la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes constituyen por sí solos violaciones de los derechos humanos. Ello es así al violar derechos fundamentales como la dignidad, la libertad, la vida, la seguridad, y permitir prácticas ilegales, según el caso, como la tortura o la esclavitud; todo lo cual ocurre en una sucesión de fraudes, engaños, abusos de poder, coerción, contratos ilegales, etc.

En la medida en que las mujeres, los niños y las niñas son los principales afectados, la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son también una cuestión de estudio de género, y de violación a los derechos de las mujeres y las niñas, niños y adolescentes.

También, en el caso de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, el propósito para lo cual ello acontece, constituye a la vez y por sí solo, una flagrante violación al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al incluir los trabajos o servicios forzosos y de características esclavizantes, o directamente el sometimiento a servidumbre o prácticas análogas a la esclavitud.

Ante todo, el Estado debe ser considerado responsable de la existencia de violaciones de los derechos humanos. En primer lugar, porque la ausencia de una adecuación de la legislación nacional al sistema normativo internacional de los derechos humanos, es responsabilidad directa de los órganos de representación política legalmente establecidos en una sociedad. En segundo término, porque más allá de supuestas adecuaciones normativas, la carencia de eficacia de aquellas normas sólo puede obedecer a una desidia, impericia, o bien ya, directamente, connivencia del Estado.

También cabe tener en cuenta que aún en el mismo desarrollo de la tarea estatal de prevención o persecución y sanción, pueden producirse violaciones de los derechos humanos. Por ello, el procedimiento legal -particularmente en el ámbito penal- debe ser considerado con especial cuidado y con criterio diferenciado, con el objeto de no causar revictimizaciones, debiendo plantearse como objetivo una política de protección de las víctimas y testigos de la trata de personas y del tráfico ilícito de migrantes.

En el presente capítulo se analizarán los derechos humanos afectados por la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, desde la óptica de los instrumentos suscritos a nivel internacional y regional en la materia.

## II. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos constituye un sistema normativo formado por un conjunto de instrumentos internacionales. Tal sistema de normas contiene importantes herramientas para combatir los temas de estudio. El presente capítulo busca identificar las claves pertinentes para acercarse a la cuestión de la trata de personas y del tráfico ilícito de migrantes bajo la óptica normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Al finalizar la Primera Guerra Mundial, estaba vigente el concepto aceptado en aquel entonces de que el Derecho Internacional era el derecho que regía las relaciones entre Estados. De ahí, el entendimiento que sólo los Estados eran los sujetos del Derecho Internacional. Sin embargo, después de la Segunda Guerra Mundial y tras las atrocidades experimentadas durante la misma el Derecho Internacional evolucionó hacia un sistema de protección de las personas a quienes reconoció como sujetos de derechos con posibilidades de actuar jurídicamente en el ámbito internacional.

Este cambio de paradigma se operó a través de una serie de instrumentos internacionales como son, declaraciones, pactos y convenios, que proclamaron y reconocieron los derechos humanos de los individuos, en su calidad de seres humanos y sin distinción alguna. La persona pasó a tener personalidad jurídica internacional.

Ello significó que los derechos humanos se universalizaron y las violaciones a los mismos pasaron de constituir un problema interno a un problema que interesa a toda la humanidad, y que afecta al sistema normativo internacional.

Los principales instrumentos que constituyen el sistema normativo de los derechos humanos a nivel internacional son:

- Carta de las Naciones Unidas, 1945
- Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966
- Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966
- Segundo Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, 1989
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 1966
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, 1965
- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 1979
- Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, 1999
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, 1984
- Convención sobre los Derechos del Niño, 1989
- 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, 2000

- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, 2000
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, 1990
- El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998

### **A. La Carta de las Naciones Unidas**

La Carta de las Naciones Unidas se firmó en junio de 1945 en San Francisco, Estados Unidos y entró en vigor en octubre de ese mismo año. Es el instrumento fundacional de la Organización de las Naciones Unidas, en la cual se establecen sus propósitos y principios.

La Carta constituye el punto de partida del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y es la primera norma jurídica positiva que reconoce obligaciones para los Estados en relación con los derechos humanos.

El artículo 1 (3) de la Carta de las Naciones Unidas enuncia el propósito de “realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”. De ello se desprende que la importancia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos radica en la necesidad de su cumplimiento por parte de los Estados para lograr mantener la paz y seguridad internacional, con base en la igualdad de los pueblos y el respeto al derecho a su libre determinación.

En la Conferencia Mundial de Derechos Humanos realizada en 1993 en Viena (Austria) se adoptó la Declaración y el Programa de Acción de Viena que reafirmaron el compromiso establecido en la Carta, a través del solemne compromiso de todos los Estados de cumplir sus obligaciones de promover el respeto universal, así como la observancia y protección de todos los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todas las personas de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, otros instrumentos relativos a los derechos humanos y al Derecho Internacional.<sup>1</sup>

### **B. La Declaración Universal de Derechos Humanos**

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Al término de la Segunda Guerra Mundial, la comunidad internacional consideró que “el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad” (Preámbulo). Por tanto, se llegó a la conclusión que era “esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de Derecho”.

La Declaración Universal de Derechos Humanos es considerada como el principal instrumento de derechos humanos que consagra los derechos que corresponde a todos los seres humanos por el hecho de serlo.

La Declaración ha contribuido a la internacionalización de los derechos humanos y ha sido fuente de inspiración para las constituciones nacionales elaboradas en la posguerra que moldearon su catálogo de derechos fundamentales en armonía con los de la Declaración.

Desde el punto de vista del Derecho Internacional la Declaración carece de obligatoriedad jurídica, es decir, no tiene carácter vinculante para los Estados al ser una declaración aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y no un instrumento internacional (tratado, convención, etc.) sujeto a ratificación por cada Estado Parte.

---

<sup>1</sup> Declaración y Programa de Acción de Viena, aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993, A/CONF.157/23.

Sin embargo, la Declaración Universal de Derechos Humanos esta considerado como Derecho Consuetudinario Internacional. Es decir, tiene el carácter de norma *jus cogens* que están definidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en el artículo 53 de la siguiente forma:

“Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (“*jus cogens*”). (...) Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”.

### **C. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fueron adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 y entraron en vigor en 1976. Ambos Pactos desarrollan los derechos proclamados por la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos tiene dos protocolos facultativos. El primero establece la posibilidad de que los individuos presenten reclamaciones individuales al Comité de Derechos Humanos sobre violaciones de los derechos consagrados en el Pacto por parte de los Estados Parte, siempre que dichos Estados hayan ratificado el Protocolo. El segundo esta destinado a abolir la pena de muerte.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y sus Protocolos, conjunto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Declaración Universal de Derechos Humanos conforman la denominada Carta Internacional de Derechos Humanos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales son instrumentos internacionales y sus disposiciones vinculan jurídicamente a los Estados que son partes de los mismos.

Ambos Pactos crean sus propios mecanismos de vigilancia del cumplimiento de su contenido: el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Los Estados Parte están obligados a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en los Pactos y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos.<sup>2</sup>

Los dos Comités están integrados por dieciocho expertos que son nacionales de los Estados Parte pero que ejercen sus funciones a título personal. En la composición de los Comités se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa de los miembros y la representación de las diferentes formas de civilización y de los principales sistemas jurídicos. Los miembros de los Comités se elegirán por cuatro años.

Además del seguimiento de la aplicación de los Pactos, ambos Comités publican sus interpretaciones del contenido de los Pactos en las denominadas *Observaciones Generales*. Los comentarios orientan a los Estados Parte en la aplicación de las disposiciones de los Pactos así como en la preparación de sus informes.<sup>3</sup>

---

2 Para más información sobre el proceso de presentación de informes ver artículo 40 y siguientes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 16 y siguientes del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

3 Las Observaciones Generales del Comité de Derechos Humanos se encuentran disponibles en Internet: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm> y las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se encuentran disponibles en Internet: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/comments.htm>



## **D. La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes**

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1984 y entró en vigor en 1987.

Su contenido consiste en la protección de los individuos contra la tortura que se define como “todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean inflingidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia”. (Artículo 1, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes)

La Convención también protege contra “otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona”. (Artículo 16, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes)

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes es un instrumento jurídico internacional y sus disposiciones tienen carácter vinculante para los Estados Parte.

La Convención crea el Comité contra la Tortura como su mecanismo de vigilancia del cumplimiento de su contenido. Los Estados Parte están obligados a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado para dar efectividad a los compromisos que han contraído en virtud de la presente Convención.<sup>4</sup>

El Comité contra la Tortura está compuesto por diez expertos, que ejercerán sus funciones a título personal. Los expertos son elegidos por los Estados Parte teniendo en cuenta una distribución geográfica equitativa y la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica.

## **E. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

Con el objetivo de habilitar un instrumento internacional de enjuiciamiento de los más graves atentados contra la comunidad internacional que constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad y teniendo como antecedentes el genocidio yugoslavo (1991-1995) y el genocidio ruandés (1994), se celebró en Roma una Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. En cuya acta final, suscrita el día 17 de julio de 1998, se estableció la Corte Penal Internacional. Se trata del primer órgano judicial internacional de carácter permanente encargado de perseguir y condenar los crímenes contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos cometidos por individuos, no por Estados.

El Estatuto de Roma en su artículo 5 establece la competencia a la Corte Penal Internacional respecto de los siguientes crímenes:

- El crimen de genocidio
- Los crímenes de lesa humanidad

---

<sup>4</sup> Para más información sobre el proceso de presentación de informes al Comité, ver artículos 17 y siguientes de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.

- Los crímenes de guerra
- El crimen de agresión

El artículo 7, al definir los crímenes de lesa humanidad, incluye, entre los actos que los constituyen, cuando se comentan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, los siguientes:

- “a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual gravedad comparable;
- h) (....)
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) (...)
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.”

*Artículo 5, Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*

El párrafo segundo del mismo artículo define la esclavitud como el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en los casos de trata de personas, en particular mujeres y niños. Por tanto, sin duda la Corte Penal Internacional es competente para juzgar aquellos actos de trata de personas y en particular, de mujeres, niños y niñas.

De acuerdo al artículo 12 los Estados afirman la competencia de la Corte Penal Internacional al momento de adoptar el Estatuto de Roma. Asimismo, la Corte será competente cuando los presuntos crímenes hayan tenido lugar en territorio de un Estado Parte del Estatuto o sean imputables a un nacional de dicho Estado. Además, un país puede consentir en la competencia de la Corte en un caso concreto mediante declaración depositada en poder del Secretario.

La investigación de los hechos que pudieran ser constitutivos de los crímenes contemplados por el Estatuto de Roma puede ser iniciada por tres cauces:

- Por remisión de un Estado Parte a la Corte de una situación particular;
- Por solicitud del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas; y
- De oficio por el Fiscal de la Corte.

### III. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

Cuadro N° 1. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos internacionales sobre derechos humanos				
País	PIDCP (1)	PIDESC (2)	Convención contra la Tortura (3)	Estatuto de Roma (4)
Belice	10 jun 1996 a	--	17 mar 1986 a	5 abr 2000
Costa Rica	29 nov 1968	29 nov 1968	11 nov 1993	30 ene 2001
El Salvador	30 nov 1979	30 nov 1979	17 jun 1996 a	--
Guatemala	5 may 1992 a	19 may 1988 a	5 ene 1990 a	--
Honduras	25 ago 1997	17 feb 1981	5 dic 1996 a	1 jul 2002
México	23 mar 1981 a	23 mar 1981 a	23 ene 1986	28 oct 2005
Nicaragua	12 mar 1980 a	12 mar 1980 a	5 jul 2005	--
Panamá	8 mar 1977	8 mar 1977	24 ago 1987	21 mar 2002

• PIDCP: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos  
 • PIDESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales  
 • Convención contra la Tortura: Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes  
 • Estatuto de Roma: Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional  
 -- = no ratificado  
 a = adhesión  
 Fuentes:  
 (1) <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/4.htm>, 30/9/2007  
 (2) <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/3.htm>, 30/9/2007  
 (3) <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/9.htm>, 30/9/2007  
 (4) <http://www.icc-cpi.int/region&id=5.html>, 30/9/2007

### IV. PRINCIPIOS GENERALES DE LOS DERECHOS HUMANOS APLICABLES A LA TRATA DE PERSONAS Y EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

#### A. Aplicación universal y protección contra la discriminación

Todas las personas son titulares de los derechos reconocidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

“Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

*Artículo 2, Declaración Universal de Derechos Humanos*

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

*Artículo 2 (1), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

“Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

*Artículo 2 (2), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

Los Estados están obligados a proteger los derechos reconocidos en estos instrumentos sin ningún tipo de discriminación.

## **B. Igualdad de derechos entre mujeres y hombres**

Los Estados Parte deben garantizar el ejercicio de los derechos de un modo igualitario para mujeres y hombres. Sobre este punto, el artículo 3 de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y Derechos Económicos, Sociales y Culturales comprometen a los Estados Parte a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos consagrados en ambos instrumentos.

En la Observación General N° 28 del Comité de Derechos Humanos, el Comité dispone aquello que los Estados deben hacer para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en los artículos 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Primero, los artículos 2 y 3 del Pacto citado obligan a los Estados a “adoptar medidas (...) para lograr la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. (Observación General N° 28 (3) del Comité de Derechos Humanos)

Tales medidas incluyen:

- Remover los obstáculos para lograr la igualdad en el ejercicio de tales derechos.
- Educar a la población y a las autoridades del Estado en materia de derechos humanos.
- Ajustar la legislación nacional en orden a hacer efectivos los derechos.
- Adoptar medidas de protección necesarias con el fin de garantizar la eficacia de los derechos de la mujer.

En segundo lugar, los artículos 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos exigen a los Estados “adoptar todas las medidas necesarias, incluida la prohibición de la discriminación por razones de sexo, para poner término a los actos discriminatorios, que obstan el pleno disfrute de los derechos, tanto en el sector público como en el privado”. (Observación General N° 28 (4) del Comité de Derechos Humanos)

Tercero, los Estados deben asegurar que la tradición, la religión o la cultura no sean utilizadas como justificación de violaciones al derecho de las mujeres a la igualdad ante la ley. (Observación General N° 28 (5) del Comité de Derechos Humanos)

Cuarto, el artículo 3 del mismo Pacto le exige al Estado garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados.

Por último, se prohíbe a los Estados restringir, menoscabar o derogar ninguno de los derechos fundamentales reconocidos o vigentes en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, en virtud de que el Pacto no los reconoce o lo hace en menor grado.

## **C. Adaptación de la legislación y otras medidas**

Los Estados deben adaptar su legislación nacional, así como tomar otras medidas para proteger

todos los derechos consagrados en los Pactos aquí señalados. El artículo 2 (2) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos los compromete a “adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos”. El artículo 2 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales compromete al Estado “a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

Sin embargo, en interpretación del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos apunta que la sola adopción de medidas constitucionales o legislativas con frecuencia no es suficiente. Por ello, los Estados están obligados a realizar actividades específicas para que las personas puedan disfrutar de sus derechos. Parte de esta obligación implica el acceso a la información por parte de los individuos acerca de sus derechos. (Observación General N° 3 del Comité de Derechos Humanos)

#### **D. Existencia de recursos efectivos**

Los Estados deben proveer a los individuos de recursos efectivos cuando algunos de sus derechos consagrados en cualquiera de los Pactos son violados. El artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 2 (3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así lo reconocen.

“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 la ley.”

*Artículo 8, Declaración Universal de Derechos Humanos*

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

- a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
- b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”

*Artículo 2 (3), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

#### **E. Cooperación y asistencia internacional**

Los Estados deben cooperar entre sí y proveerse mutuamente asistencia con el objeto de asegurar el cumplimiento de ambos Pactos Internacionales. En especial, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 2 (1)) exige a los Estados Parte adoptar “medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacional, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

El artículo 23 del citado Pacto también señala que “las medidas de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el presente Pacto comprenden procedimientos tales como la conclusión de convenciones, la aprobación de recomendaciones, la prestación de asistencia técnica y la celebración de reuniones regionales y técnicas, para efectuar consultas y realizar estudios, organizadas en cooperación con los gobiernos interesados”.

## **V. DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES RECONOCIDOS EN LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICABLES A LA TRATA DE PERSONAS Y AL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES**

La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes violan el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Estos derechos están consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

### **A. Derecho a la dignidad, a la libertad y a la igualdad**

El artículo 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos proclama que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”. La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes menoscaban la libertad de las personas, así como también sus derechos a la dignidad y a la igualdad, a través del uso de varias formas de coerción y coacción.

### **B. Derecho a la libre determinación y al propio desarrollo económico, social y cultural**

El artículo 1 (1) de ambos Pactos Internacionales citados garantiza de igual manera el derecho de los pueblos a establecer libremente su condición política y proveer a su desarrollo económico, social y cultural. La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes atentan contra la capacidad de los pueblos de ejercer estos derechos.

El artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos garantiza el derecho a la seguridad social y a obtener, mediante los esfuerzos nacionales y la cooperación internacional, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, en función de la organización y los recursos de cada Estado. El artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también establece los derechos a la seguridad social.

“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”

*Artículo 22, Declaración Universal de Derechos Humanos*

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso el seguro social.”

*Artículo 9, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

### **C. Derecho a la vida**

Los artículos 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagran el derecho a la vida.

“Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

*Artículo 3, Declaración Universal de Derechos Humanos*

“El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.”

*Artículo 6, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

## **D. Derecho a no ser torturado y a no recibir tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes**

### **1. La Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

La tortura está específicamente prohibida por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos disponen:

“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”

*Artículo 5, Declaración Universal de Derechos Humanos y  
artículo 7, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes implica en muchos casos tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y por tanto viola este derecho.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos citado no define el significado de las palabras “tortura”, “cruel”, “inhumano” y “degradante” y el Comité de Derechos Humanos se ha negado a hacerlo en tanto ello podría limitar el concepto y consecuente subsunción normativa de hechos. Sin embargo, la definición de la tortura está contenida en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes tal como hemos mencionado anteriormente.<sup>5</sup>

En este orden de ideas, el Comité de Derechos Humanos ha reconocido que la violencia ejercida contra las mujeres puede constituir un caso de tortura.<sup>6</sup> La trata de personas está considerada como una forma de violencia contra la mujer.<sup>7</sup> También, el Comité reconoce que el término tortura incluye al sufrimiento psíquico y el emocional, así como el castigo corporal.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> Véase apartado II D en este capítulo.

<sup>6</sup> Observación General N° 28 del Comité de Derechos Humanos: “El Comité, a fin de evaluar el cumplimiento del artículo 7 del Pacto, así como del artículo 24, en que se prevé la protección especial del niño, necesita información sobre las leyes y prácticas nacionales relativas a la violencia en el hogar y otros tipos de violencia contra la mujer, con inclusión de la violación”.

<sup>7</sup> Artículo 2 (b) de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1993).

<sup>8</sup> Observación General N° 20 (5) del Comité de Derechos Humanos: “La prohibición enunciada en el artículo 7 se refiere no solamente a los actos que causan a la víctima dolor físico, sino también a los que causan sufrimiento moral. Es más, a juicio del Comité, la provisión debe hacerse extensiva a los castigos corporales, incluidos los castigos excesivos impuestos por la comisión de un delito o como medida educativa o disciplinaria. A este respecto, conviene subrayar que el artículo 7 protege, en particular, a los niños, a los alumnos y a los pacientes de los establecimientos de enseñanza y las instituciones médicas”.



El artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prohíbe la tortura, ya sea ejercida por actores públicos como privados. En las situaciones de trata de personas y de tráfico ilícito de migrantes es común el protagonismo de sujetos privados, tanto como es posible detectar la acción de agentes públicos, en especial personal de fuerzas de seguridad -policía, destacamentos, cuerpo de patrulla fronteriza-, quienes actúan en violación a las leyes de sus propios Estados. Por ello, el Pacto específicamente menciona a ambos tipos de actores, y requiere la acción positiva de los Estados Parte para proteger a los individuos de la tortura.<sup>9</sup>

A su vez, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos también prohíbe ordenar, tolerar o perpetrar actos prohibidos y requiere a los Estados Parte detectar a los actores responsables de tales hechos. Por consiguiente, quienes se nieguen a obedecer órdenes que impliquen tortura no deberán ser castigados ni sometidos a tratamiento desfavorable alguno.<sup>10</sup>

Por otra parte, los Estados deben adoptar medidas para evitar revictimizar a los individuos que están siendo rescatados de situaciones de trata de personas o de tráfico ilícito de migrantes, especialmente en ocasión de la repatriación y retorno al lugar de origen.<sup>11</sup> Para ello, “el personal encargado de aplicar la ley, el personal médico, los funcionarios de policía y cualesquiera otras personas que intervienen en la custodia o el trato de toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión deberán recibir una instrucción y formación adecuada. Los Estados Partes deberán informar al Comité de la instrucción y formación impartidas y de la manera en que la prohibición consignada en el artículo 7 forma parte integrante de las reglas operativas y las normas éticas que deben respetar esas personas”. (Observación General N° 20 (10) del Comité de Derechos Humanos)

Con respecto a las medidas requeridas al Estado, el Comité de Derechos Humanos “observa que, (...) no basta con prohibir ese trato o castigo o con declararlo delito. Los Estados Partes deberán informar al Comité sobre las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole que adopten para prevenir y castigar los actos de tortura, así como los tratos crueles, inhumanos y degradantes, en todo el territorio sometido a su jurisdicción”. (Observación General N° 20 (8) del Comité de Derechos Humanos)

Los Estados deben también proveer de un cauce o recurso efectivo de denuncia como lo requiere el artículo 2 (3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esto incluye:

- Garantías de la inmediata finalización de todos los actos prohibidos por el artículo 7.
- Concesión de una reparación adecuada.
- Reconocimiento en la legislación nacional del derecho a reclamar ante las autoridades contra los maltratos prohibidos en el artículo citado.
- Rapidez, eficacia e imparcialidad en la investigación de las autoridades, ante los reclamos presentados, así como la adopción de las medidas adecuadas que garanticen la reparación efectiva.<sup>12</sup>

Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos requiere que los Estados realicen una tarea de difusión de la información relevante, hacia la totalidad de la población, concerniente a la prohibición de la tortura y de los tratos prohibidos en el artículo 7. (Observación General N° 20 (10) del Comité de Derechos Humanos)

---

9 Observación General N° 20 (2) del Comité de Derechos Humanos: “El Estado Parte tiene el deber de brindar a toda persona, mediante medidas legislativas y de otra índole, la protección necesaria contra los actos prohibidos por artículo 7, sean infligidos por personas que actúen en el desempeño de sus funciones oficiales, al margen de dichas funciones o incluso a título privado”.

10 Observación General N° 20 (13) del Comité de Derechos Humanos.

11 Observación General N° 20 (9) del Comité de Derechos Humanos.

12 Observación General N° 20 (14) del Comité de Derechos Humanos.



## 2. La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, en adelante la Convención contra la Tortura, en su artículo 1 define la tortura como:

“Todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean inflingidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.”

*Artículo 1, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes*

La Convención contra la Tortura en su artículo 4 (1) exige al Estado penalizar la tortura, así como también su tentativa, y todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en aquella.

El artículo 2 de la Convención contra la Tortura exige al Estado adoptar las medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

El artículo 12 de la Convención contra la Tortura establece que el Estado deberá velar porque, siempre que haya motivos razonables para creer que dentro de su jurisdicción se ha cometido un acto de tortura, las autoridades competentes procedan a una investigación pronta e imparcial.

El artículo 13 de la Convención contra la Tortura establece que el Estado deberá velar porque toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja y a que su caso sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes. Se tomarán medidas para asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio.

El artículo 14 de la Convención contra la Tortura exige que el Estado deberá velar porque su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible.

El artículo 16 de la Convención contra la Tortura le exige al Estado el compromiso de prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en la Convención, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona.

### **E. Prohibición de la esclavitud, servidumbre, trata de esclavos o trabajo forzoso**

El artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen la prohibición de la esclavitud:

- “1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie estará sometido a servidumbre.
3. (a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio.”

*Artículo 8, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

Las víctimas de trata son mantenidas bajo condiciones de esclavitud, servidumbre y prácticas análogas a la esclavitud, o trabajo forzoso. El Comité de Derechos Humanos reconoce como violaciones al artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la trata y la explotación sexual con fines comerciales de mujeres y niños.<sup>13</sup>

“Los Estados Partes, teniendo en cuenta sus obligaciones en virtud del artículo 8, deberán informar al Comité acerca de las medidas adoptadas para erradicar la trata de mujeres y niños dentro del país o fuera de sus fronteras, así como la prostitución forzada. Deberán también proporcionar información acerca de las medidas adoptadas para proteger a mujeres y niños, incluidos los extranjeros, de la esclavitud, encubierta entre otras cosas en la forma de servicios domésticos o servicios personales de otra índole.

Los Estados Partes en que se recluta a las mujeres y a los niños y los Estados Partes que los reciben deberán proporcionar información acerca de las medidas adoptadas en los planos nacional o internacional para impedir que se vulneren los derechos de unas y otras.”

*Observación General N° 28 (12) del Comité de Derechos Humanos*

## **F. Derecho a la libertad y seguridad: prohibición de las detenciones arbitrarias**

Los artículos 3 y 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantizan el derecho a la libertad y seguridad personal, y protegen contra los abusos y arbitrariedades que le afectan.

“Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

*Artículo 3, Declaración Universal de Derechos Humanos*

“Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.”

*Artículo 9, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

“Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.”

*Artículo 9, Declaración Universal de Derechos Humanos*

La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes frecuentemente significan la privación ilegítima de la libertad y seguridad. Los Estados Parte deben adoptar las medidas necesarias para que las acciones de prevención, rescate, rehabilitación, retorno y reintegración no priven ilegítimamente de su libertad a las víctimas.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Ver Observación General N° 28 (12) del Comité de Derechos Humanos.

<sup>14</sup> Ver Observación General N° 9 (1) del Comité de Derechos Humanos: “El párrafo 1 del artículo 10 del Pacto establece que toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

- “1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas.”

*Artículo 10, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

El Comité de Derechos Humanos explica que esta norma debe ser aplicada sin distinción de ninguna clase, tal como raza, color, sexo, lenguaje, religión, política o de opinión, nacionalidad, u origen social, de patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición. La aplicación universal de la norma, “no puede depender de los recursos materiales disponibles en el Estado Parte”. (Observación General N° 21 (4) del Comité de Derechos Humanos)

De acuerdo al artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Estado está obligado a:

- Adoptar las medidas concretas por parte de las autoridades competentes para monitorear la aplicación efectiva del sistema normativo regulador del tratamiento de las personas privadas de su libertad.
- Tener un sistema adecuado para supervisar el régimen penitenciario.
- Adoptar las medidas específicas para prevenir la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, y realizar una supervisión imparcial.
- Entrenar e instruir adecuadamente al personal que tiene autoridad sobre las personas privadas de su libertad.
- Tener personal estrictamente informado y adherido de tales disposiciones en el cumplimiento de sus obligaciones.
- Proveer a las personas detenidas del acceso a tal información y tener un sistema normativo adecuado que procure que las normas sean cumplidas, así como un mecanismo de recursos adecuados si éstas son ignoradas y obtener una adecuada compensación en caso de una eventual violación.<sup>15</sup>

### **G. Derecho a no ser encarcelado a causa de incumplimiento contractual**

“Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.”

*Artículo 11, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

La trata de persona puede implicar la privación de libertad hasta que se haya terminado de pagar una deuda, deuda que suele ser ilegal.

### **H. Derecho a la nacionalidad**

“1. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad.

*continúa...*

<sup>15</sup> Observación General N° 21 (6) y (7) del Comité de Derechos Humanos.

2. A nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiar de nacionalidad.”

*Artículo 15, Declaración Universal de Derechos Humanos*

Los Estados Parte no deben privar arbitrariamente a ningún individuo de su nacionalidad, ni tampoco negarle el derecho a cambiarla. Es importante comprender que la ausencia de nacionalidad torna a los individuos más vulnerables a ser víctimas de situaciones de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. En este punto, cabe agregar que la categoría de apátrida frecuentemente justifica condiciones de vida inferiores para los individuos así considerados, en relación al resto de la población.

## **I. Derecho a la libertad de movimiento y residencia; derecho a retornar al país de origen**

Los artículos 13 (1) de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 12 (1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantizan el derecho a la libertad de movimiento y residencia.

“Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.”

*Artículo 13 (1), Declaración Universal de Derechos Humanos*

“1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

(...)

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.”

*Artículo 12, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

Los artículos 13 (2) de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 12 (2) y (3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantizan el derecho de todo individuo a dejar cualquier país, incluido el propio, y retornar al de origen.

“Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso el propio, y a regresar a su país.”

*Artículo 13 (2), Declaración Universal de Derechos Humanos*

“2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.”

*Artículo 12, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

Estos derechos son aplicables a las víctimas de trata que han entrado ilegalmente en un país y cuya situación no ha sido regularizada.

## 1. Consideraciones generales

La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes implican en muchos casos la imposibilidad de las víctimas de abandonar sus lugares de trabajo o residencia, o forzarlas a permanecer en lugares que no fueron de su libre elección. Además en muchos casos se produce la confiscación de los documentos de identificación por parte de los tratantes y traficantes. Las autoridades fronterizas pueden ser cómplices en este tipo de actividades. Los Estados deben proteger a las personas de las violaciones de estos derechos, ya sea por parte de actores privados o públicos; así como realizar las tareas conducentes a detectar y evitar complicidades por parte de personal de fuerzas de seguridad, en especial, las patrullas fronterizas.<sup>16</sup>

Los Estados deben asegurar que las medidas adoptadas para combatir la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes no vulneren el derecho a la libertad de movimiento y residencia y el derecho a retornar al país de origen. Por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos sostiene que es incompatible con el artículo 12 (1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que el derecho de la mujer a circular libremente y elegir su lugar de residencia, sea decidido, ya sea por vía legal o de hecho, por otra persona, incluido un familiar.<sup>17</sup> El Comité encuentra que es violatorio de la normativa internacional, en particular de la norma citada, la circunstancia de exigirle a la mujer para abandonar el país, el consentimiento o escolta de un sujeto masculino.

Al respecto, el Comité de Derechos Humanos observa que “los Estados Parte deberán proporcionar información acerca de las disposiciones legislativas o las prácticas que restrinjan el derecho de la mujer a la libertad de circulación, por ejemplo, el ejercicio de atribuciones del marido sobre la esposa o atribuciones del padre sobre las hijas adultas y las exigencias de hecho o de derecho que impidan a la mujer viajar, como el consentimiento de un tercero para que se expida un pasaporte u otro tipo de documento de viaje a una mujer adulta”.<sup>18</sup> Estas restricciones de movimiento y de libertad para emigrar hacen a las personas más vulnerables a la trata.

Los Estados no pueden incluir entre las medidas para prevenir la trata de personas aquellas que hacen depender la libertad para abandonar el país “de ningún fin concreto o del plazo que el individuo decida permanecer fuera del país”. (Observación General N° 27 (8) del Comité de Derechos Humanos) En consecuencia, dicha libertad incluye el viaje temporal al extranjero y la partida en caso de emigración permanente.

El artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos también otorga a los individuos el derecho a elegir libremente el lugar de destino. (Observación General N° 27 (8) del Comité de Derechos Humanos) Por tanto, las medidas de prevención de la trata no pueden nunca incluir la imposibilidad de que determinado tipo de personas, por ejemplo mujeres jóvenes, viajen a un país que es conocido como un país de destino de trata.

En términos de repatriación, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ofrece a la víctima de la trata el derecho a elegir el país al cual quiere ser repatriada, sujeto solamente a la aceptación por parte de dicho Estado. (Observación General N° 27 (8) del Comité de Derechos Humanos)

El artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce también el derecho de toda persona a obtener aquella documentación necesaria y pertinente para viajar y abandonar el país. La negación de estos documentos, en particular el pasaporte, empuja a las personas a emigrar de forma irregular y esto las hace vulnerables a la trata.

---

16 Observación General N° 27 (6) del Comité de Derechos Humanos: “El Estado Parte debe velar porque se protejan los derechos garantizados por el artículo 12, no sólo de la injerencia pública, sino también de la privada”.

17 Observación General N° 27 (6) del Comité de Derechos Humanos. Ver también la Observación General N° 27 (18) del Comité de Derechos Humanos: “El Comité ha observado, en varias ocasiones, al examinar informes de los Estados, que las medidas que impiden a las mujeres su libertad de circulación o salir del país sin contar con el consentimiento o la compañía de un varón constituyen una violación del artículo 12”.

18 Observación General N° 28 (16) del Comité de Derechos Humanos.

## 2. Desplazamiento interno

El Comité de Derechos Humanos entiende que el derecho que tiene toda persona a elegir libremente su lugar de residencia, incluye la protección contra toda forma de desplazamiento interno forzado, así como también que los Estados Parte deben adoptar las medidas necesarias para asegurar que no se impida “la entrada y permanencia de una persona en una parte específica del territorio”. (Observación General N° 27 (7) del Comité de Derechos Humanos)

Hay que tener en cuenta que el desplazamiento interno y la restricción de libertad de movimiento tornan más vulnerable a las personas a ser víctimas de situaciones de trata de personas o de tráfico ilícito de migrantes.

## 3. Derecho a ingresar al propio país

El Comité de Derechos Humanos establece que el derecho a ingresar al propio país, puede ser ejercido por aquellas personas que, desde un punto de vista formal, carecen de nacionalidad.

“En el texto del párrafo 4 del artículo 12 no se hace diferencia entre nacionales y extranjeros (“nadie”). Así pues, los titulares de ese derecho sólo pueden determinarse interpretando las palabras “su propio país”. El alcance de la expresión “su propio país” es más amplio que el de “país de su nacionalidad”. No se limita a la nacionalidad en el sentido formal, es decir, a la nacionalidad recibida por nacimiento o naturalización; comprende, cuando menos, a la persona que, debido a vínculos especiales o a pretensiones en relación con un país determinado, no puede ser considerada como un simple extranjero. Este sería el caso, por ejemplo, de los nacionales de un país que hubieran sido privados en él de su nacionalidad en violación del derecho internacional y de las personas cuyo país se haya incorporado o transferido a otra entidad nacional cuya nacionalidad se les deniega. El texto del párrafo 4 del artículo 12 permite una interpretación más amplia que podría abarcar otras categorías de residentes a largo plazo, en particular, pero no exclusivamente, los apátridas privados arbitrariamente del derecho a adquirir la nacionalidad del país de residencia. Como es posible que otros factores, en ciertas circunstancias, puedan traducirse en el establecimiento de vínculos estrechos y duraderos entre una persona y un país, los Estados Parte deben incluir en sus informes datos sobre el derecho de los residentes permanentes a regresar a su país de residencia.” (Observación General N° 27 (20) del Comité de Derechos Humanos)

## 4. Limitaciones a estos derechos

El artículo 12 (3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que el derecho a la libertad de movimiento, la libertad de elegir el lugar de residencia, y el derecho a dejar cualquier país no “podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto”.

El Comité de Derechos Humanos ofrece orientaciones para determinar la validez de estas restricciones. En primer lugar, las limitaciones no deben anular el principio de la libertad de circulación. (Observación General N° 27 (2) del Comité de Derechos Humanos) Segundo, las restricciones deben ser precisas, no deben conculcar la esencia del derecho; no se debe invertir la relación entre derecho y restricción, entre norma y excepción y deben utilizar criterios precisos y no otorgar discrecionalidad a los encargados de su aplicación.<sup>19</sup> Por último, las restricciones deben ser apropiadas y guiarse por el principio de proporcionalidad.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> Observación General N° 27 (13) del Comité de Derechos Humanos: “Al aprobar leyes que prevean restricciones permitidas en virtud del párrafo 3 del artículo 12, los Estados deben guiarse siempre por el principio de que las restricciones no deben comprometer la esencia del derecho (...); no se debe invertir la relación entre derecho y restricción, entre norma y excepción. Las leyes que autoricen la aplicación de restricciones deben utilizar criterios precisos y no conferir una discrecionalidad sin trabas a los encargados de su aplicación”.

<sup>20</sup> Observación General N° 27 (14) del Comité de Derechos Humanos: “El párrafo 3 del artículo 12 indica claramente que no basta con que las restricciones se utilicen para conseguir fines permisibles; deben ser necesarias también para protegerlos. Las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad, deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora; debe ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse”.

Este tema está directamente relacionado con las normativas migratorias nacionales, las cuales, deberán atender a estos principios y serán fundamentales para evitar y prevenir las situaciones de tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas.

El Comité de Derechos Humanos establece que no se puede privar arbitrariamente a una persona del derecho a entrar en su propio país.<sup>21</sup>

## **J. Derechos relacionados con la expulsión de extranjeros**

El artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantiza a los extranjeros que se hallen legalmente en el territorio de un Estado el derecho a no ser expulsados arbitrariamente.

“El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto solo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter a su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.”

*Artículo 13, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

Tal derecho es relevante para las medidas de repatriación. El Comité de Derechos Humanos, en relación a la cuestión específica de género, exige a los Estados a garantizar que las mujeres extranjeras gocen de los mismos derechos, en especial a argumentar contra su expulsión y a tener accesos a la revisión de su caso.<sup>22</sup>

## **K. Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica**

El artículo 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantizan el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.

“Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.”

*Artículo 6, Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 16, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

Los Estados deben reconocer a las víctimas de trata como sujetos de derecho durante toda la secuencia de la trata.

El Comité de Derechos Humanos hace énfasis especial en el derecho de las mujeres a tener personalidad jurídica:

<sup>21</sup> Observación General N° 27 (21) del Comité de Derechos Humanos: “En ningún caso se puede privar arbitrariamente a una persona del derecho a entrar en su propio país. La referencia al concepto de arbitrariedad en este contexto tiene por objeto subrayar que se aplica a toda actuación del Estado, legislativa, administrativa o judicial; garantiza que incluso las injerencias previstas por la ley estén en consonancia con las disposiciones, los propósitos y los objetivos del Pacto, y sean, en todo caso, razonables en las circunstancias particulares. El Comité considera que hay pocas circunstancias, si es que hay alguna, en que la privación del derecho a entrar en su propio país puede ser razonable. Un Estado Parte no debe impedir arbitrariamente a una persona el regreso a su propio país por la vía de despojarla de su nacionalidad o de expulsarla a un tercer país”.

<sup>22</sup> Observación General N° 28 (17) del Comité de Derechos Humanos: “Los Estados Parte deben velar porque se reconozca a las mujeres extranjeras en condiciones de igualdad, el derecho a presentar argumentos contra su expulsión y a lograr que su situación sea revisada en la forma prevista en el artículo 13. En este contexto, las mujeres extranjeras deberán tener derecho a aducir argumentos basados en infracciones del Pacto que afecten concretamente a la mujer (...)”.



“El derecho que enuncia el artículo 16 en el sentido de que todo ser humano tiene derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica es particularmente pertinente en el caso de la mujer, que suele verla vulnerado en razón de su sexo o su estado civil. Este derecho supone que no se puede restringir en razón del estado civil o por otra causa discriminatoria la capacidad de la mujer para ejercer el derecho de propiedad, concertar un contrato o ejercer otros derechos civiles. Supone también que la mujer no puede ser tratada como un objeto que se entrega a su familia junto con la propiedad del marido difunto. Los Estados deben proporcionar información acerca de las leyes o prácticas que impidan que la mujer sea tratada como persona jurídica de pleno derecho o actúe como tal, así como de las medidas adoptadas para erradicar las leyes o prácticas que permitan esa situación.” (Observación General N° 28 (19) del Comité de Derechos Humanos)

En América Latina existen regulaciones civiles y penales cuya terminología parece referirse más bien a objetos que a personas, cuando se refieren a mujeres, y sobre todo, a niños, niñas y adolescentes. A modo de ejemplo, se encuentra con mucha frecuencia la utilización del término mercantil “depósito”, para referirse al traslado físico de niños, niñas y adolescentes a un lugar determinado.<sup>23</sup>

## **L. Derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a igual protección de la ley**

El derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a igual protección de la ley se encuentran garantizados de la siguiente forma:

“Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.”

*Artículo 7, Declaración Universal de Derechos Humanos*

“Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

*Artículo 26, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

El Comité de Derechos Humanos también ha hecho la siguiente observación, que es extensible a las medidas que los Estados adopten para combatir la trata de personas, con el fin de evitar discriminaciones por razón de género, nacionalidad, origen social u otros diversos factores, ya sea que provengan de actores privados como de actores públicos:

“Los Estados Parte deberán revisar su legislación y sus prácticas y tomar la iniciativa en la aplicación de todas las medidas que sean necesarias para erradicar la discriminación contra la mujer en todas las materias prohibiendo, por ejemplo, la discriminación por particulares en ámbitos tales como el empleo, la educación, la actividad política y el suministro de alojamiento, bienes o servicios. Los Estados Parte deberán informar acerca de estas medidas, así como de los recursos que pueden utilizar las víctimas de discriminación de esa índole.” (Observación General N° 28 (31) del Comité de Derechos Humanos)

---

<sup>23</sup> Sirva de ejemplo el artículo 889 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Quintana Roo, en México, que establece: “Podrá decretarse el depósito de menores o incapacitados que se hallen sujetos a la patria potestad o a tutela y que fueren maltratados por sus padres o tutores o reciban de éstos ejemplos perniciosos a juicio del juez, o sean obligados por ellos a cometer actos reprobados por las leyes, y de huérfanos o incapacitados que queden en abandono por la muerte, ausencia o incapacidad física de la persona a cuyo cargo estuvieren”.



Kofi Annan, el Secretario General de las Naciones Unidas, ha hecho la conexión entre discriminación y trata de personas. Kofi Annan sostuvo que:

“(…) La discriminación racial, étnica o por motivos de género deniega posibilidades básicas de escoger el rumbo de su vida a muchas mujeres y niñas en todo el mundo. La vulnerabilidad de las mujeres a la trata y a otras formas de explotación se debe a su precaria condición jurídica, social y económica. Como la inmensa mayoría de las personas sometidas a la trata son mujeres, normalmente se considera que la trata de personas es consecuencia de la discriminación por motivos de sexo. No obstante, se hace cada vez más palmario que la marginación racial y social constituye un importante factor de riesgo de trata y determina el trato que se da a las mujeres objeto de ella en los países de destino. (...) Los estudios en que se han analizado las causas de la migración revelan que la discriminación y la violación de derechos económicos y sociales básicos son una motivación importante (y a menudo primordial), en particular en el caso de los migrantes en situación irregular.”<sup>24</sup>

La aplicación efectiva del derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a igual protección de la ley ayuda a prevenir la trata de personas. Por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos advierte que:

“En virtud del derecho a la igualdad ante la ley y a la no discriminación, amparado por el artículo 26, los Estados deben tomar medidas contra la discriminación por agentes públicos y privados en todos los ámbitos. La discriminación contra la mujer en las leyes de seguridad social (...), así como en el ámbito de la ciudadanía o en el de los derechos de los extranjeros en un país (...), constituye una infracción del artículo 26. La comisión de los llamados “crímenes de honor” que permanecen impunes constituye una violación grave del Pacto y, en particular, de los artículos 6, 14 y 26. Las leyes que imponen penas más severas a la mujer que al hombre en caso de adulterio u otros delitos infringen también el requisito de la igualdad de trato. Al examinar informes de Estados Parte, el Comité ha observado también en muchos casos que hay una gran proporción de mujeres que trabajan en ámbitos no amparados por la legislación laboral y que las costumbres y tradiciones imperantes discriminan contra la mujer, especialmente en cuanto a las posibilidades de un empleo mejor remunerado y al derecho a igual remuneración por un trabajo de igual valor.” (Observación General N° 28 (31) del Comité de Derechos Humanos)

## **M. Derecho a la privacidad**

El artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantizan el derecho a la privacidad.

“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.”

*Artículo 12, Declaración Universal de Derechos Humanos*

- “1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

*Artículo 17, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

<sup>24</sup> Naciones Unidas, *La introducción clandestina y la trata de personas y la protección de sus derechos humanos*, Nota del Secretario General, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2001, (E/CN.4/Sub.2/2001/26).

Los Estados deben proteger al derecho a la privacidad frente a cualquier injerencia por parte de actores públicos. Los Estados deben adoptar medidas legislativas o de otra índole para hacer efectiva la prohibición de esas injerencias y la protección de estos derechos. (Observación General N° 16 (1) del Comité de Derechos Humanos)

Las medidas contra la trata de personas no deben afectar arbitrariamente a su vida privada. A modo de ejemplo, el Comité de Derechos Humanos establece que el derecho de las mujeres a ejercer el derecho a la privacidad en pie de igualdad con los hombres es violado cuando “se tiene en cuenta la vida sexual de una mujer al decidir el alcance de sus derechos y de la protección que le ofrece la ley, incluida la protección contra la violación”. (Observación General N° 28 (20) del Comité de Derechos Humanos)

## **N. Derechos relativos al matrimonio**

El artículo 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen el derecho al matrimonio y a crear una familia. Estos dos artículos junto con el artículo 10 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establecen que el matrimonio solo tendrá validez cuando concorra el consentimiento libre y pleno de ambos contrayentes.

- “1. Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.
2. Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.
3. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.”

*Artículo 16, Declaración Universal de Derechos Humanos*

- “1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello.
3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Parte en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.”

*Artículo 23, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

“El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.”

*Artículo 10 (1), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

La trata de personas frecuentemente niega a sus víctimas el ejercicio del derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia. Además, algunas prácticas vinculadas con la trata como el matrimonio forzado y el “robo” o “venta” de novias violan el derecho a contraer matrimonio libremente y con pleno

consentimiento. Los Estados deben adoptar medidas legislativas, administrativas y de otra índole para proteger este derecho. (Observación General N° 19 (3) del Comité de Derechos Humanos)

“Para dar de una manera eficaz la protección prevista en el artículo 23 del Pacto, es preciso que los Estados Parte adopten medidas de carácter legislativo, administrativo o de otro tipo. Los Estados Parte deberían suministrar información detallada sobre el carácter de esas medidas y sobre los medios utilizados para asegurar su aplicación efectiva.” (Observación General N° 19 (3) del Comité de Derechos Humanos)

Los Estados deben también asegurar que no debe haber discriminación alguna basada en el sexo en cuanto a la adquisición o pérdida de la nacionalidad por razón del matrimonio.

Asimismo, deberá salvaguardarse el derecho de cada cónyuge a seguir utilizando su propio apellido o a participar en condiciones de igualdad en la elección de un nuevo apellido. (Observación General N° 19 (7) del Comité de Derechos Humanos) La pérdida de la nacionalidad torna a los individuos más vulnerables a caer en situaciones de trata de personas.

El Comité de Derechos Humanos sostiene lo siguiente en relación al libre y pleno consentimiento para contraer matrimonio:

“Los Estados están obligados a reconocer el mismo trato al hombre y a la mujer con respecto al matrimonio de conformidad con el artículo 23, cuyo texto ha sido desarrollado en la Observación General N° 19 (1990). El hombre y la mujer tienen el derecho de contraer matrimonio únicamente en virtud de su libre y pleno consentimiento y los Estados están obligados a proteger el disfrute de ese derecho en pie de igualdad. Hay muchos factores que pueden obstar para que la mujer pueda tomar libremente la decisión de casarse. Uno de ellos se refiere a la edad mínima para contraer matrimonio, que debería ser fijada por el Estado sobre la base de la igualdad de criterios para el hombre y la mujer. Esos criterios deben garantizar a la mujer la posibilidad de adoptar una decisión informada y exenta de coacción. En algunos Estados, un segundo factor puede consistir en que, según el derecho escrito o consuetudinario, un tutor, generalmente varón, sea quien consienta en el matrimonio en lugar de la propia mujer, con lo cual se impide a ésta la posibilidad de elegir libremente.” (Observación General N° 28 (23) del Comité de Derechos Humanos)

## **O. Derecho a la educación**

El artículo 26 (1) de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “toda persona tiene derecho a la educación”. También reconoce este derecho el artículo 13 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La trata de personas priva del ejercicio de este derecho a sus víctimas. La falta de educación hace a las personas más vulnerables a la trata. Los Estados deben prevenir esta vulnerabilidad adoptando las medidas previstas en el artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los artículos 13 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Además, la educación debe formar parte de las medidas adoptadas para la rehabilitación de las víctimas de trata.

## **P. Derecho a la propiedad**

El artículo 17 (2) de la Declaración Universal de Derechos Humanos garantiza el derecho a la propiedad.

“Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.”

*Artículo 17 (2), Declaración Universal de Derechos Humanos*

La trata de personas frecuentemente priva a sus víctimas del derecho a la propiedad, incluyendo el derecho a su propio salario.

## Q. Derecho a un nivel de vida adecuado

El artículo 25 (1) de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 11 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales garantizan el derecho a tener un nivel de vida adecuado. El artículo 11 (2) del Pacto establece las medidas que deben adoptarse para su garantía.

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”

*Artículo 25 (1), Declaración Universal de Derechos Humanos*

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.”

*Artículo 11 (1), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

La trata de personas generalmente niega la posibilidad de acceder a un nivel de vida adecuado. A la vez, la ausencia de la efectividad de estos derechos torna a las personas más vulnerables a ser víctimas de la trata o a acceder a su traslado por vías ilícitas a otros lugares con mejores oportunidades.

## R. Derechos relativos al trabajo

El artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconocen el derecho al trabajo y el derecho a elegir libremente su trabajo. El artículo 24 de la Declaración Universal y el artículo 7 del Pacto también establecen derechos relativos a los salarios, el horario y las condiciones de trabajo.

- “1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.
3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.
4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.”

*Artículo 23, Declaración Universal de Derechos Humanos*

- “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.”

*Artículo 6 (1), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
  - i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;
  - ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto.
- b) La seguridad y la higiene en el trabajo;
- (...)
- d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.”

*Artículo 7, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

“Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.”

*Artículo 24, Declaración Universal de Derechos Humanos*

La Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establecen determinados derechos de los trabajadores que se violan en situaciones de trata de personas. El artículo 6 (2) del Pacto obliga a los Estados a adoptar, como mínimo, las siguientes medidas para asegurar el pleno ejercicio del derecho al trabajo:

- Orientación y formación técnico-profesional.
- La preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante.
- La ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

El artículo 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el artículo 7 (d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales consagran el derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones pagadas.

El efectivo cumplimiento de todos estos derechos impediría la migración de trabajadores en búsqueda de mejores condiciones de empleo, y con ello, la posibilidad del tráfico ilícito de migrantes. Asimismo, se reducirían las situaciones de explotación laboral y el riesgo de ser víctima de la trata de personas.

## **S. Derecho a la salud física y mental**

El artículo 12 (1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales consagra el derecho de toda persona “al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.

A fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, el artículo 12 (2) (b) obliga a los Estados Parte a adoptar medidas tendientes al “mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente”. Mientras que en el artículo 12 (2) (c) obliga a “la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas”. Cabe incluir en esta última obligación, la lucha contra el VIH/SIDA.

### **T. Derecho a un orden social e internacional**

El artículo 28 de la Declaración Universal de Derechos Humanos garantiza un orden social e internacional.

“Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.”

*Artículo 28, Declaración Universal de Derechos Humanos*

La ausencia de un orden social e internacional, incluyendo las situaciones de conflicto y la violación de los derechos humanos hacen a las personas más vulnerables a la trata y a caer en manos de redes de delincuencia internacionales. La realización plena del derecho a un orden social e internacional contribuirá en gran medida a prevenir la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

## **VI. INSTRUMENTOS REGIONALES DE DERECHOS HUMANOS**

Las organizaciones inter-gubernamentales regionales han creado instrumentos jurídicos y mecanismos específicos de monitoreo de los derechos humanos para una región determinada. Estos sistemas regionales de derechos humanos funcionan paralelamente al sistema internacional de derechos humanos de las Naciones Unidas. Todos estos instrumentos incluyen garantías para la protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Los Estados que forman parte de esos sistemas tienen además su propia legislación nacional y constituciones que pueden incluir la protección de estos derechos.

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se ha desarrollado en el marco de la Organización de los Estados Americanos que es una organización inter-gubernamental creada en 1948 definida como una agencia regional según el artículo 52 de la Carta de las Naciones Unidas.

Los instrumentos regionales de derechos humanos son:

- Carta de la Organización de los Estados Americanos, 1948
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 1948
- Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Pacto de San José”, 1969
- Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales o “Protocolo de San Salvador”, 1988
- Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte, 1990
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, 1985
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, 1994
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o “Convención de Belem do Pará”, 1994

## **A. La Carta de la Organización de los Estados Americanos**

Paralelamente a la suscripción por parte de los Estados Americanos de la Carta de las Naciones Unidas, los mismos Estados decidieron en base a los vínculos geográficos y los intereses comunes existentes crear la Organización de los Estados Americanos. La Carta de la Organización de los Estados Americanos fue suscrita en Bogotá en 1948, con motivo de la IX Conferencia Internacional Americana, y fue reformada sucesivamente por el “Protocolo de Buenos Aires” en 1967, por el “Protocolo de Cartagena de Indias” en 1985, por el “Protocolo de Washington en 1992”, y por el “Protocolo de Managua en 1993”.

El artículo 1 de la Carta establece que la Organización de los Estados Americanos se crea “para lograr un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia. Dentro de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos constituye un organismo regional”.

Las reformas subsiguientes producidas a través de los Protocolos mencionados, han reforzado algunos aspectos de la Carta que históricamente se han hecho relevantes como el aseguramiento de la paz de los pueblos, el respeto internacional de los gobiernos democráticamente constituidos, el combate a la pobreza y las disparidades económicas, entre otros.

## **B. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fue aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana, Bogotá, en mayo de 1948. También conocida como la “Carta de Bogotá”. La Declaración contiene un catálogo de derechos civiles, políticos, económicos y sociales. Incluye también una serie de deberes establecidos como obligaciones de los individuos con respecto a la sociedad en la que viven. Como Declaración no vincula jurídicamente a los Estados.

El artículo 2 de la Declaración Americana establece que “todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”.

La Declaración Americana establece el derecho que toda persona tiene a la protección legal contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar (artículo 5).

También establece el derecho de toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como de todo niño, a la protección, cuidado y ayuda especiales (artículo 7). Por último, establece el derecho de toda persona a fijar residencia en el territorio del Estado del que se es nacional, de transitar libremente por él y no abandonarlo sino por su voluntad (artículo 8).

Por otra parte, la Declaración Americana consagra los derechos a la preservación de la salud y al bienestar, y el derecho al trabajo en condiciones dignas y a recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza, asegure un nivel de vida conveniente para la persona y su familia (artículos 11 y 14).

La Declaración Americana consagra el derecho al descanso y a su aprovechamiento en beneficio del mejoramiento de la persona (artículo 15). Establece también que “toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales” (artículo 17).

Por último, la Declaración consagra los derechos de nacionalidad y de asilo. “Toda persona tiene derecho a la nacionalidad que legalmente le corresponda y el de cambiarla, si así lo desea, por la de cualquier otro país que esté dispuesto a otorgársela” (artículo 19) y “toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales” (artículo 27).

## **C. La Convención Americana sobre Derechos Humanos**

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, también llamada “Pacto de San José”, fue adoptada el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, entró en vigor el 18 de julio de 1978.



La Convención acoge en forma expresa los principios consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y en la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Establece también lineamientos más claros para el funcionamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (artículos 34 a 51), creada por la Carta de los Estados Americanos, y crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos (artículo 33). Ambos órganos se comentan más abajo.

En su preámbulo reafirma el propósito de los Estados americanos de consolidar en el continente, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.

En el artículo 1 de la Convención se establece que los Estados Parte “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos (...) a toda persona (...) sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

A continuación se hace referencia a las disposiciones de la Convención relacionadas con la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

El artículo 3 consagra que “toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”. Mientras que el artículo 6 establece que:

- “1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie puede ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.”

*Artículo 6, Convención Americana sobre Derechos Humanos*

En el artículo 7 la Convención consagra el derecho a la libertad y seguridad personales. También se establecen los derechos a la honra y dignidad, a la libertad de conciencia y religión, y a la libertad de pensamiento y expresión (artículos 11, 12 y 13).

En relación al matrimonio, el artículo 17 establece que “no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes (...). Los Estados Parte deben tomar medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo”.

A su vez, en el artículo 20 se consagra el derecho a la nacionalidad, en el sentido de que “a nadie se privará arbitrariamente de su nacionalidad ni del derecho a cambiarla”.

En el artículo 22 se establece el derecho de circulación y de residencia: “1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales”.

El artículo 24 enuncia que “todas las personas (...) tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”. Mientras que en el artículo 25 establece que “(1) toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido (...) ante los jueces o tribunales competentes, que les ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.



Por otro lado, en el artículo 26 de la Convención se compromete a los Estados Parte a adoptar medidas “para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles”.

#### **D. El Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales**

El Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, también conocido como el Protocolo de San Salvador, fue suscrito por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988. Entró en vigor en noviembre de 1999.

En su preámbulo, el Protocolo establece la necesidad de reafirmar y perfeccionar el desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Los siguientes artículos están directamente relacionados con la protección de las personas frente a la trata y el tráfico ilícito de migrantes.

En el artículo 1 del Protocolo los Estados Parte se comprometen a “adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica (...) a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconoce en el presente Protocolo”.

Los Estados Parte se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos “sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (artículo 3).

El artículo 6 del Protocolo establece el derecho al trabajo, “el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada”. En este orden, el artículo 7 del Protocolo compromete a los Estados Parte a suponer, dentro del concepto del derecho al trabajo, el derecho a tener condiciones laborales justas, equitativas y satisfactorias, en particular:

- “a. Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por igual trabajo, sin ninguna distinción;
- (...)
- e. La seguridad e higiene en el trabajo;
- f. La prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años y, en general, de todo trabajo que pueda poner en peligro su salud, seguridad o moral. Cuando se trate de menores de 16 años, la jornada de trabajo deberá subordinarse a las disposiciones sobre educación obligatoria y en ningún caso podrá constituir un impedimento para la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida;
- g. La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos;
- h. El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales.”

El artículo 8 del Protocolo garantiza “el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses”.

El Protocolo, en su artículo 10, establece el derecho a la salud, “entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social”. También, consagra los derechos a un medio ambiente sano, a la alimentación y a la educación (artículos 11, 12 y 13). En el artículo 16 se establece el derecho de la niñez, “todo niño tiene el derecho de crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres; salvo circunstancias excepcionales, reconocidas judicialmente, el niño de corta edad no debe ser separado de su madre”.

Los Estados Parte se comprometen a presentar al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos informes respecto de las medidas progresivas que hayan adoptado para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en el Protocolo (artículo 19).

## **E. La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura**

La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura fue adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en 1985, y entró en vigor en 1987.

En el artículo 2 de la Convención se define el término tortura como:

“(…) todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.”

*Artículo 2, Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*

En el artículo 3 de la Convención se describe quiénes pueden ser considerados como sujetos activos del delito de tortura:

- “a. Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan.
- b. Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a) ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.”

En el artículo 5 de la Convención se dispone que “no se invocará ni admitirá como justificación del delito de tortura la existencia de circunstancias tales como estado de guerra, amenaza de guerra, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, la inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas”.

Los artículos 6 y 7 de la Convención establecen que los Estados Parte deben tipificar como delitos las conductas descritas anteriormente y capacitar a los agentes de la policía y otros funcionarios públicos en la prohibición del empleo de la tortura.

## **F. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas**

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas fue adoptada por la Organización de los Estados Americanos en 1994 y entró en vigor en marzo de 1996.

El artículo 1 de la Convención obliga a los Estados Parte a:

- “a) no practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales; b) sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo.”

El artículo 2 de la Convención define la desaparición forzada de personas como:

“(…) la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.”

*Artículo 2, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*

## VII. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 2. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos interamericanos sobre derechos humanos</b>						
<b>País</b>	<b>CADH (1)</b>	<b>PCADH-1 (2)</b>	<b>PCADH-2 (3)</b>	<b>CIPST (4)</b>	<b>CIPSEVM (5)</b>	<b>CIDFP (6)</b>
Belice	--	--	--	--	25 nov 1996 a	--
Costa Rica	2 mar 1970	29 sep 1999	30 mar 1998	25 nov 1999	5 jul 1995	20 mar 1996
El Salvador	20 jun 1978	4 may 1995	--	17 oct 1994	13 nov 1995	--
Guatemala	27 abr 1978	30 may 2000	--	10 dic 1986	4 ene 1995	27 jul 1999
Honduras	5 sep 1977	--	--	--	4 jul 1995	28 abr 2005
México	2 mar 1981 a	8 mar 1996	28 jun 2007 a	11 feb 1987	19 jun 1998	28 feb 2002
Nicaragua	25 sep 1979	--	24 mar 1999	--	6 oct 1995	--
Panamá	8 may 1978	28 oct 1992	27 jun 1991	27 jun 1991	26 abr 1995	31 jul 1995

• CADH: Convención Americana sobre Derechos Humanos  
 • PCADH-1: Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales  
 • PCADH-2: Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte  
 • CIPST: Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura  
 • CIPSEVM: Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer  
 • CIDFP: Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas  
 -- = no ratificado  
 a = adhesión  
 Fuentes:  
 (1) a (6) [http://www.oas.org/main/main.asp?sLang=S&sLink=http://www.oas.org/OASpage/humanrights\\_esp.htm](http://www.oas.org/main/main.asp?sLang=S&sLink=http://www.oas.org/OASpage/humanrights_esp.htm), 30/9/2007

## VIII. ÓRGANOS DE PROTECCIÓN DEL SISTEMA INTERAMERICANO

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos tiene su origen en dos instrumentos jurídicos internacionales diferentes pero que están relacionados entre sí. Una parte del Sistema se ha desarrollado en el marco de la propia Carta de la Organización de los Estados Americanos. De tal manera que, todos los Estados miembros han asumido obligaciones con respecto a los derechos humanos por el simple hecho de ser parte de la Organización de los Estados Americanos. Pero además, algunos Estados han asumido voluntariamente obligaciones vinculadas con la protección de los derechos humanos en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y su Protocolo adicional ratificando ambos instrumentos.

El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos se basa en la labor de dos órganos: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, con sede en Washington, fue creada en el 1959, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José de Costa Rica, en el 1969.

En concreto la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano jurisprudencial y de supervisión judicial de los derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene la función de tutelar los derechos humanos a través de actividades de promoción así como mediante el tratamiento de casos individuales.

Tanto la Corte como la Comisión están compuestas por siete expertos respectivamente que actúan a título personal y son elegidos y propuestos por los propios Estados. Sin embargo, los miembros de la Comisión son elegidos por todos los países miembros de la Organización de los Estados Americanos mientras que los jueces de la Corte exclusivamente por los países que han ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El mandato de los miembros de la Comisión es de cuatro años, el de los jueces de la Corte es de seis años. En ambos casos pueden ser reeligidos una vez más.

### Órganos del Sistema Interamericano<sup>25</sup>

#### La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

- Siete miembros – comisionados
- Elegidos por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos
- Actúan independientemente
- Mandato de cuatro años – una reelección
- Funciones:
  - Promover y estimular los derechos humanos
  - Elaborar estudios sobre la situación de derechos humanos en Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos
  - Procesar casos individuales

#### La Corte Interamericana de Derechos Humanos

- Siete miembros – jueces
- Elegidos por Estados Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Actúan independientemente
- Mandato de seis años – una reelección
- Funciones:
  - Contenciosa: resolución de casos individuales y medidas provisionales
  - Consultiva: competencia para interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos de derechos humanos

<sup>25</sup> CEJIL, *Guía para recopilar información que respalde una petición ante el Sistema Interamericano*, CEJIL, Costa Rica, 2006.

## A. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Para cumplir con el mandato de promoción del cumplimiento de los derechos humanos la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realiza distintas actividades como la publicación de informes e investigaciones sobre diversos temas vinculados con el respeto de los derechos humanos; la realización de visitas a los países o la emisión de comunicados de prensa. Además puede tramitar y resolver casos individuales de denuncia de violaciones de derechos humanos, y en el caso de que el Estado demandado no cumpla con la recomendación hecha por la Comisión, puede someter casos a la jurisdicción a la Corte. Adicionalmente, la Comisión también puede ordenar que se adopten medidas cautelares en casos graves de violaciones de derechos humanos. Por último, puede celebrar audiencias sobre diferentes temas de derechos humanos e incluso sobre la situación en un país determinado.

## B. La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Aunque la Corte Interamericana de Derechos Humanos fue establecida en el 1969, no empezó a funcionar hasta el 1 de enero de 1980 cuando entró en vigor el Estatuto que regula su funcionamiento.

La Corte es una *institución judicial autónoma*<sup>26</sup> que posee dos atribuciones básicas. La primera es de carácter jurisdiccional para resolver las controversias sobre violación de derechos humanos que le sometan la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La segunda es de carácter consultivo para la interpretación de las disposiciones interamericanas, así como de la compatibilidad de los sistemas normativos nacionales en relación al sistema interamericano de derechos humanos.

La Corte aplica e interpreta la Convención Americana sobre Derechos Humanos a través de la resolución de casos contenciosos contra Estados Parte que hayan aceptado su jurisdicción, o mediante la emisión de opiniones consultivas. Ahora bien, antes de que un caso sea llevado a la Corte, debe agotarse el procedimiento de petición individual ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El artículo 68 establece que los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a cumplir las decisiones de la Corte y señala que la parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado.

---

<sup>26</sup> Artículo 1 del Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.



# **CAPÍTULO III**

---

**INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS  
RELACIONADOS ESPECÍFICAMENTE  
CON EL GÉNERO**





## CAPÍTULO III

### INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS RELACIONADOS ESPECÍFICAMENTE CON EL GÉNERO

#### I. INTRODUCCIÓN

Las mujeres, las niñas y las adolescentes son las principales víctimas de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes. La persistencia de sociedades que discriminan y marginan a las mujeres, por el hecho de serlo, las convierte en las principales víctimas de las violaciones de derechos humanos.

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer es el único instrumento jurídico internacional vinculante que está diseñado específicamente para proteger a las mujeres contra la discriminación y las violaciones continuas de los derechos humanos.

La fuerza de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer está en su marco conceptual de no discriminación. Cuando la trata de mujeres se contextualiza como discriminación, la Convención, interpretada de manera integral, brinda protección por medio de diversos artículos.

La trata de mujeres constituye una discriminación contra la mujer que exige a los Estados Parte tomar medidas dentro del marco completo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Adicionalmente, el artículo 6 de la Convención específicamente exige a los Estados Parte tomar “todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer”.

Además de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, otros instrumentos jurídicos internacionales y regionales relacionados específicamente con los derechos de la mujer incluyen disposiciones contra la trata de mujeres. Asimismo, a nivel político han sido adoptados varios compromisos en el ámbito internacional y regional que incluyen acuerdos para combatir la trata de mujeres y niñas.

A continuación, en este capítulo se tratarán los siguientes instrumentos jurídicos y compromisos políticos internacionales y regionales:

##### **A nivel internacional**

- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
- Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
- Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer
- Declaración y Plataforma de Acción de Beijing
- Beijing +5
- Beijing +10

##### **A nivel regional**

- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – la Convención de Belém do Pará
- Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe, 1995-2001

- Consenso de Lima de la Octava Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe
- Consenso de México de la Novena Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe

## **INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS RELACIONADOS ESPECÍFICAMENTE CON EL GÉNERO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL**

### **I. LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER**

#### **A. Antecedentes**

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante la Convención) fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1979 con base en un borrador preparado por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer.

La Convención rápidamente entró en vigor en 1981 luego de que veinte Estados depositaran sus instrumentos de ratificación o adhesión con el Secretario General. Es el tratado internacional de derechos humanos con más ratificaciones después de la Convención sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, debido a la naturaleza de algunas de sus disposiciones, es también la Convención que tiene el mayor número de reservas.

#### **B. Objetivo**

La Convención pretende garantizar la plena protección de los derechos humanos de la mujer. Es el punto de partida para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los ámbitos de la vida, en la familia, en la comunidad y en el lugar de trabajo. Asegura igual participación en la vida política y pública, y busca eliminar las cargas culturales y tradicionales impuestas a la mujer. Al hacer énfasis en la posición de la mujer tanto en el ámbito público como en el privado, la Convención reconoce que la mujer se encuentra discriminada de derecho y de hecho en todos los aspectos de la vida.

Así, es el primer tratado de derechos humanos que va más allá de imponer obligaciones estatales en el ámbito de la vida pública para exigir a los Estados Parte adoptar una serie de medidas para asegurar la igualdad en la vida privada. Al esbozar medidas específicas a ser tomadas por los Estados Parte para lograr esta igualdad, la Convención suministra a los Estados Parte una agenda de acción a nivel nacional y por tanto su contenido va más allá de simplemente una declaración internacional de derechos para la mujer.

Como resultado de ello, la Convención es una herramienta única para asegurar la participación plena y en condiciones de igualdad y el disfrute de los derechos de la mujer en todos los ámbitos de la vida, reduciendo así su vulnerabilidad al abuso y a la explotación.

La Convención reconoce los derechos de la mujer como derechos humanos, recordando en su preámbulo que “la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana”.

La Convención obliga a los Estados Parte a eliminar la discriminación tal como existe en el derecho (*de jure*) y en la práctica (*de facto*), así como la discriminación privada y pública, directa e indirecta, incluyendo el desarrollo de acciones a nivel nacional para adoptar medidas que garanticen los derechos de la mujer.

Los Estados Parte también tienen la obligación de informar acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas y de otra índole que se hayan adoptado para hacer la Convención efectiva, así como acerca del progreso logrado.

## C. Aplicación

Como convención, es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

### 1. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (en adelante el Comité) fue establecido por la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer para vigilar la implementación de la Convención. El Comité estudia los informes que deben presentar los Estados Parte en virtud de la propia Convención.

El artículo 21 de la Convención permite al Comité formular sugerencias y recomendaciones generales con base en el examen de dichos informes. Así, el Comité redacta *Recomendaciones Generales* o declaraciones acerca del significado de las estipulaciones de la Convención y acerca de qué tipo de información debe ser incluida en los informes de los Estados.

Estas Recomendaciones Generales tratan asuntos relacionados con artículos específicos que han sido identificados como una preocupación durante el estudio de los informes de los Estados Parte y asuntos relacionados con la Convención, como por ejemplo el impacto de las reservas. En la práctica, estas Recomendaciones Generales se formulan a todos los Estados Parte. La Convención tiene actualmente 25 Recomendaciones Generales.

### 2. El Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

En octubre de 1999, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante el Protocolo facultativo) para definir procedimientos de comunicación e investigación para tratar violaciones de la Convención referidas a individuos o a un grupo de individuos. Antes de la existencia del Protocolo facultativo, los informes periódicos de los Estados Parte eran el único mecanismo de vigilancia de la Convención.

El Protocolo facultativo entró en vigor el 22 de diciembre de 2000. Sólo los Estados Parte de la Convención pueden ser parte del Protocolo facultativo.

## II. DISPOSICIONES CLAVE DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

Esta sección pretende mostrar una metodología para la aplicación y el uso de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer para tratar el problema de la trata de mujeres. El enfoque a utilizar es no buscar respuestas en artículos individuales sino abordar el problema como un asunto de discriminación.

Por medio de su jurisprudencia, hecha explícita en la Recomendación General N° 19 y su estudio de los informes de Estados Parte, el Comité también ha aclarado los vínculos entre la Convención y la trata de mujeres.

La Convención identifica áreas específicas de la vida donde la mujer todavía no disfruta de plena igualdad con el hombre. La Convención establece medidas a ser adoptadas por los Estados Parte para acabar con la discriminación en quince artículos sustantivos que abarcan tres aspectos de la vida de la mujer. Brevemente, estos son los derechos civiles y políticos y la condición jurídica de la mujer; los derechos reproductivos y la no discriminación basada en la cultura y tradición.

Al ratificar la Convención, los Estados Parte aceptaron quedar vinculados con estas obligaciones. Una parte sustancial de estas obligaciones son pertinentes para combatir la trata cuando esta se incluye dentro del marco conceptual de discriminación.

## **A. La discriminación según la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer**

El artículo 1 de la Convención establece el concepto de discriminación:

“A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”

*Artículo 1, Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*

Esta definición describe detalladamente el significado de discriminación contra la mujer. Resalta tres maneras en que el tratamiento diferente basado en el género puede constituir discriminación:

- Tratamiento intencional o no intencional que crea desventaja;
- Tratamiento diferente que lleva al desconocimiento de los derechos humanos de la mujer en los ámbitos público y privado;
- Tratamiento diferente que impide a la mujer ejercer sus derechos humanos tanto en el ámbito público como en el privado.

Como resultado de esto, cualquier acto de restricción, exclusión o distinción, sea intencional o no intencional, privado o público, que impide el reconocimiento de los derechos humanos de la mujer o niega a la mujer el ejercicio de cualquiera de tales derechos, constituye discriminación.

## **B. El artículo 6 de la Convención**

Para materializar la plena protección y disfrute de los derechos humanos de la mujer, el artículo 6 de la Convención exige a los Estados Parte tomar medidas para suprimir la trata de mujeres y la explotación de la prostitución de la mujer, ya que esto niega el disfrute de sus derechos humanos.

El artículo 6 de la Convención dispone lo siguiente:

“Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer.”

*Artículo 6, Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*

El artículo 6 establece las obligaciones impuestas a los Estados Parte de emprender acción en diversas áreas incluyendo, entre otras, la aprobación e implementación de legislación nacional. Las obligaciones estatales se extienden hacia otras áreas, tales como la ejecución de la ley (acción policial y jurídica). A los Estados también se les exige emprender acción para tratar las causas de la trata y la explotación, por ejemplo, los factores sociales y económicos que hacen que las mujeres sean vulnerables a la explotación.

Sin embargo, para garantizar una perspectiva multidimensional en la lucha contra la trata, se recomienda no emplear una sola disposición particular de la Convención sino colocar el problema de la trata de mujeres dentro del contexto más amplio de la discriminación contra la mujer y usar la Convención como un todo.

### C. La trata de mujeres es una forma de discriminación

Para aplicar la perspectiva multidimensional, hay que establecer que la trata de mujeres realmente es una forma de discriminación. Por consiguiente, es necesario determinar qué derechos de la mujer son negados o violados en el curso del ciclo de la trata. Dividir el ciclo de la trata de mujeres en violaciones separadas de los derechos humanos revela qué derechos humanos de la mujer son violados cuando, por ejemplo, las mujeres son engañadas o inducidas a dejar su hogar por desesperación económica o simplemente por no tener otra opción, cuando sus pasaportes son retenidos y son forzadas a realizar un trabajo que nunca quisieron o sometidas a condiciones que nunca acordaron. A su vez, este proceso revela una amplia gama de soluciones. El carácter comprensivo de la Convención lo convierte en un instrumento apropiado para tratar asuntos de amplio alcance que han de ser abordados al tratar el tema de la trata de mujeres.

Al establecer qué derechos son violados a lo largo del ciclo de la trata, es útil acudir a las Recomendaciones Generales del Comité. La Recomendación General Nº 19 trata el tema de violencia basada en el género – una violación de los derechos humanos que no está incluida explícitamente en la Convención. Los párrafos 6 y 7 de la Recomendación General Nº 19 aclaran, sin embargo, que todas las formas de violencia basada en el género constituyen discriminación. Los párrafos 6 y 7 también enuncian los derechos negados a la mujer cuando sufre violencia basada en el género.

El párrafo 6 de la Recomendación General Nº 19 dispone lo siguiente:

“El artículo 1 de la Convención define la discriminación contra la mujer. Esa definición incluye la violencia basada en el sexo, es decir, la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad. La violencia contra la mujer puede contravenir disposiciones de la Convención, sin tener en cuenta si hablan expresamente de la violencia.”

La trata de mujeres constituye discriminación contra la mujer en la forma de violencia basada en el género según se define en el párrafo 6 de la Recomendación General Nº 19. El párrafo 6 define la violencia basada en el género como “violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada”. Según el párrafo 6, la violencia incluye “actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad”. La trata de mujeres es por definición violencia ya que incluye todos estos elementos. La trata de mujeres es también violencia basada en el género. La violencia cometida contra las mujeres durante la trata se dirige específicamente hacia la mujer por ser mujer, y afecta a las mujeres de manera desproporcionada. Por consiguiente, la Convención como un todo se aplica a la trata de mujeres sin importar si sus disposiciones mencionan específicamente la violencia o la trata.

Adicionalmente, el párrafo 7 de la Recomendación General Nº 19 dispone lo siguiente:

“La violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación, como la define el artículo 1 de la Convención. Esos derechos y libertades comprenden:

- a) El derecho a la vida;
- b) El derecho a no ser sometido a torturas o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes;
- c) El derecho a protección en condiciones de igualdad con arreglo a normas humanitarias en tiempo de conflicto armado internacional o interno;
- d) El derecho a la libertad y a la seguridad personales;
- e) El derecho a igualdad ante la ley;
- f) El derecho a igualdad en la familia;

g) El derecho al más alto nivel posible de salud física y mental;

h) El derecho a condiciones de empleo justas y favorables.”

La trata de mujeres también constituye discriminación contra la mujer en la forma de violencia basada en el género, tal como se define en el párrafo 6 de la Recomendación General N° 19. El párrafo 7 dispone que “la violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación” bajo el artículo 1 de la Convención. Durante el proceso de la trata de mujeres, la mayoría, si no todos, los derechos descritos en el párrafo 7 son violados. Así, la trata constituye discriminación contra la mujer bajo la Convención. Por consiguiente, muchos de los artículos de la Convención son aplicables respecto a los derechos violados.

#### **D. Artículos de la Convención aplicables a la trata de mujeres**

Para identificar qué artículos de la Convención son aplicables a la trata de mujeres, es necesario identificar los diferentes niveles de discriminación que implica la trata y analizar detalladamente las circunstancias que rodean y contribuyen a la trata de mujeres. Las mujeres experimentan discriminación durante tres etapas claramente diferenciadas del ciclo de la trata: antes, en términos de las causas inmediatas y profundamente arraigadas de la trata; durante, en términos de las manifestaciones de abuso enfrentadas por las mujeres mientras son tratadas; y después, en términos de reparación inadecuada para las víctimas y sobrevivientes.

La discriminación es evidente en cada uno de estos aspectos, y cada uno ha de ser tratado de manera comprensiva. Este enfoque evita que las acciones para combatir la trata de mujeres se reduzcan a los asuntos inmediatos de rescate, repatriación y rehabilitación, y enfoca la atención en el contexto social que facilita la trata así como en los asuntos a largo plazo de discriminación que resultan en la negación de opciones de vida a las mujeres que perpetúan la vulnerabilidad de la mujer a la trata.

La perspectiva de negación de derechos obliga no sólo a la prestación de servicios para la protección y la rehabilitación de las mujeres tratadas sino también a llevar a cabo acciones punitivas adicionales contra aquellos responsables de la negación de sus derechos, y exige la rendición de cuentas por parte de aquellos que tiene el deber de prevenir la trata de mujeres, castigar a los tratantes y ofrecer otro tipo de reparación para los supervivientes de la trata. Este enfoque es crucial para desincentivar la trata. Si los programas para combatir la trata se limitan a las iniciativas de rescate y rehabilitación, entonces no se está haciendo nada para acabar con el nexo de complicidad entre agentes del orden público, tratantes, funcionarios estatales y receptores de personas tratadas, actuando con impunidad. El hecho de que nada se haga les da el poder de continuar su actividad criminal.

En segundo lugar, como medida a largo plazo, también es imperativo realizar abogacía enfocada en el asunto más amplio de la posición de desventaja de la mujer, así como en sus necesidades insatisfechas de independencia económica y su infravaloración, que la colocan en situaciones de riesgo que pueden dar lugar a que sean objeto de trata.

De ahí que no sólo tenemos que ver la trata de mujeres en sí como discriminación sino también tenemos que considerar la discriminación que la mujer sufre por el hecho de ser mujer que promueve su vulnerabilidad a la trata. La Convención es de gran pertinencia cuando se aplica desde esta perspectiva.

#### **E. Factores y circunstancias a considerar**

¿Cuáles son los temas concretos que deben ser considerados? *The Foundation for Women* y *The Global Alliance against Traffic in Women*, basadas ambas en Tailandia, han mencionado los siguientes factores y circunstancias que hay que considerar cuando hablamos de trata de mujeres.

Entre ellos están los factores que contribuyen a aumentar la vulnerabilidad de la mujer que a su vez aumenta el riesgo de ser víctima de trata, tales como prácticas de mercado abusivas y engaño durante el reclutamiento para obtener un empleo, condiciones de trabajo abusivas y explotadoras, falta de servicios de apoyo para la repatriación, y asuntos relacionados con el trato a los y las solicitantes de asilo en los países receptores.

## **Factores y circunstancias a considerar en la lucha contra la trata de mujeres**

### **1. Causas de la migración laboral femenina y el ingreso de las mujeres en la industria del sexo**

- Desarrollo de sectores industriales y de servicios centrados en zonas urbanas, dejando los sectores rurales subdesarrollados
- Prácticas y roles femeninos tradicionales que hacen énfasis en la responsabilidad familiar que corresponde a la mujer
- Oportunidades de empleo limitadas y división del trabajo por género
- Situación económica desesperada en países de transición
- Demanda de servicios en la industria del sexo
- Dobles estándares en la sociedad que valoran la castidad en la mujer
- Violencia en la familia y matrimonios fracasados

### **2. Factores que facilitan la trata: circunstancias de vulnerabilidad de la mujer**

- Falta de apoyo social para las mujeres en circunstancias difíciles
- Dificultades en obtener contratos para mujeres a través de canales oficiales
- Falta de información y comprensión acerca de los riesgos
- Complicidad de los funcionarios gubernamentales

### **3. Formas de abuso**

- Engaño y/o coacción durante el reclutamiento
- Abuso durante el transporte: mayor vulnerabilidad a violencia psicológica y física debido a documentos de viaje falsos y violaciones de las leyes de inmigración
- Abuso en el país de destino: mayor vulnerabilidad debido a servidumbre por deudas, violencia física y psicológica, términos y condiciones de trabajo explotadores, coacción, problemas de salud, ser objeto de racismo y prejuicios, mayor vulnerabilidad a arresto y deportación y amenaza de detención
- Falta de apoyo y protección, falta de asistencia jurídica, responsabilidad penal de las mujeres tratadas por ingreso ilegal, permanencia y empleo, pero falta de responsabilidad penal de empleadores ilegales, problemas para volver a casa cuando se carece de Estado

### **4. Problemas al volver a casa**

- Estigma social
- Problemas financieros
- Dificultad para reintegrarse en la familia
- Falta de seguridad física – temor de venganza de la organización criminal
- Falta de servicios de apoyo social
- Falta de habilidades y/u oportunidades de empleo



### **III. OBLIGACIONES ESTABLECIDAS POR LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER APLICABLES A LA TRATA DE MUJERES**

Todos los asuntos arriba mencionados, incluidos los factores económicos, sociales y culturales pertinentes para la prevención efectiva y repatriación exitosa, son parte integral de los problemas relacionados con la trata de mujeres. Por lo tanto, la obligación de eliminar la discriminación contra la mujer impuesta a los Estados Parte por la Convención es aplicable en todos sus aspectos. La sección siguiente presenta muchas de las obligaciones establecidas en la Convención que son aplicables a la trata de mujeres.

#### **A. Acción pública y privada**

El artículo 2 de la Convención declara en parte:

“Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

(...)

e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas.”

La prohibición de discriminación bajo la Convención no se limita a la acción por, o en nombre de, el Estado. Más bien, al Estado Parte se le exige asegurar que no haya discriminación por parte de ninguna persona, organización o empresa – extendiendo así la obligación del Estado a la esfera de la vida privada.

#### **B. Medidas contra la discriminación**

El artículo 2 de la Convención también declara en parte:

“Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

(...)

f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer.”

En el contexto de la trata de mujeres, los Estados Parte tienen la responsabilidad de emprender acción contra todo acto de abuso perpetrado por agentes de reclutamiento y empleadores inescrupulosos, entre otras cosas.

#### **C. Medidas para asegurar el pleno desarrollo y progreso de la mujer y la aceleración de la igualdad de facto de la mujer**

El artículo 3 de la Convención exige a los Estados Parte tomar “en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> El artículo 4 de la Convención dispone que la adopción de “medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato”.



En el contexto de combatir la trata de mujeres, tales medidas incluirán, por ejemplo, campañas de información pública acerca de los riesgos de la trata y otras medidas preventivas, y se extenderían también a brindar servicios de apoyo adecuados para la rehabilitación de víctimas y sobrevivientes de la trata, hogares de paso y otros refugios.

#### **D. Eliminación de la percepción de la inferioridad de la mujer**

El artículo 5 de la Convención exige a los Estados Parte tomar todas las medidas apropiadas para:

- “a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres;
- b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.”

El artículo 5 refleja el reconocimiento de que aun si la condición jurídica de la mujer es igual a la del hombre, existe otro nivel de discriminación que debe ser eliminado: la discriminación en el ámbito privado por medio de aplicación de estereotipos culturales y patrones sociales de comportamiento.

#### **E. Medidas contra la trata de mujeres y la explotación sexual**

El artículo 6 de la Convención exige a los Estados Parte tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo las de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer.

Al evaluar el cumplimiento del artículo, las siguientes preguntas deben ser consideradas:<sup>2</sup>

##### **Rendición de cuentas e implementación: preguntas a considerar**

- ¿El país posee legislación para evitar la trata de mujeres y niñas? De ser así, ¿es implementada de manera efectiva? ¿Qué sanciones existen para tal trata?
- ¿La prostitución es legal? Si la prostitución es ilegal, ¿están sujetos a enjuiciamiento tanto la prostituta como el cliente? En la práctica, ¿tiene lugar el enjuiciamiento? ¿Qué sanciones enfrentan los clientes de las prostitutas? ¿Existen leyes específicas con respecto a los clientes de las prostitutas? De ser así, ¿se hacen efectivas? ¿Las prostitutas tienen licencias, o son reglamentadas de alguna manera? ¿Qué leyes, de haber alguna, existen con respecto a la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes?
- Si la prostitución es legal, ¿existen sanciones para proteger a las prostitutas de la explotación?
- ¿Cuál es la actitud social prevaleciente con respecto a la prostitución?
- ¿La legislación relativa a la violencia contra la mujer, incluida la violación, se aplica igualmente a las mujeres prostitutas? ¿Se aplica de manera igual en la práctica?

*continúa...*

<sup>2</sup> Tomado de United Nations. *Assessing the Status of Women: A Guide to Reporting under the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, United Nations, 2000, pág. 20.

### **Rendición de cuentas e implementación: preguntas a considerar**

- ¿Cuáles son las leyes acerca de la trata de mujeres y la explotación de la prostitución?
- ¿Se vigilan los patrones de inmigración y emigración? Específicamente, ¿existe un sistema para vigilar si las inmigrantes o emigrantes están involucradas predominantemente en el trabajo sexual?
- ¿Hay leyes y políticas para proteger a mujeres y niñas jóvenes contra agencias de empleo que están involucradas esencialmente en la trata? ¿Hay leyes y políticas con respecto a agencias matrimoniales, específicamente aquellas involucradas en gestionar matrimonios con extranjeros?
- ¿Es ilegal la venta de los servicios sexuales de una mujer por un tercero?
- ¿Existe algún obstáculo para eliminar la explotación de la prostitución y la trata de mujeres? De ser así, ¿cuáles son?
- ¿Existen en el país leyes para castigar a ciudadanos que explotan mujeres y niñas fuera del país? De ser así, ¿cuál es su implementación y su efecto?

### **F. La nacionalidad**

El artículo 9 de la Convención exige a los Estados Parte otorgar “a las mujeres iguales derechos que a los hombres para adquirir, cambiar o conservar su nacionalidad”. El artículo 9 adicionalmente exige a los Estados Parte garantizar, en particular, “que ni el matrimonio con un extranjero ni el cambio de nacionalidad del marido durante el matrimonio cambien automáticamente la nacionalidad de la esposa, la conviertan en apátrida o la obliguen a adoptar la nacionalidad del cónyuge”. Finalmente, el artículo 9 exige a los Estados Parte otorgar a la mujer los mismos derechos que al hombre con respecto a la nacionalidad de sus hijos. La falta de nacionalidad o ciudadanía es uno de los principales factores que provocan vulnerabilidad a la trata. Asegurar los derechos de la mujer con respecto a sí misma y sus hijos ayudará a combatir la trata.

### **G. Eliminación de la discriminación en la educación**

El artículo 10 de la Convención exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación”. El artículo 10 también enuncia condiciones particulares que los Estados Parte han de asegurar.

En el contexto de combatir la trata, si no se brindan a las mujeres oportunidades educativas o el derecho efectivo de buscar oportunidades educativas serán más vulnerables a la trata porque su falta de educación les hará no aptas para formas no explotadoras de trabajo. Adicionalmente, si no se permite a las mujeres asistir a la escuela entrarán en el mercado laboral sin capacitación adecuada y serán vulnerables a condiciones de trabajo explotadoras.

### **H. Eliminación de la discriminación en el empleo**

El artículo 11 de la Convención exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo”. El artículo 11 también enuncia derechos particulares que los Estados Parte han de asegurar.

En el contexto de combatir la trata de mujeres, estas medidas incluyen, por ejemplo, asegurar que la mujer disponga de iguales oportunidades de empleo y ascenso, así como remuneración y prestaciones, ofrecer capacitación vocacional a la mujer, prestaciones de seguridad social, y prestaciones de maternidad y cuidado de sus hijos. Si no se dan iguales oportunidades a la mujer ni se aseguran sus derechos en el sector de empleo legítimo, serán vulnerables a la explotación.

## **I. Eliminación de la discriminación en la atención médica**

El artículo 12 de la Convención exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica”. El artículo 12 también enuncia derechos particulares que los Estados Parte han de asegurar.

En el contexto de la trata de mujeres, las mujeres tratadas a menudo son privadas de su derecho a la atención de la salud.

## **J. Eliminación de la discriminación en otras áreas de la vida económica y social**

El artículo 13 de la Convención exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en otras esferas de la vida económica y social”. El artículo 13 también enuncia derechos particulares que los Estados Parte han de asegurar.

En el contexto de combatir la trata, tales medidas incluyen, por ejemplo, dar a las mujeres oportunidades financieras, tales como acceso al crédito y derechos de herencia. Si las mujeres no tienen igual acceso a recursos financieros, serán más vulnerables a la trata.

## **K. Eliminación de la discriminación contra la mujer en áreas rurales**

El artículo 14 de la Convención exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios”.

Muchas mujeres son tratadas en el proceso de migración económica de áreas rurales a áreas urbanas. Mejorar los medios de sustento de la mujer rural reducirá su vulnerabilidad a la trata. En el contexto de combatir la trata de mujeres, las medidas bajo el artículo 14 incluyen, por ejemplo, brindar a la mujer acceso a la seguridad social, brindar a la mujer todas las formas de capacitación y educación, habilitando a la mujer para tener igual acceso a oportunidades y recursos económicos, incluyendo la financiación y el mercadeo.

## **L. Igualdad ante la ley**

El artículo 15 de la Convención exige a los Estados Parte otorgar a la mujer igualdad ante la ley con respecto al hombre, esto incluye otorgar a la mujer una capacidad jurídica en materias civiles idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de su capacidad legal, considerar nulo todo contrato o cualquier otro instrumento privado con efecto jurídico que limite la capacidad jurídica de la mujer y otorgar a la mujer los mismos derechos que al hombre con respecto a la legislación relativa al derecho de las personas a circular libremente y a la libertad para elegir su residencia y domicilio.

En el contexto de combatir la trata de mujeres, tales medidas incluyen, por ejemplo, asegurar que las medidas para combatir la trata no violen los derechos de migración de la mujer. Adicionalmente, asegurar la igualdad de la mujer ante la ley también reduce su vulnerabilidad a la trata.

## **M. Eliminación de la discriminación en el matrimonio y en las relaciones familiares**

El artículo 16 de la Convención exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares”. En particular, el artículo 16 exige a los Estados Parte asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el mismo derecho para contraer matrimonio y el mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su pleno y libre consentimiento, entre otras cosas. El artículo 16 también dispone que los esponsales y el matrimonio de niños no tendrán ningún efecto jurídico y que se adoptarán todas las medidas necesarias, incluyendo de carácter legislativo, para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y hacer obligatoria la inscripción del matrimonio en un registro oficial. En el contexto de combatir la trata de mujeres, tales medidas reducirán la vulnerabilidad de mujeres y niñas a la trata en forma de matrimonio forzado y matrimonio de niños y niñas.

## **IV. OBLIGACIONES ESTABLECIDAS EN LA RECOMENDACIÓN GENERAL N° 19 APLICABLES A LA TRATA DE MUJERES**

Adicionalmente, determinadas secciones de la Recomendación General N° 19 son de gran pertinencia y aplicabilidad para establecer medidas que deben tomarse en la lucha contra la trata. Hacer referencia a la Recomendación General N° 19 es importante porque identifica una gama de acciones que han de ser emprendidas por los Estados Parte para cumplir sus obligaciones de respetar, proteger y cumplir los derechos de la mujer.

Las disposiciones de la Recomendación General N° 19 complementan la declaración de derechos y obligaciones contenidas en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer – por ejemplo, la definición de discriminación y la importancia de los artículos 2 e) y f), 3, 4 y 5 de la Convención son reforzados en los párrafos 7, 9, 10 y 11 de la Recomendación General N° 19. Otras disposiciones adicionales de la Recomendación General N° 19 se tratan a continuación.

### **A. La relación de la pobreza y el desempleo con la trata de mujeres**

El párrafo 14 de la Recomendación General N° 19 afirma que la pobreza y el desempleo aumentan las oportunidades de trata de mujeres. El párrafo 15 prosigue, afirmando que “la pobreza y el desempleo obligan a muchas mujeres, incluso a muchachas, a prostituirse. Las prostitutas son especialmente vulnerables a la violencia porque su condición, que puede ser ilícita, tiende a marginarlas. Necesitan la protección de la ley contra la violación y otras formas de violencia”.

### **B. Las nuevas formas de explotación, reclutamiento para trabajo doméstico y explotación sexual comercial relacionada con el sector del turismo y viajes, son incompatibles con el concepto de igualdad de derechos**

El párrafo 14 de la Recomendación General N° 19 también reconoce que hay nuevas formas de explotación sexual, como la explotación sexual comercial relacionada con el sector del turismo y viajes, el reclutamiento de trabajadoras domésticas de países en desarrollo para trabajar en países desarrollados y los matrimonios organizados de mujeres de los países en desarrollo con extranjeros.

Además, la Recomendación General N° 19 establece que estas prácticas son “incompatibles con la igualdad de derechos y con el respeto a los derechos y la dignidad de las mujeres”. Adicionalmente, ponen a la mujer en riesgo de violencia y abuso.

### **C. La relación del conflicto armado y la ocupación de territorios con la trata**

El párrafo 16 de la Recomendación General N° 19 afirma que: “Las guerras, los conflictos armados y la ocupación de territorios conducen frecuentemente a un aumento de la prostitución, la trata de mujeres y actos de agresión sexual contra la mujer, que requiere la adopción de medidas protectoras y punitivas”.

### **D. Medidas para acabar con la violencia basada en el género**

El párrafo 24 a) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte “adopten medidas apropiadas y eficaces para combatir los actos públicos o privados de violencia por razones de sexo”. Esto incluiría medidas contra la trata de mujeres, ya que es una forma de violencia basada en el género.

### **E. Protección jurídica adecuada**

El párrafo 24 b) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte “velen por que las leyes contra la violencia y los malos tratos en la familia, la violación, los ataques sexuales y otro tipo de violencia contra la mujer protejan de manera adecuada a todas las mujeres y respeten su integridad y su dignidad”.

## **F. Protección y apoyo para las víctimas**

El párrafo 24 b) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte brinden servicios de protección y apoyo apropiados para las víctimas.

## **G. Capacitación de funcionarios judiciales, agentes del orden público y otros funcionarios públicos**

El párrafo 24 b) de la Recomendación General N° 19 afirma que la capacitación en temas de género de funcionarios judiciales, los agentes del orden público y otros funcionarios públicos es esencial para la implementación efectiva de la Convención.

## **H. Estadísticas e investigación**

El párrafo 24 c) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte “alienten la recopilación de estadísticas y la investigación de la amplitud, las causas y los efectos de la violencia y de la eficacia de las medidas para prevenir y responder a ella”. Esto incluiría estadísticas e investigación relativas a la trata de mujeres.

## **I. Los medios de comunicación**

El párrafo 24 d) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte “adopten medidas eficaces para garantizar que los medios de comunicación respeten a la mujer y promuevan el respeto de la mujer”. Esto incluiría asegurar que la dignidad y la identidad de las víctimas de la trata sean protegidas.

## **J. Actitudes, costumbres y prácticas que perpetúan la violencia contra la mujer**

El párrafo 24 e) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte identifiquen en sus informes la naturaleza y el alcance de las actitudes, costumbres y prácticas que perpetúan la violencia contra la mujer, y los tipos de violencia que resultan. Esto incluiría factores que perpetúan la trata de mujeres.

El párrafo 24 f) de la Recomendación General N° 19 recomienda que los Estados Parte “adopten medidas eficaces para superar estas actitudes y prácticas. Los Estados deben introducir programas de educación y de información que ayuden a suprimir prejuicios que obstaculizan el logro de la igualdad de la mujer”.

## **K. Medidas contra la violencia contra la mujer**

El párrafo 24 e) de la Recomendación General N° 19 también recomienda que los Estados Parte informen “sobre las medidas que hayan tomado para superar la violencia y sobre los resultados obtenidos”. Esto incluiría medidas para combatir la trata de mujeres.

El párrafo 24 p) de la Recomendación General N° 19 afirma que las medidas destinadas a proteger a la mujer de la violencia deben incluir oportunidades de capacitación y empleo y vigilancia de las condiciones de trabajo de las empleadas domésticas.

## **L. Medidas preventivas y punitivas contra la trata y la explotación sexual**

El párrafo 24 g) de la Recomendación General N° 19 afirma que son necesarias medidas preventivas y punitivas específicas para superar la trata de mujeres y la explotación sexual.

## **M. Medidas para proteger a las mujeres involucradas en la prostitución o víctimas de la trata y otras formas de explotación sexual**

El párrafo 24 h) de la Recomendación General N° 19 dispone que en sus informes los Estados Parte deben describir “la magnitud de todos estos problemas y las medidas, hasta disposiciones penales y medidas preventivas o de rehabilitación, que se hayan adoptado para proteger a las mujeres que se prostituyan o sean víctimas de trata y de otras formas de explotación sexual. También deberá darse a conocer la eficacia de estas medidas”.

## **N. Procedimientos de denuncia y reparación**

El párrafo 24 i) de la Recomendación General N° 19 dispone que se deben brindar procedimientos de denuncia y reparación efectivos, incluida la indemnización económica.

## **O. Servicios de apoyo a víctimas**

El párrafo 24 k) de la Recomendación General N° 19 afirma que los Estados Parte deben establecer o apoyar servicios, incluyendo trabajadores de la salud con capacitación especial, rehabilitación y consejería y refugio para víctimas de violencia en el hogar, violencia sexual y otras formas de violencia basada en el género.

## **P. La mujer en el medio rural**

El párrafo 24 o) de la Recomendación General N° 19 afirma que los Estados Parte deben garantizar que “en las zonas rurales los servicios para víctimas de la violencia sean asequibles a las mujeres y que, de ser necesario, se presten servicios especiales a las comunidades aisladas”.

El párrafo 24 q) de la Recomendación General N° 19 afirma que los Estados Parte deben informar “acerca de los riesgos para las mujeres de las zonas rurales, la amplitud y la índole de la violencia y los malos tratos a que se las somete y su necesidad de apoyo y otros servicios y la posibilidad de conseguirlos, y acerca de la eficacia de las medidas para superar la violencia”.

## **Q. Protección**

El párrafo 24 t) de la Recomendación General N° 19 afirma que los Estados Parte deben adoptar todas las medidas jurídicas y de otra índole que sean necesarias para proteger eficazmente a las mujeres contra la violencia, entre ellas:

- Medidas jurídicas eficaces, como sanciones penales, recursos civiles e indemnización para protegerlas contra todo tipo de violencia, incluyendo la violencia y el abuso en la familia, la violencia sexual y el hostigamiento sexual en el lugar de trabajo;
- Medidas preventivas, entre ellas programas de información pública y educación para modificar las actitudes relativas al papel y la condición del hombre y de la mujer;
- Medidas de protección, entre ellas refugios, consejería, rehabilitación y servicios de apoyo para las mujeres que son víctimas de violencia o que se encuentren en riesgo de sufrir violencia.

Todas las medidas anteriores son aplicables a la violencia basada en el género en la forma de trata de mujeres.

## **R. Presentación de informes**

El párrafo 24 u) de la Recomendación General N° 19 afirma que los Estados Parte deben informar sobre todas las formas de violencia basada en el género. Los informes de los Estados Parte deben incluir todos los datos disponibles acerca de la frecuencia de cada forma de violencia y de los efectos de tal violencia en las mujeres que son víctimas de ella.



El párrafo 24 v) de la Recomendación General N° 19 afirma que los informes de los Estados Parte deben incluir información acerca de las medidas jurídicas y de prevención y protección que se hayan adoptado para superar la violencia contra la mujer y acerca de la eficacia de tales medidas.

Los informes deben incluir información acerca de la violencia basada en el género en la forma de trata de mujeres.

## **V. IMPLEMENTACIÓN Y MONITOREO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER**

En concordancia con los sistemas de monitoreo de otros tratados internacionales de derechos humanos, el artículo 17 de la Convención crea el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (en adelante el Comité), que vigila el progreso logrado por los Estados Parte en la implementación de las obligaciones establecidas en la Convención. Esto tiene lugar principalmente mediante el examen de los informes que los Estados presentan al Comité.

### **A. El procedimiento de revisión de informes**

El Comité se reúne tres veces al año por un período de tres semanas para discutir los informes presentados por los Estados Parte, basándose en ellos sugerirá y recomendará acciones adicionales a ser emprendidas. Además de los informes de los Estados, puede considerar también informes de agencias especializadas de las Naciones Unidas, así como de organizaciones no gubernamentales. A través del Consejo Económico y Social, el Comité presenta una vez al año un informe a la Asamblea General de las Naciones Unidas así como a la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer.

Oficialmente, las partes del proceso de revisión son el Estado Parte interesado y el Comité. Sin embargo, las organizaciones no gubernamentales participan de manera no oficial y suministran al Comité información valiosa, la cual ayuda a la evaluación del desempeño del Estado en el cumplimiento de sus obligaciones bajo la Convención. Al enunciar los problemas y asuntos tratados por el Estado en cuestión en relación directa con el artículo respectivo, los informes de las organizaciones no gubernamentales – denominados *informes sombra* – son de utilidad en la evaluación de la situación real de la mujer en un país particular.<sup>3</sup>

Todos los Estados Parte de la Convención están obligados a presentar un informe al Comité un año después de su ratificación de, o adhesión a, el tratado. Este informe se denomina informe inicial y constituye una línea de base para la evaluación del progreso en la implementación. Posteriormente, se exige a los Estados Parte informar acerca de las medidas tomadas para implementar las disposiciones estipuladas en la Convención en un informe periódico presentado cada cuatro años.

Al ratificar o adherirse a la Convención, todos los Estados Parte han aceptado estas obligaciones de presentación de informes. Sin embargo, las limitaciones de recursos y de tiempo, así como la falta de capacidad, presentan desafíos difíciles para el cumplimiento de esta obligación. Para superar estos desafíos, los Estados Parte pueden asegurar la recopilación sin esfuerzo de información de diversos ministerios y agencias gubernamentales designando una agencia para la presentación de informes y asegurando la colaboración efectiva de todas las agencias interesadas. Además, se sugiere incluir las organizaciones no gubernamentales en este proceso, ya que pueden ser capaces de compartir una amplia gama de recursos.

Para facilitar la presentación de informes de manera consistente, el Comité ha definido pautas para los Estados Parte que están presentando informes. Según estas pautas, lo mejor es dividir un informe

---

<sup>3</sup> Las organizaciones no gubernamentales que desean presentar un informe sombra pueden escribir al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, c/o United Nations Division for the Advancement of Women: [www.un.org/womenwatch/daw/](http://www.un.org/womenwatch/daw/). Representantes de las organizaciones no gubernamentales acreditadas pueden asistir a las reuniones del Comité como observadores.

inicial en dos partes, una acerca del marco político, jurídico y social del país como una introducción general acerca de áreas y medidas identificadas para la implementación de la Convención, y otra acerca de medidas tomadas para cumplir artículos individuales de la Convención. Para mejorar la oportunidad y el nivel de adecuación de los informes presentados por los Estados Parte, la División para el Adelanto de la Mujer del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas organiza cursos de capacitación para funcionarios gubernamentales.<sup>4</sup> Adicionalmente, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos lleva a cabo capacitación acerca de las obligaciones de presentación de informes bajo todos los principales tratados internacionales de derechos humanos, incluida esta Convención.

Para revisar los informes periódicos de manera oportuna, el Comité creó un grupo de trabajo previo a las reuniones que prepara preguntas basadas en la primera lectura del informe escrito del Estado Parte. Estas preguntas son enviadas al Estado informante con anticipación. Este mecanismo se introdujo para permitir a los Estados informantes preparar sus respuestas adecuadamente.

En la revisión presencial se espera que el Estado Parte presente un informe oral basado en su informe escrito combinado con las respuestas a las preguntas formuladas por el grupo de trabajo previo a las reuniones. En esta fase de la revisión, el Comité realiza un diálogo constructivo con los representantes del Estado Parte en cuestión.

El examen de los informes de los Estados Parte pretende ser un procedimiento de no confrontación, lo cual explica por qué el Comité sólo indica en qué áreas falla el Estado informante en la implementación de las disposiciones de la Convención por medio de una serie de preguntas y comentarios en vez de dejar al descubierto claras violaciones de la Convención. Por consiguiente, el proceso de revisión es similar a un intercambio de información e ideas que da como resultado un conjunto de conclusiones y recomendaciones escritas para el Estado Parte en cuestión. Estas se denominan *Observaciones Finales*.

## **B. Empleo de la revisión de los informes periódicos para combatir la trata**

El análisis de los informes periódicos de los países de origen, de tránsito y de destino puede facilitar el análisis de la información suministrada por las organizaciones no gubernamentales y de los asuntos que han emergido de las partes y puede suministrar sugerencias y recomendaciones para combatir la trata de mujeres. Al considerar los temas emergentes, es vital mirar los asuntos a ser abordados en todas las etapas del ciclo de la trata de mujeres, y en cada etapa responsabilizar a los Estados Parte por abordar el problema de la trata de mujeres.

La revisión selectiva de informes de los Estados Parte suministra la información necesaria para identificar las circunstancias que rodean a la trata. Al hacerlo, las Observaciones Finales del Comité no se deben considerar aisladamente, ya que a menudo sólo describen el resultado deseado y pueden no incluir suficiente orientación acerca de qué acción específica debe emprender el Estado Parte para cumplir las intenciones de las Observaciones Finales.

Sin embargo, analizados en conjunto con el diálogo constructivo del Comité y el informe sombra de las organizaciones no gubernamentales, se abre todo un conjunto de circunstancias pertinentes para el análisis de situación de un determinado país. Esto facilita un tratamiento más riguroso de la implementación de las Observaciones Finales.

Como resultado de ello, el proceso de revisión de los informes es muy útil y brinda a los Estados Parte orientación acerca de cómo implementar sus obligaciones de acuerdo a la Convención. Se alienta a los Estados Parte a informar regularmente al Comité para beneficiarse de esta orientación.

Lo que también se necesita es monitoreo y seguimiento del proceso de revisión que hace el Comité en la que participen todas las partes interesadas, tanto representantes estatales como organizaciones no gubernamentales.

---

<sup>4</sup> United Nations Division for the Advancement of Women: [www.un.org/womenwatch/daw/](http://www.un.org/womenwatch/daw/)



## **VI. EL PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER**

El Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer puede ser empleado como medio para la reparación de la discriminación contra la mujer como causa básica de la trata de mujeres. Este camino ofrece un remedio efectivo y puede ser vital para combatir la trata. Como este procedimiento no está ampliamente ratificado aún, se espera que el actual nivel de interés mundial en combatir la trata y de conciencia del problema sea un impulso para una ratificación más amplia.

### **A. Antecedentes**

En octubre de 1999, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en adelante el Protocolo facultativo. Un año después, diez Estados habían ratificado el Protocolo facultativo, permitiendo que entrara en vigor el 22 de diciembre de 2000, en concordancia con su artículo 15.

### **B. Objetivo**

Con referencia a los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos que consagran iguales derechos para el hombre y la mujer, el preámbulo del Protocolo facultativo reitera el compromiso de los Estados Parte de asegurar el disfrute pleno y en condiciones de igualdad de los derechos humanos y las libertades fundamentales por parte de la mujer.

Para lograr esto, el Protocolo facultativo ofrece una línea de acción para prevenir o remediar las violaciones de estos derechos y libertades. Sigue de cerca el modelo de otros procedimientos de quejas de derechos humanos e incorpora una variedad de prácticas de otros organismos de tratados.

Principalmente, establece un procedimiento de comunicación que permite a individuos y grupos de individuos denunciar violaciones de las disposiciones de la Convención así como un procedimiento de investigación que permite al Comité realizar investigaciones de violaciones graves o sistemáticas de los derechos humanos de la mujer en países que son Estados Parte.

### **C. Aplicación**

El Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

### **D. Disposiciones clave**

#### **1. Competencia del Comité para recibir y estudiar comunicaciones**

El artículo 1 del Protocolo facultativo establece la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer para recibir y estudiar comunicaciones bajo el Protocolo facultativo:

“Todo Estado Parte en el presente Protocolo (“Estado Parte”) reconoce la competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (“el Comité”) para recibir y considerar las comunicaciones presentadas de conformidad con el artículo 2.”

#### **2. Procedimiento de comunicación**

El artículo 2 define el procedimiento de comunicación, seguido por los artículos 3 a 7, los cuales definen las reglas que rigen este procedimiento.

El procedimiento de comunicación permite a un individuo o grupo de individuos buscar reparación donde no se puede lograr reparación nacional.

Con carácter general, una denuncia ante el Comité bajo el procedimiento de comunicación es admisible si se cumplen los siguientes criterios:

- El denunciante es un individuo o grupo de individuos o una persona que actúa a solicitud de un individuo o en nombre de un grupo con su consentimiento, a menos que se pueda justificar por qué no se recibió su consentimiento;
- La denuncia concierne a un país que se ha hecho Estado Parte del Protocolo facultativo;
- La denuncia se presenta por escrito e identifica a el/la denunciante o denunciantes de manera clara;
- El/la denunciante ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna, a menos que tales recursos prolonguen de manera no razonable la administración de la justicia o no sea probable que brinden un remedio efectivo;
- La misma cuestión no ha sido examinada por el Comité o por otros organismos de tratados internacionales;
- La denuncia no es incompatible con las disposiciones de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer;
- La denuncia no es manifiestamente infundada y los hechos del asunto están bien sustentados por evidencia;
- La denuncia no es un abuso del derecho a presentar una comunicación;
- Los hechos no sucedieron antes de la entrada en vigor del Protocolo facultativo para el Estado Parte interesado, a menos que hayan continuado después de esa fecha.

Se establece un período de seis meses para que el Estado Parte presente explicaciones o declaraciones escritas con respecto a la supuesta violación de la Convención y/o las medidas adoptadas.

Si los hechos de la denuncia presentada al Comité exigen medidas temporales para evitar daño irreparable a la víctima de la supuesta violación, el artículo 5 permite al Comité presentar tales medidas al Estado Parte interesado para consideración urgente. Esto no afecta la determinación de los méritos de la comunicación.

A menos que la denunciante consienta la divulgación de su identidad al Estado Parte interesado, el artículo 6 estipula que el Comité pondrá la comunicación en conocimiento del Estado Parte de manera confidencial.

### 3. Procedimiento de investigación

El artículo 8 define el procedimiento de investigación, que permite al Comité emprender una investigación confidencial de violaciones graves o sistemáticas de la Convención – de ser necesario y tener el consentimiento del Estado Parte, incluso mediante una visita a su territorio.

Cualquier conclusión del Comité será transmitida al Estado Parte, el cual ha de responder en un plazo de seis meses. Luego de transcurrido este período, el artículo 9 permite al Comité invitar al Estado Parte a suministrar información acerca de las medidas adoptadas como medida de seguimiento a la investigación.

El artículo 10 brinda una cláusula de exclusión para aquellos Estados que desean ratificar el Protocolo facultativo pero que no quieren reconocer la competencia del Comité para realizar investigaciones.

Sin embargo, ninguna otra modificación es posible ya que el artículo 17 prohíbe toda reserva con respecto al Protocolo facultativo. Así, los Estados que ratifican el Protocolo facultativo son obligados por todas sus disposiciones.

## E. Obligaciones establecidas en el Protocolo facultativo

### 1. Procedimiento de comunicación

Los Estados Parte del Protocolo facultativo reconocen en primer lugar la competencia del Comité de recibir y estudiar, según sus méritos, comunicaciones presentadas en concordancia con el artículo 2 del Protocolo facultativo.

Adicionalmente, acuerdan estudiar las solicitudes del Comité referentes a la adopción de medidas provisionales diseñadas para evitar un potencial daño irreparable a un individuo cuyos derechos son supuestamente violados.

Luego de que el Comité haya examinado la denuncia y transmitido sus conclusiones al Estado interesado, el párrafo 4 del artículo 7 exige al Estado Parte estudiar debidamente las opiniones y recomendaciones del Comité con respecto al asunto en cuestión.

Adicionalmente, el Estado Parte está obligado a presentar en un plazo de seis meses una respuesta escrita con información acerca de las acciones adoptadas en función de las recomendaciones del Comité.

El párrafo 4 del artículo 7 del Protocolo facultativo dispone que:

“El Estado Parte dará la debida consideración a las opiniones del Comité, así como a sus recomendaciones, si las hubiere, y enviará al Comité, en un plazo de seis meses, una respuesta por escrito, especialmente información sobre toda medida que se hubiera adoptado en función de las opiniones y recomendaciones del Comité.”

### 2. Procedimiento de investigación

Con respecto a las obligaciones estatales bajo el procedimiento de investigación, el artículo 8 del Protocolo facultativo exige al Estado Parte interesado cooperar con el Comité en el examen de información acerca de violaciones graves y sistemáticas de la Convención compartiendo información y ofreciendo observaciones acerca del asunto. Esta cooperación se extiende a consentir la realización de visitas por miembros del Comité si los hechos del caso la justifican.

De manera similar al procedimiento de comunicación, el artículo 9 del Protocolo facultativo exige al Estado Parte responder a las conclusiones, comentarios y recomendaciones del Comité en un plazo de seis meses mediante la presentación de sus observaciones al Comité.

Sin embargo, el artículo 10 del Protocolo facultativo dispone que:

“Todo Estado Parte podrá, al momento de la firma o ratificación del presente Protocolo, o de la adhesión a él, declarar que no reconoce la competencia del Comité establecida en los artículos 8 y 9.”

Esta disposición permite a los Estados ser parte del Protocolo facultativo sin ser obligados por el procedimiento de investigación. Por consiguiente, los Estados Parte que hacen esto sólo son obligados por las obligaciones que surgen del procedimiento de comunicación.

### 3. Consideraciones generales

En lo que respecta a las obligaciones generales con respecto al procedimiento de comunicación, el artículo 11 del Protocolo facultativo exige a los Estados Parte del mismo adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar que las personas bajo su jurisdicción no sean objeto de malos tratos ni intimidación como consecuencia de presentar una denuncia al Comité.

Para facilitar el empleo eficaz y amplio de este mecanismo de denuncia, el artículo 13 exige a los Estados Parte divulgar ampliamente la Convención y las disposiciones de su Protocolo facultativo, así como poner a disposición del público en general las conclusiones del Comité con respecto al Estado Parte.

## **F. La relación entre el Protocolo facultativo y la Convención**

El Protocolo facultativo complementa la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y brinda un nuevo camino para la implementación y ejecución legal de las disposiciones de la Convención. Así, sólo los Estados Parte de la Convención pueden ratificar el Protocolo facultativo. Como en el caso de otros tratados internacionales de derechos humanos y sus respectivos protocolos facultativos complementarios, el Protocolo facultativo de la Convención es un tratado en sí mismo. De manera similar, sólo aquellas denuncias referentes a supuestas violaciones de la Convención por un Estado Parte tanto de la Convención como del Protocolo facultativo pueden ser presentadas al Comité.

## **VII. RESUMEN DE MECANISMOS PREVISTOS EN LA CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER Y SU PROTOCOLO FACULTATIVO PARA PROTEGER A LAS MUJERES CONTRA LA TRATA**

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer se puede emplear de diferentes maneras para combatir la trata. Esta sección resume los diferentes mecanismos disponibles que han sido tratados en detalle anteriormente. La elección de un mecanismo dependerá de la naturaleza de la violación en cuestión y la condición respecto de la Convención y del Protocolo facultativo del Estado interesado, así como del resultado deseado.

### **A. El marco conceptual de discriminación de la Convención**

Como se mencionó anteriormente en este capítulo, colocar la lucha contra la trata de mujeres en el marco de una sola disposición particular de la Convención no hace justicia a la complejidad del asunto. Aunque una clara prohibición de la trata de mujeres, como se halla en el artículo 6 de la Convención, obliga a los Estados Parte a adoptar medidas para prevenir y castigar casos de trata, así como para proteger a quienes son vulnerables a esta práctica, la compleja gama de causas profundas exige un enfoque más integral. Este enfoque exige analizar los diferentes factores que contribuyen a la trata de mujeres y posteriormente tratar estos factores dentro del marco de la Convención.

### **B. Informes periódicos**

Se aconseja a los abogados y personas interesadas que buscan identificar factores que contribuyen a la trata de mujeres en un país particular que acudan a los informes periódicos presentados al Comité por el Estado Parte en cuestión. Un análisis de la información presentada tanto por el gobierno como por los *informes sombra* de las organizaciones no gubernamentales ofrece conocimiento valioso sobre la situación *de jure* y *de facto* de la mujer. Así, las violaciones de la Convención y otros asuntos que ameritan mayores esfuerzos pueden ser identificados con facilidad.

### **C. La Recomendación General N° 19**

Para evitar estas violaciones, se sugiere ir más allá del artículo 6 de la Convención, que simplemente afirma que los Estados Parte tienen la obligación de suprimir la trata de mujeres. Más bien, se recomienda emplear varios artículos pertinentes de la Convención, así como la Recomendación General N° 19 según fue emitida por el Comité, en un abordaje holístico del asunto, ya que es inapropiado buscar soluciones integrales dentro del texto del tratado únicamente.

### **D. El sistema judicial nacional**

En cuanto concierne a los medios y mecanismos para tratar las violaciones de la Convención descubiertas, los defensores del tema pueden emplear la Convención como una herramienta de abogacía para lograr su meta de acabar con la discriminación contra la mujer. Sin embargo, la Convención es aplicable también en los tribunales nacionales de los Estados Parte que hayan incorporado la Convención directamente o en forma de una ley nacional aprobada por el parlamento.

### E. Procedimiento de denuncia

La adopción de un procedimiento de denuncia brinda un camino adicional para la acción en aquellos países que han ratificado el Protocolo facultativo. Suministra el marco conceptual para la ejecución eficaz de las disposiciones de la Convención al otorgar a un organismo independiente de expertos internacionales competencia para recibir denuncias acerca de violaciones individuales e investigar violaciones graves y sistemáticas de la Convención.

### F. Procedimiento de comunicación

El procedimiento de comunicación, como procedimiento de denuncia, puede resultar útil para resolver violaciones de aquellas disposiciones de la Convención que han tenido lugar durante el proceso de la trata de mujeres. Permite a las mujeres que son ciudadanas de un Estado Parte del Protocolo facultativo y que han sido rescatadas de la trata presentar una denuncia a nivel internacional si el sistema judicial nacional ha fallado en brindar apoyo, ampliando así los caminos de reparación de manera significativa.

Este camino garantiza reparaciones individuales de violaciones específicas y coloca a la superviviente en el centro de los procesos, brindándole así plena propiedad de la reparación judicial.

### G. Procedimiento de investigación

De manera similar, el procedimiento de investigación brinda una herramienta útil para investigar violaciones sistemáticas de los derechos humanos de la mujer, las cuales pueden estar en el centro de las causas de la vulnerabilidad de la mujer a la trata.

Estas investigaciones pueden referirse a cualquier tipo de violaciones sistemáticas de derechos de la mujer, tales como derechos económicos, derechos de propiedad, derecho a la educación, o discriminación sistemática en relación con la condición social de la mujer.

## VIII. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 3. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos de derechos humanos relacionados específicamente con el género en el ámbito internacional</b>		
<b>País</b>	<b>Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1)</b>	<b>Protocolo Facultativo (2)</b>
Belice	16 may 1990	9 dic 2002 a
Costa Rica	4 abr 1986	20 sep 2001
El Salvador	19 ago 1981	--
Guatemala	12 ago 1982	9 may 2002
Honduras	3 mar 1983	--
México	23 mar 1981	15 mar 2002
Nicaragua	27 oct 1981	--
Panamá	29 oct 1981	9 may 2001
<p>• Protocolo facultativo: Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer -- = no ratificado a = adhesión Fuentes: (1) <a href="http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/states.htm">http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/states.htm</a>, 31/8/2007 (2) <a href="http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/sigop.htm">http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/protocol/sigop.htm</a>, 31/8/2007</p>		

## **IX. LA DECLARACIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

### **A. Antecedentes**

La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (en adelante la Declaración) en 1993.

### **B. Objetivo**

La Declaración reconoce “la urgente necesidad de una aplicación universal a la mujer de los derechos y principios relativos a la igualdad, seguridad, libertad, integridad y dignidad de todos los seres humanos”. (Preámbulo)

La Declaración afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales e impide total o parcialmente a la mujer gozar de dichos derechos y libertades. (Preámbulo)

La Declaración busca:

- Brindar una definición clara y comprehensiva de la violencia contra la mujer;
- Brindar una declaración clara de los derechos a ser aplicados para asegurar la eliminación de la violencia contra la mujer en todas sus formas;
- Lograr un compromiso de los Estados con respecto a su responsabilidad de eliminar la violencia contra la mujer.

### **C. Aplicación**

Como declaración, no es jurídicamente vinculante, es un compromiso político.

### **D. Disposiciones clave**

#### **1. Definición de la violencia contra la mujer**

Según la Declaración, la trata de mujeres y prostitución forzada constituyen violencia contra la mujer.

El artículo 1 de la Declaración define “violencia contra la mujer” como sigue:

“(…) 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, así como 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 vida privada.”

El artículo 2 de la Declaración dispone adicionalmente que la violencia contra la mujer incluye, pero no se limita a:

- a) La violencia física, sexual y psicológica que se produzca en la familia, incluida la violencia relacionada con la explotación;
- b) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, incluida la violación, el abuso sexual, la trata de mujeres y la prostitución forzada;
- c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.

## 2. Los derechos humanos y las libertades fundamentales

El artículo 3 de la Declaración dispone que la mujer tiene derecho, en condiciones de igualdad, al goce y a la protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural, civil y de cualquier otra índole.

Estos derechos incluyen, pero no se limitan a:

- “a) El derecho a la vida;
- b) El derecho a la igualdad;
- c) El derecho a la libertad y la seguridad de la persona;
- d) El derecho a igual protección ante la ley;
- e) El derecho a verse libre de todas las formas de discriminación;
- f) El derecho al mayor grado de salud física y mental que se pueda alcanzar;
- g) El derecho a condiciones de trabajo justas y favorables;
- h) El derecho a no ser sometida a tortura, ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.”

Como se muestra en esta Guía, la trata de mujeres viola derechos humanos y libertades fundamentales de las mujeres.

## 3. Condena de la violencia contra la mujer

El artículo 4 de la Declaración dispone que los Estados deben condenar la violencia contra la mujer y no deben invocar ninguna costumbre, tradición o consideración religiosa para evadir sus obligaciones con respecto a su eliminación.

## 4. Eliminación de la violencia contra la mujer

El artículo 4 exige a los Estados aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política de eliminación de la violencia contra la mujer.

Tales medios incluyen los siguientes:

- Estudiar la posibilidad de ratificación de o adhesión a la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y el retiro de cualquier reserva hecha;
- Abstenerse de practicar la violencia contra la mujer;
- Proceder con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y, conforme a la legislación nacional, castigar todo acto de violencia contra la mujer, ya se trate de actos perpetrados por el Estado o por particulares;
- Establecer, en la legislación nacional, sanciones penales, civiles, laborales y administrativas, para castigar y reparar los agravios infligidos a las mujeres que sean objeto de violencia;
- Brindar a las mujeres que sean objeto de violencia acceso a los mecanismos de la justicia y, con arreglo a lo dispuesto en la legislación nacional, a un resarcimiento justo y eficaz por el daño que hayan padecido;
- Informar a las mujeres sus derechos a pedir reparación por medio de estos mecanismos;



- Considerar la posibilidad de elaborar planes de acción nacionales para promover la protección de la mujer contra toda forma de violencia o incluir disposiciones con ese fin en los planes existentes, teniendo en cuenta, según proceda, la cooperación que puedan proporcionar las organizaciones no gubernamentales, especialmente las que se ocupan de la cuestión de la violencia contra la mujer;
- Elaborar, con carácter general, enfoques de tipo preventivo y todas las medidas de índole jurídica, política, administrativa y cultural que puedan fomentar la protección de la mujer contra toda forma de violencia;
- Asegurar que se evite la reincidencia en la victimización de la mujer como consecuencia de leyes insensibles a consideraciones de género, prácticas de aplicación de la ley u otras intervenciones;
- Esforzarse por garantizar, en la mayor medida posible a la luz de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional, que las mujeres objeto de violencia y, cuando corresponda, sus hijos, dispongan de asistencia especializada, como servicios de rehabilitación, ayuda para el cuidado y manutención de los niños, tratamiento, asesoramiento, servicios, instalaciones y programas sociales y de salud, así como estructuras de apoyo y, asimismo, adoptar todas las demás medidas adecuadas para fomentar su seguridad y rehabilitación física y psicológica;
- Consignar en los presupuestos del Estado los recursos adecuados para sus actividades relacionadas con la eliminación de la violencia contra la mujer;
- Adoptar medidas para que las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y los funcionarios que han de aplicar las políticas de prevención, investigación y castigo de la violencia contra la mujer reciban una formación que los sensibilice respecto de las necesidades de la mujer;
- Adoptar todas las medidas apropiadas, especialmente en el sector de la educación, para modificar las pautas sociales y culturales de comportamiento del hombre y de la mujer y eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias o de otra índole basadas en la idea de la inferioridad o la superioridad de uno de los sexos y en la atribución de papeles estereotipados al hombre y a la mujer;
- Promover la investigación, recoger datos y compilar estadísticas, especialmente en lo concerniente a la violencia en el hogar, relacionadas con la frecuencia de las distintas formas de violencia contra la mujer, y fomentar las investigaciones sobre las causas, la naturaleza, la gravedad y las consecuencias de esta violencia, así como sobre la eficacia de las medidas aplicadas para impedirla y reparar sus efectos; se deberán publicar esas estadísticas, así como las conclusiones de las investigaciones;
- Adoptar medidas orientadas a eliminar la violencia contra las mujeres especialmente vulnerables a la violencia.

## **X. LA DECLARACIÓN Y PLATAFORMA DE ACCIÓN DE BEIJING**

### **A. Antecedentes**

La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing fueron adoptadas de manera unánime por 189 países en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, China, en 1995, también conocida como la Conferencia de Beijing.

### **B. Objetivo**

“El objetivo de la Plataforma de Acción (...) es la potenciación del papel de todas las mujeres en la sociedad. La plena realización de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las mujeres es esencial para potenciar el papel de las mujeres.” (Plataforma de Acción, párrafo 9)



La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing ofrecen un plan de acción integral para mejorar la habilitación social, económica y política de la mujer. La Plataforma de Acción llama a la integración de perspectivas de género en toda política y todo programa, y se enfoca en medidas concretas para abordar áreas críticas de interés.

## C. Aplicación

La Declaración y Plataforma de Acción de Beijing son compromisos políticos y por tanto no son jurídicamente vinculantes.

## D. Disposiciones clave

### 1. Implementación de la Plataforma de Acción

El “contexto mundial” de la Plataforma de Acción de Beijing dispone que:

“La aplicación de la presente Plataforma, en particular mediante la promulgación de leyes nacionales y la formulación de estrategias, políticas, programas y prioridades para el desarrollo, incumbe a la responsabilidad soberana de cada Estado, de conformidad con todos los derechos humanos y libertades fundamentales.” (Plataforma de Acción, párrafo 9)

### 2. Acción inmediata y concertada

La Plataforma de Acción de Beijing exige “medidas inmediatas y concertadas por todos para crear un mundo pacífico, justo, humano y equitativo basado en los derechos humanos y las libertades fundamentales, con inclusión del principio de la igualdad para todas las personas, independientemente de su edad y de su situación en la vida.” (Plataforma de Acción, párrafo 4)

### 3. Prevención y eliminación de toda forma de violencia contra la mujer y la niña

La Declaración de Beijing expresa la determinación de los gobiernos participantes de prevenir y eliminar toda forma de violencia contra la mujer y la niña. (Declaración de Beijing, párrafo 29)

La violencia contra la mujer es una de las doce esferas decisivas de especial preocupación de la Plataforma de Acción respecto a las que se hace un llamado a los gobiernos, la comunidad internacional y la sociedad civil, inclusive las organizaciones no gubernamentales y el sector privado, a emprender acciones estratégicas. (Plataforma de Acción, párrafo 44).

### 4. Definición de la violencia contra la mujer

Según la Plataforma de Acción de Beijing, la trata de mujeres y prostitución forzada constituyen violencia contra la mujer. La Plataforma de Acción de Beijing adopta la definición de “violencia contra la mujer” tal como se presenta en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, a saber:

“(…) todo acto de violencia basado en el género que tiene como resultado posible o real un daño físico, sexual o psicológico, incluidas las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, ya sea que ocurra en la vida pública o en la privada.” (Plataforma de Acción, párrafo 113)

Al igual que la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, la Plataforma de Acción (párrafo 113) también dispone que la violencia contra la mujer incluye, pero no se limita a:

- a) La violencia física, sexual y psicológica en la familia, incluida la violencia relacionada con la explotación;
- b) La violencia física, sexual y psicológica al nivel de la comunidad en general, incluidas las violaciones, los abusos sexuales, la trata de mujeres y la prostitución forzada;
- c) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado, dondequiera que ocurra.

## 5. Violencia contra la niña

El “contexto mundial” de la Plataforma de Acción indica que las niñas son “con frecuencia objeto de diversas formas de explotación sexual y económica, pedofilia, prostitución forzada y posiblemente venta de sus órganos y tejidos, violencia y prácticas nocivas como el infanticidio femenino y la selección prenatal del sexo, el incesto, la mutilación genital y el matrimonio prematuro, incluso en la niñez”. (Plataforma de Acción, párrafo 39)

## 6. Eliminación de la trata de mujeres y niñas para el comercio sexual

La Plataforma de Acción dispone que la eliminación efectiva de la trata de mujeres y niñas para el comercio sexual es un asunto de apremiante preocupación internacional. (Plataforma de Acción, párrafo 122)

La Plataforma de Acción llama a la revisión y fortalecimiento de la implementación del Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena de 1949 así como de otros instrumentos pertinentes (la Plataforma de Acción fue adoptada antes de que entrara 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). (Plataforma de Acción, párrafo 122)

## 7. Medidas para la prevención y eliminación de la violencia contra la mujer

El objetivo estratégico D1 de la Plataforma de Acción de Beijing presenta 35 medidas integrales (muchas de las cuales son tomadas de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer) para la prevención y eliminación de la violencia contra la mujer a ser tomadas por los gobiernos, la sociedad civil, las organizaciones no gubernamentales, las organizaciones internacionales y las agencias de las Naciones Unidas.

Se hace un llamado a los gobiernos a emprender, entre otras, las siguientes acciones:

- No cometer actos de violencia contra la mujer;
- Tomar las medidas necesarias para prevenir, investigar y, de conformidad con las leyes nacionales en vigor, castigar los actos de violencia contra la mujer, que hayan sido cometidos por el Estado o por particulares;
- Introducir sanciones penales, civiles, laborales y administrativas en las legislaciones nacionales, o reforzar las vigentes, con el fin de castigar y reparar los daños causados a las mujeres y las niñas víctimas de violencia;
- Adoptar y/o aplicar las leyes, y revisarlas y analizarlas periódicamente, a fin de asegurar su eficacia para eliminar la violencia contra la mujer, haciendo énfasis en la prevención de la violencia y el enjuiciamiento de los perpetradores;
- Adoptar medidas para garantizar la protección de las mujeres víctimas de la violencia, el acceso a remedios justos y eficaces, inclusive la reparación de los daños causados, la indemnización y la recuperación de las víctimas y la rehabilitación de los perpetradores;
- Trabajar activamente para ratificar o implementar todas las normas o instrumentos internacionales relacionados con la violencia contra la mujer;
- Aplicar la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, teniendo en cuenta la Recomendación General N° 19;
- Promover la integración activa y visible de una perspectiva basada en el género en todas las políticas y programas en materia de violencia contra la mujer;

- Alentar vigorosamente, respaldar y aplicar las medidas y los programas destinados a desarrollar el conocimiento y la comprensión de las causas, las consecuencias y los mecanismos de la violencia contra la mujer entre los responsables de la aplicación de esas políticas, como los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley, los miembros de la policía y los trabajadores sociales, el personal médico y el personal judicial, así como entre las personas que tratan asuntos de minorías, migrantes y refugiados;
- Formular estrategias que eviten la reincidencia en la victimización de mujeres víctimas de la violencia como consecuencia de leyes insensibles a consideraciones de género, prácticas de aplicación de la ley u otras intervenciones;
- Ofrecer a las mujeres víctimas de la violencia acceso a los mecanismos de la justicia y, según lo previsto en las leyes nacionales, a remedios justos y eficaces del daño que han sufrido;
- Informar a las mujeres acerca de sus derechos en la búsqueda de compensación a través de tales mecanismos;
- Aprobar y aplicar leyes contra los perpetradores de prácticas y actos de violencia contra la mujer;
- Respalda con determinación los esfuerzos de las organizaciones no gubernamentales y comunitarias por eliminar tales prácticas;
- Formular y aplicar, a todos los niveles apropiados, planes de acción para erradicar la violencia contra la mujer;
- Adoptar todas las medidas apropiadas, especialmente en el sector de la educación, para modificar los modelos de conducta sociales y culturales del hombre y de la mujer y eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de otro tipo basadas en la idea de la inferioridad o la superioridad de uno de los sexos y en la atribución de papeles estereotipados al hombre y a la mujer;
- Crear o reforzar mecanismos institucionales a fin de que las mujeres y las niñas puedan informar los actos de violencia cometidos contra ellas en condiciones de seguridad y confidencialidad, sin temor a castigos o represalias, y formular denuncias;
- Crear, mejorar o desarrollar, según sea apropiado, y financiar los programas de capacitación para personal judicial, legal, médico, social, educativo y de policía e inmigración para evitar el abuso de poder que lleva a la violencia contra la mujer, y sensibilizar a dicho personal con respecto a la naturaleza de los actos y amenazas de violencia basados en el género, para asegurar un trato justo a las mujeres víctimas;
- Adoptar leyes nuevas, cuando sea necesario, y reforzar las vigentes que castigan a los miembros de la policía o de las fuerzas de seguridad o cualquier otro agente del Estado que cometa actos de violencia contra la mujer en el desempeño de sus funciones, revisando la legislación vigente y tomando medidas eficaces contra los autores de tal violencia;
- Asignar recursos suficientes en el presupuesto del gobierno y movilizar recursos comunitarios para actividades relacionadas con la eliminación de la violencia contra la mujer, incluso recursos para la implementación de planes de acción a todos los niveles apropiados.

Se hace un llamado a los gobiernos, incluidos los gobiernos locales, y organizaciones comunitarias, organizaciones no gubernamentales, instituciones educativas, los sectores público y privado, en particular las empresas, y los medios de comunicación masivos, según sea apropiado, para que emprendan las siguientes acciones, entre otras:

- Brindar refugios y servicios de asistencia bien financiados para las niñas y mujeres víctimas de violencia, así como servicios médicos, psicológicos y de otros tipos de asesoría y asistencia legal gratuita o de bajo costo, cuando sea necesario, así como asistencia apropiada para ayudarles a encontrar un medio de subsistencia;

- Establecer servicios lingüística y culturalmente accesibles para las mujeres y niñas inmigrantes, incluidas las trabajadoras migratorias, que sean víctimas de violencia basada en el género;
- Reconocer la vulnerabilidad frente a la violencia y a otras formas de maltrato de las inmigrantes, incluidas las trabajadoras migratorias, cuya condición jurídica en el país de acogida depende de empleadores que pueden explotar su situación;
- Apoyar las iniciativas de las organizaciones de mujeres y de las organizaciones no gubernamentales de todo el mundo encaminadas a aumentar la conciencia del problema de la violencia contra la mujer y contribuir a su eliminación;
- Organizar, apoyar y financiar campañas de educación y capacitación basadas en las comunidades encaminadas a aumentar la conciencia de que la violencia contra la mujer constituye una violación del goce de sus derechos humanos y movilizar a las comunidades locales a emplear métodos tradicionales e innovadores de resolución de conflictos apropiados que sean sensibles al género;
- Reconocer, apoyar y promover el papel fundamental que desempeñan las instituciones intermedias, como los centros de atención primaria de salud, los centros de planificación de la familia, los servicios de salud que existen en las escuelas, los servicios de protección de madres y recién nacidos, los centros para familias de inmigrantes y otros similares, en materia de información y educación relativas a los malos tratos;
- Organizar y financiar campañas de información y programas de educación y capacitación a fin de sensibilizar a las niñas y los niños, a las mujeres y los hombres, acerca de los efectos personales y sociales negativos de la violencia en la familia, la comunidad y la sociedad; enseñarles cómo comunicarse sin violencia; y fomentar la instrucción de las víctimas efectivas y potenciales de modo que puedan protegerse y proteger a otros de tal violencia;
- Difundir información sobre la asistencia de que disponen las mujeres y las familias que son víctimas de la violencia;
- Proporcionar, financiar y promover servicios de asesoramiento y rehabilitación para los autores de actos de violencia y promover la investigación para ayudar al desarrollo de los esfuerzos relativos a dicha asesoría y rehabilitación para prevenir la repetición de tal violencia;
- Aumentar la conciencia acerca de la responsabilidad de los medios de comunicación en la promoción de imágenes no estereotipadas de mujeres y hombres, así como en la eliminación de patrones de presentación en los medios que sean generadores de violencia, así como alentar a los responsables del contenido del material que difunden los medios a que establezcan directrices y códigos de conducta profesionales, que sean consistentes con la libertad de expresión, y también aumentar la conciencia acerca de la importante función de los medios de información en relación con informar y educar a las personas acerca de las causas y los efectos de la violencia contra la mujer y con estimular el debate público sobre el tema.

Se hace un llamado a los gobiernos, empleadores, sindicatos, organizaciones comunitarias y juveniles, y organizaciones no gubernamentales, según sea apropiado, a emprender las siguientes acciones, entre otras:

- Formular programas y procedimientos para eliminar el hostigamiento sexual y otras formas de violencia contra la mujer en todas las instituciones de enseñanza, lugares de trabajo y demás ámbitos;
- Formular programas y procedimientos para educar y para aumentar la conciencia acerca de los actos de violencia contra la mujer que constituyen delito y violan sus derechos humanos;
- Adoptar medidas especiales para eliminar la violencia contra las mujeres, en particular aquellas que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad, tales como las jóvenes, las refugiadas, las desplazadas interna y externamente, las que sufren discapacidad y las trabajadoras migratorias, incluidas medidas para hacer cumplir la legislación vigente y para elaborar, según sea apropiado, nueva legislación para las trabajadoras migratorias tanto en los países de origen como en los de acogida.

## 8. Acciones a ser emprendidas para eliminar la trata de mujeres y prestar asistencia a las víctimas de violencia derivada de la prostitución y la trata

El objetivo estratégico D3 de la Plataforma de Acción de Beijing presenta las siguientes cinco acciones a ser emprendidas por los gobiernos de los países de origen, tránsito y destino, así como por organizaciones regionales e internacionales, según sea apropiado, para eliminar la trata de mujeres y prestar asistencia a las víctimas de violencia derivada de la prostitución y la trata:

- Examinar la posibilidad de ratificar y dar cumplimiento a los convenios internacionales relativos a la trata de personas y a la esclavitud;
- Adoptar medidas apropiadas para abordar las causas fundamentales, incluidos los factores externos, que promueven la trata de mujeres y niñas para fines de prostitución y otras formas de sexo comercializado, los matrimonios forzados y el trabajo forzado, con el objeto de eliminar la trata de mujeres, entre ellas las encaminadas a fortalecer la legislación vigente, con miras a proteger mejor los derechos de las mujeres y las niñas y a castigar a los autores por la vía penal y civil;
- Intensificar la cooperación y las medidas concertadas de todas las autoridades e instituciones pertinentes con miras a dismantelar las redes nacionales, regionales e internacionales de tratantes;
- Asignar recursos a la formulación de programas amplios encaminados a rehabilitar en la sociedad a las víctimas de la trata de mujeres, entre ellos los de formación profesional, asistencia letrada y atención de salud confidencial, y adoptar medidas de cooperación con las organizaciones no gubernamentales para la atención social, médica y psicológica de las víctimas;
- Elaborar programas y políticas de educación y capacitación y examinar la posibilidad de promulgar legislación encaminada a impedir el turismo y la trata con fines de explotación sexual, haciendo particular hincapié en la protección de las jóvenes y los niños.

### **E. Seguimiento a la Plataforma de Acción de Beijing: La Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer**

La Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer es la entidad de las Naciones Unidas encargada de promover la igualdad entre el hombre y la mujer, y como tal, le ha sido asignada la tarea de dar seguimiento al cumplimiento de los compromisos firmados en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer en Beijing en 1995.

Desde la aprobación de la Plataforma de Acción de Beijing, cada año la Comisión ha examinado varias esferas de especial preocupación que figuran en dicha Plataforma de Acción para evaluar el progreso alcanzado y formular recomendaciones en cuanto a prioridades que se deben establecer para acelerar su aplicación. Asimismo, la Comisión es el órgano encargado de organizar las reuniones y actividades preparatorias que cada cinco años se han celebrado como seguimiento a la Conferencia de Beijing de 1995.

## **XI. BEIJING +5**

La primera reunión de seguimiento de la Conferencia de Beijing tuvo lugar en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York, los días 5 al 9 de junio de 2000, en el vigésimo tercer período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas que tuvo por título “La mujer en el año 2000: igualdad entre los géneros, desarrollo y paz para el siglo XXI”. A este se le conoce comúnmente como *Beijing +5*.

Como resultado de la reunión, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó, por unanimidad, la Declaración Política por medio de la cual los gobiernos y la comunidad internacional reafirmaron su compromiso de aplicar las doce esferas de especial preocupación de la Plataforma de Acción de Beijing y una agenda de desarrollo común sobre la base de la igualdad entre los géneros como un principio básico.

La resolución aprobada por la Asamblea General durante la reunión sobre las “Nuevas medidas e iniciativas para la aplicación de la Declaración y la Plataforma de Acción de Beijing” menciona la violencia contra las mujeres y la niñas, incluida la trata de mujeres y niños y la prostitución forzada, como un gran obstáculo que impide lograr los objetivos de la igualdad entre los géneros, el desarrollo y la paz.

Para prevenir y eliminar la trata de mujeres y niñas, la resolución dispone en el apartado 70 que a nivel nacional los gobiernos deben:

- “a) Adoptar medidas apropiadas para abordar las causas fundamentales, incluidos los factores externos, que promueven la trata de mujeres y niñas para fines de prostitución y otras formas de sexo comercializado, los matrimonios forzados y el trabajo forzado, con el objeto de eliminar la trata de mujeres, entre ellas las encaminadas a fortalecer la legislación vigente, con miras a proteger mejor los derechos de las mujeres y las niñas y a castigar a los autores por la vía penal y civil;
- b) Elaborar, aplicar y reforzar medidas eficaces para combatir y eliminar todas las formas de trata de mujeres y niñas por medio de una estrategia amplia contra la trata, consistente, entre otras cosas, en medidas legislativas, campañas de prevención, intercambio de información, asistencia y protección a las víctimas para su reinserción y el enjuiciamiento de todos los delincuentes implicados, incluidos los intermediarios;
- c) Considerar, con arreglo al ordenamiento jurídico y la política nacional en la materia, la posibilidad de que la justicia no persiga a las víctimas de la trata, en particular las mujeres y niñas, por entrar o permanecer en un país ilegalmente, teniendo en cuenta que son víctimas de explotación;
- d) Considerar el establecimiento o fortalecimiento de un mecanismo nacional de coordinación, como por ejemplo un relator nacional o un órgano interinstitucional, con la participación de la sociedad civil, incluidas las organizaciones no gubernamentales, a fin de fomentar el intercambio de información y dar a conocer datos, causas profundas, factores y tendencias en lo relativo a la violencia contra la mujer, en particular la trata de mujeres;
- e) Ofrecer protección y apoyo a las mujeres y sus familias, y formular y fortalecer políticas que respalden la seguridad de la familia.”

Asimismo, en su apartado 97, la resolución dispone que a nivel nacional e internacional, los gobiernos y las organizaciones regionales e internacionales deben:

- “a) Intensificar la cooperación entre los Estados de origen, tránsito y destino para impedir, reprimir y castigar la trata de personas, en particular de mujeres y niños;
- b) Apoyar las negociaciones en curso sobre un proyecto de protocolo para impedir, reprimir y castigar la trata de personas, en particular de mujeres y niños, para complementar el proyecto de Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional;
- c) Ejecutar y apoyar, según proceda, estrategias nacionales, regionales e internacionales para reducir el riesgo de que las mujeres y las niñas, incluidas las refugiadas y desplazadas, así como las trabajadoras migratorias, sean víctimas de la trata; fortalecer la legislación nacional definiendo con más precisión el delito de la trata en todos sus elementos y fortaleciendo el castigo en consecuencia; sancionar políticas y programas sociales y económicos, al igual que iniciativas de información y de toma de conciencia para impedir y combatir la trata de personas, especialmente de mujeres y niños; enjuiciar a los responsables de la trata; adoptar medidas para prestar apoyo, asistencia y protección a las personas víctimas de la trata en sus países de origen y de destino; y facilitar su repatriación y apoyar su reinserción en los países de origen.”



## XII. BEIJING +10

La segunda reunión de seguimiento de la Conferencia de Beijing, también conocida como *Beijing + 10*, tuvo lugar durante el 49º período de sesiones de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer del 28 de febrero al 11 de marzo de 2005 en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York.

El objetivo fundamental de dicha reunión fue el de dar seguimiento a las dos reuniones anteriores, a fin de evaluar los avances, obstáculos y retos aún pendientes de cumplimiento. De nuevo se reafirmó la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing a través de una Declaración hecha por la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer y se enfatizó en la importancia de dichos compromisos para alcanzar las metas acordadas a nivel internacional como la Declaración del Milenio y el cumplimiento de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Durante el 49º período de sesiones, la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer también adoptó una resolución específica sobre la “Eliminación de la demanda de mujeres y niñas que son objeto de trata con todos los fines de explotación”. La resolución enfatiza el aumento de la trata a nivel mundial, especialmente para fines de explotación sexual, y como afecta de manera desproporcionada a mujeres y niñas. Manifiesta su preocupación por el hecho de que la explotación sexual de las mujeres y las niñas a nivel internacional y la trata se han convertido en una actividad propia del crimen organizado. Insta a los gobiernos a adoptar y reforzar las medidas legislativas y de otra índole, como las educativas, sociales y culturales, incluyendo la cooperación bilateral y multilateral para atrapar a los explotadores y para eliminar la demanda, incluyendo la tipificación de la trata de personas en los códigos penales, la cooperación judicial y la implementación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.

Concretamente, la resolución en su apartado 1 insta a los gobiernos a que:

- “a) Adopten todas las medidas apropiadas para eliminar la demanda de mujeres y niñas que son objeto de trata con todos los fines de explotación;
- b) Adopten medidas apropiadas para abordar los factores fundamentales, incluidas la pobreza y la desigualdad entre los géneros, así como los factores externos, que fomentan la trata de mujeres y niñas con fines de prostitución y otras formas de comercio sexual, el matrimonio forzado y el trabajo forzado, incluso reforzando la legislación vigente para proteger mejor los derechos de las mujeres y las niñas y castigar a los responsables por la vía penal o civil;
- c) Tipifiquen como delito la trata de personas, especialmente mujeres y niñas, en todas sus formas y condenen y sancionen a los tratantes e intermediarios, garantizando a la vez la protección y la asistencia a las víctimas de la trata, con pleno respeto de sus derechos humanos;
- d) Adopten o refuercen y hagan cumplir las medidas legislativas y de otra índole, como medidas educacionales, sociales y culturales, incluso mediante la cooperación bilateral y multilateral, para disuadir a los explotadores y eliminar la demanda que propicia la trata de mujeres y niñas con todos los fines de explotación;
- e) Celebren acuerdos bilaterales, subregionales, regionales e internacionales para resolver el problema de la trata de personas, en particular de mujeres y niñas, incluidos tratados de asistencia recíproca, acuerdos y memorandos de entendimiento para promover la cooperación judicial y en materia de represión, y medidas concretas encaminadas a reducir la demanda, según proceda, para complementar la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.”

La resolución en su apartado 2 también insta a los gobiernos y a la sociedad civil a que:

- a) Adopten medidas apropiadas para elevar el nivel de conciencia del público respecto de la cuestión de la trata de personas, en particular de mujeres y niñas, incluso para abordar el aspecto del problema relacionado con la demanda, dar a conocer las leyes, reglamentos y sanciones que se aplican y subrayar que la trata es un delito a fin de eliminar la demanda de mujeres y niñas que son objeto de trata, incluso por parte de quienes practican el turismo sexual;
- b) Ejecuten programas educativos, incluso en el plano local, para fomentar la concienciación respecto de las consecuencias negativas de la trata de mujeres y niñas, incluidos sus vínculos con la explotación sexual comercial, la delincuencia organizada y los efectos perjudiciales para la salud pública, como la propagación del VIH/SIDA, y sobre los derechos y las necesidades de las mujeres y las niñas víctimas de la trata;
- c) Lleven a cabo investigaciones sobre las prácticas, los métodos y las estrategias más aconsejables, campañas de información y en los medios de difusión e iniciativas sociales y económicas para prevenir y combatir la trata de mujeres y niñas, en particular para eliminar la demanda.”

En el punto 3 alienta a los gobiernos a que “aumenten la colaboración con las organizaciones no gubernamentales para elaborar y aplicar programas amplios, inclusive programas para proporcionar cobijo y líneas de asistencia a las víctimas o posibles víctimas de la trata, y para el asesoramiento efectivo, la capacitación y la reintegración socioeconómica de las víctimas en la sociedad”.

Por último, el punto 4 alienta al sector empresarial, en particular a la industria del turismo y a los proveedores de servicios de Internet, a que “elabore códigos de conducta con miras a impedir la trata de personas y proteger a las víctimas de la trata, especialmente contra la explotación sexual comercial, y se adhieran a ellos, y a promover sus derechos, dignidad y seguridad, incluso mediante la colaboración con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales”.

## **INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS RELACIONADOS ESPECÍFICAMENTE CON EL GÉNERO EN EL ÁMBITO REGIONAL**

### **I. LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

#### **A. Antecedentes**

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer fue adoptada por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994. La Convención, que también es conocida como la Convención de Belém do Pará, entró en vigor en marzo de 1995.

#### **B. Objetivo**

En su preámbulo, la Convención afirma que “la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades”. (Preámbulo).

Asimismo el preámbulo reconoce que “la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”.

Igualmente establece que “la violencia contra la mujer trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”. (Preámbulo).



## C. Aplicación

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

## D. Disposiciones clave

### 1. Definición de la violencia contra la mujer

El artículo 1 de la Convención de Belém do Pará define a la violencia contra la mujer como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico de la mujer, tanto en el ámbito público como privado”.

El artículo 2 dispone adicionalmente que la violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

- a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y
- c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.”

Por tanto, según la Convención de Belém do Pará, la trata de personas y la prostitución forzada constituyen formas de violencia contra la mujer.

### 2. El derecho a una vida libre de violencia

El artículo 3 de la Convención de Belém do Pará establece que:

“Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado”.

El artículo 6 de la Convención dispone que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.”

### 3. Los derechos humanos y las libertades fundamentales

Los artículos 4 y 5 de la Convención de Belém do Pará establecen que toda mujer tiene el derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.

El artículo 4 dispone que estos derechos comprenden, entre otros:

- a. el derecho a que se respete su vida;
- b. el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral;
- c. el derecho a la libertad y a la seguridad personales;

- d. el derecho a no ser sometida a torturas;
- e. el derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia;
- f. el derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley;
- g. el derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos;
- h. el derecho a libertad de asociación;
- i. el derecho a la libertad de profesar la religión y las creencias propias dentro de la ley, y
- j. el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones.”

Asimismo el artículo 5 establece que toda mujer puede “ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos”.

#### 4. Medidas para prevenir y eliminar la violencia contra la mujer

La Convención de Belém do Pará también establece las medidas que deben adoptar los Estados Parte para prevenir y eliminar la violencia contra la mujer.

El artículo 7 establece que los Estados Parte deben condenar “todas las formas de violencia contra la mujer y (...) adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y (...) llevar a cabo lo siguiente:

- a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;
- b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;
- c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;
- d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;
- e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;
- f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;
- g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y
- h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.”

El artículo 8 de la Convención de Belém do Pará dispone que los Estados Parte deben adoptar, en forma progresiva, medidas específicas, inclusive programas para:

- a. fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, y el derecho de la mujer a que se respeten y protejan sus derechos humanos;
- b. modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitiman o exacerban la violencia contra la mujer;
- c. fomentar la educación y capacitación del personal en la administración de justicia, policial y demás funcionarios encargados de la aplicación de la ley, así como del personal a cuyo cargo esté la aplicación de las políticas de prevención, sanción y eliminación de la violencia contra la mujer;
- d. suministrar los servicios especializados apropiados para la atención necesaria a la mujer objeto de violencia, por medio de entidades de los sectores público y privado, inclusive refugios, servicios de orientación para toda la familia, cuando sea del caso, y cuidado y custodia de los menores afectados;
- e. fomentar y apoyar programas de educación gubernamentales y del sector privado destinados a concienciar al público sobre los problemas relacionados con la violencia contra la mujer, los recursos legales y la reparación que corresponda;
- f. ofrecer a la mujer objeto de violencia acceso a programas eficaces de rehabilitación y capacitación que le permitan participar plenamente en la vida pública, privada y social;
- g. alentar a los medios de comunicación a elaborar directrices adecuadas de difusión que contribuyan a erradicar la violencia contra la mujer en todas sus formas y a realzar el respeto a la dignidad de la mujer;
- h. garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra la mujer y de formular y aplicar los cambios que sean necesarios, y
- i. promover la cooperación internacional para el intercambio de ideas y experiencias y la ejecución de programas encaminados a proteger a la mujer objeto de violencia.”

#### **E. Mecanismo de seguimiento: La Comisión Interamericana de Mujeres**

La Comisión Interamericana de Mujeres es el organismo regional especializado de carácter permanente, que contribuye a dar cumplimiento a la Convención de Belém do Pará. El artículo 10 de la Convención de Belém do Pará dispone que “con el propósito de proteger el derecho de la mujer a una vida libre de violencia, en los informes nacionales a la Comisión Interamericana de Mujeres, los Estados Partes deberán incluir información sobre las medidas adoptadas para prevenir y erradicar la violencia contra la mujer, para asistir a la mujer afectada por la violencia, así como sobre las dificultades que observen en la aplicación de las mismas y los factores que contribuyan a la violencia contra la mujer”.

Asimismo, como parte de la Organización de los Estados Americanos cualquier Estado que ratifique esta Convención quedará sometido también a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de acuerdo a lo establecido en el artículo 11 donde se especifica que: “Los Estados Partes en esta Convención y la Comisión Interamericana de Mujeres, podrán requerir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos opinión consultiva sobre la interpretación de esta Convención”. Sobre dicho procedimiento y naturaleza de la Corte Interamericana de Derechos Humanos puede consultarse el capítulo II de esta Guía.

## **II. LAS CONFERENCIAS REGIONALES SOBRE LA MUJER DE AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE**

### **A. El Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe, 1995-2001**

En preparación de, y como seguimiento a, la Conferencia de Beijing y la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) ha organizado varias reuniones.

En la Sexta Conferencia Regional sobre la Integración de la Mujer en el Desarrollo Económico y Social de América Latina y el Caribe, celebrada en Mar del Plata, Argentina, del 25 al 29 de septiembre de 1994, los Estados miembros de la CEPAL adoptaron el Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe 1995-2001.

El objetivo del Programa de Acción es la consolidación del pleno respeto de los derechos humanos de las mujeres de la región en un marco que otorgue prioridad a la eliminación de la violencia y de la discriminación sobre la base del sexo. En el programa se definen ocho áreas de trabajo donde se detallan acciones concretas a seguir. El objetivo sobre derechos humanos, paz y violencia menciona específicamente la trata de mujeres y niñas y define como acción estratégica para los Estados: “Crear o fortalecer mecanismos e instancias de seguimiento adecuados, tanto nacionales como subregionales, para la promoción de los derechos humanos consagrados en los instrumentos nacionales e internacionales, (...) y prestar especial atención a todos los actos de violencia contra las mujeres, en especial a la prostitución forzada de mujeres y menores, el abuso sexual y el tráfico de mujeres, adolescentes y niños”.

### **B. El Consenso de Lima de la Octava Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe**

Como preparación de *Beijing* +5 en el año 2000, se celebró en Lima, Perú entre los días 8 y 10 de febrero, la Octava Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe. Como resultado de la reunión los Estados participantes<sup>5</sup> adoptaron el Consenso de Lima donde se comprometen a promover la aplicación de la Convención de Belém do Pará, a prevenir y combatir todas las formas de violencia contra las mujeres y niñas y movilizar los recursos necesarios para la protección y atención de mujeres y niñas víctimas de actos de violencia. Reconocen también la migración como uno de los factores que puede tener repercusiones concretas y negativas en la vida y la situación de las mujeres y se comprometen a orientar políticas para corregir las desigualdades y garantizar los derechos humanos de las mujeres y niñas, prestando especial atención a las migrantes y refugiadas entre otras.

### **C. El Consenso de México de la Novena Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe**

Como reunión preparatoria del 49º período de sesiones de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer o *Beijing* +10, se llevó a cabo en la Ciudad de México, México, entre los días 10 y 12 de junio de 2004, la Novena Conferencia Regional sobre la Mujer de América Latina y el Caribe, convocada por la CEPAL.

Concluyó con la firma del Consenso de México donde los Estados participantes<sup>6</sup> reafirman su decisión de adoptar medidas, especialmente en los ámbitos político, social, económico y cultural, incluyendo

---

5 Antigua y Barbuda, Argentina, Barbados, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, España, Estados Unidos, Francia, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Italia, Jamaica, México, Nicaragua, Países Bajos, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Reino Unido, República Checa, República Dominicana, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

6 Argentina, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dominica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, Francia, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Países Bajos, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Reino Unido, República Dominicana, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Uruguay y Venezuela.

medidas legislativas y reformas institucionales, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de las mujeres de todas las edades, teniendo en cuenta la diversidad étnico-racial, y realizar esfuerzos para incorporar la perspectiva de género en las políticas públicas y los planes nacionales de desarrollo, incluyendo mecanismos de seguimiento y evaluación.

Se comprometen además a combatir la pobreza y generar empleo, así como a reconocer el valor económico del trabajo doméstico y productivo no remunerado y apoyar a las mujeres que trabajan en el sector informal. Se obligan también los Estados a integrar consideraciones sobre el impacto de género de los acuerdos comerciales y las políticas nacionales.

Los puntos xiv y xv del Consenso de México se refieren explícitamente a las medidas que los Estados deberían adoptar para promover y proteger los derechos humanos de los y las migrantes, así como, para eliminar todas las formas de violencia contra las mujeres, incluyendo la trata y tráfico de mujeres y niñas. Concretamente establecen los siguientes compromisos para los Estados:

“xiv) Adoptar medidas para promover y proteger los derechos humanos de los y las migrantes, de conformidad con los preceptos constitucionales y los instrumentos internacionales vigentes;

xv) Adoptar las medidas integrales que sean necesarias para eliminar todas las formas de violencia y sus manifestaciones contra todas las mujeres, incluidas la violencia familiar, el abuso y acoso sexual, el incesto, la explotación sexual y el tráfico y trata de mujeres y niñas, la prostitución forzada, los asesinatos y las violaciones sistemáticas, y la violencia en situaciones de conflicto armado, entre otras, así como eliminar las medidas unilaterales contrarias al derecho internacional y a la Carta de las Naciones Unidas.”

Asimismo, se resuelve promover la cooperación internacional para la implementación de la Plataforma de Acción de Beijing.

### III. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 4. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos de derechos humanos relacionados específicamente con el género en el ámbito regional</b>	
<b>País</b>	<b>Convención de Belém do Pará (3)</b>
Belice	25 nov 1996 a
Costa Rica	12 jul 1995
El Salvador	26 ene 1996
Guatemala	4 abr 1995
Honduras	12 jul 1995
México	12 nov 1998
Nicaragua	12 dic 1995
Panamá	12 jul 1995
• Convención de Belém do Pará: Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer a = adhesión Fuentes : (1) <a href="http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-61.html">http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-61.html</a> , 31/8/2007	



# **CAPÍTULO IV**

---

**DERECHOS HUMANOS DE LAS NIÑAS,  
NIÑOS Y ADOLESCENTES**





## CAPÍTULO IV

### DERECHOS HUMANOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

#### I. INTRODUCCIÓN

Las niñas, niños y adolescentes gozan del reconocimiento de todos los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos, que ya han sido vistos en los capítulos anteriores, más aquellos específicos en virtud de su condición de personas menores de 18 años y recogidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y sus Protocolos facultativos: el Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía y el Protocolo facultativo relativo a la participación de niños en los conflictos armados. Estos instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos protegen a los niños, niñas y adolescentes frente a la trata y el tráfico ilícito y establecen los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de estas situaciones.

Además de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus Protocolos facultativos, algunos de los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos que contienen disposiciones para proteger a los niños, niñas y adolescentes de la trata y el tráfico ilícito y de sus consecuencias, o que hacen referencia a circunstancias y condiciones de vulnerabilidad vinculadas con estos crímenes son:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
- Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes
- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares
- El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional
- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional
- 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
- Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional
- Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación y la Recomendación 190 que lo acompaña
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores

En este capítulo trataremos en profundidad las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y del Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía relacionadas con la trata y el tráfico ilícito, así como el Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación y la Recomendación 190 que lo acompaña.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Si bien el Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación incluye la trata de niños, niñas y adolescentes entre una de las peores formas de trabajo infantil, existe un consenso claro entre la comunidad internacional incluyendo organismos internacionales y organizaciones no gubernamentales, que considera este tipo de explotación como un crimen internacional, en concreto como una forma contemporánea de esclavitud y no como un tipo de trabajo infantil.

El resto de los instrumentos internacionales y regionales o bien han sido tratados en capítulos anteriores o lo serán en los capítulos V, VI y VII sobre instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos relativos a la trata de personas y a la migración.

Por último, en este capítulo revisaremos también los compromisos internacionales y regionales asumidos por los Estados en el marco de las conferencias internacionales sobre explotación sexual y trata de niños, niñas y adolescentes como:

- La Declaración y Programa de Acción de Estocolmo contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños
- El Compromiso Mundial de Yokohama contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños
- El Compromiso para una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la Región de América Latina y el Caribe
- La Reunión de Seguimiento del Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes

Los compromisos políticos regionales relacionados específicamente con la trata de personas, el tráfico ilícito de migrantes y la migración, incluyendo los que se refieren específicamente a los niños, niñas y adolescentes, se tratarán en el capítulo VII de esta Guía.

## **II. LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO**

### **A. Antecedentes**

La Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante la Convención), fue aprobada por unanimidad por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

La Convención tiene como antecedentes la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959, así como los artículos 23 y 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Es el único catálogo explícito y completo de los derechos humanos de la niñez. Con la promulgación de la Convención sobre los Derechos del Niño se establece un hito nuevo en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por cuanto a partir de este instrumento se concibe a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos antes que objetos de protección.

La Convención sobre los Derechos del Niño entró en vigor en septiembre de 1990 y hasta la fecha ha sido ratificada por 193 Estados; por tanto es el tratado de derechos humanos más ratificado de la historia.

### **B. Objetivo**

El principal mandato de la Convención sobre los Derechos del Niño es el de garantizar el derecho de los niños, niñas y adolescentes a un desarrollo integral. La Convención reconoce que todos los niños y niñas nacen con el derecho inherente a la vida, al desarrollo, la protección y la participación siendo obligación del Estado asegurar las condiciones necesarias para dar cumplimiento a estos derechos. La Convención reconoce además una corresponsabilidad en esta obligación para la familia, la comunidad y los individuos en general, instándoles a tomar un rol activo en ello.

En términos prácticos, la Convención obliga a los Estados Parte a garantizar el acceso a servicios básicos y a la igualdad de oportunidades para todos los niños, niñas y adolescentes. Los derechos humanos son universales y por tanto deben garantizarse sin ningún tipo de discriminación por razón de la situación socioeconómica, nacionalidad, género, o cualquier otra razón de origen étnico o social. Cuando las familias no pueden garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, el Estado debe proveer

el apoyo necesario. La Convención presta especial atención a los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en circunstancias especialmente difíciles y establece que tienen derecho a medidas especiales de protección, por ejemplo:

- Los niños con discapacidad (artículo 23)
- Los niños trabajadores (artículo 32)
- Los niños afectados por el consumo de drogas (artículo 33)
- Los niños víctimas de explotación sexual (artículo 34)
- Los niños objeto de trata y venta (artículo 35)
- Los niños privados de libertad (artículo 37)
- Los niños afectados por conflictos armados (artículo 38)
- Los niños en conflicto con la ley penal (artículo 40)

### **C. Estructura**

La Convención sobre los Derechos del Niño consta de 54 artículos que establecen estándares mínimos universales de protección de los derechos de la niñez por parte de los Estados. Cuarenta de estos artículos recogen derechos sustantivos y principios básicos, mientras que los catorce restantes se refieren a cuestiones procesales del monitoreo y reporte de avances de los Estados en el logro de esos estándares mínimos. Algunos artículos de la Convención se refieren explícitamente a la trata de niños, niñas y adolescentes.

### **D. Aplicación**

La Convención sobre los Derechos del Niño es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

### **E. Mecanismo de control: El Comité de los Derechos del Niño**

Los artículos 43 al 45 de la parte II de la Convención sobre los Derechos del Niño crean el Comité de los Derechos del Niño para monitorear y vigilar el progreso de los Estados Parte en el cumplimiento de las obligaciones emanadas de la Convención. El sistema de vigilancia se basa en procesos constructivos y cooperativos con los Estados Parte y no en la penalización. A través del sistema de informes al Comité se busca aumentar el conocimiento e interés por la situación de los niños, niñas y adolescentes y sus derechos, así como ayudar a los países a evaluar sus avances en el respeto a los derechos de la niñez y adolescencia y promover las acciones y cambios que coadyuven a su cumplimiento.

El Comité está conformado por 18 expertos independientes, elegidos por cuatro años, con reconocida competencia en las esferas reguladas por la Convención. Cada Estado Parte está llamado a proponer a uno de sus nacionales como candidato, pero una vez elegidos los expertos, éstos deben actuar conforme a su capacidad personal y experiencia, ya que no ostentan una representación de ningún país.

El Comité monitorea los avances de los países en base a:

- Los informes remitidos por los Estados Parte. El primer informe se presenta dos años después de la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño y posteriormente cada cinco años de manera periódica.
- Información de otras fuentes competentes como las organizaciones no gubernamentales internacionales y nacionales del país que reporta.
- Información de organismos internacionales como el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización Mundial de

la Salud (OMS), el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).

- Una sesión especial previa para analizar los reportes y comentarios de las organizaciones no gubernamentales, los organismos internacionales y otros cuerpos competentes. Esta sesión no es pública y Naciones Unidas no publica estos informes.
- Audiencias formales para analizar los informes de los países con sus representantes.

El Comité de los Derechos del Niño ha elaborado unos lineamientos para apoyar a los Estados Parte en la presentación de sus informes. En estos lineamientos se sugiere incluir en la información presentada los siguientes rubros:

- Datos estadísticos sobre la situación de los niños, niñas y adolescentes y sobre algún cambio significativo en el disfrute de sus derechos.
- Los esfuerzos que haya realizado el Gobierno para asegurar la amplia difusión de la Convención sobre los Derechos del Niño.
- Los progresos realizados en la armonización de la legislación nacional y de las políticas públicas de acuerdo a los estándares establecidos por la Convención sobre los Derechos del Niño.
- Recursos dedicados a los sectores que benefician a la infancia, incluyendo las donaciones recibidas de la comunidad internacional.
- Pasos dados para establecer un sistema nacional de vigilancia y monitoreo.

Los informes periódicos deben enfatizar en los cambios habidos desde el primer informe respecto a la situación de la niñez y la adolescencia, la legislación, las cuotas de presupuesto y el gasto dedicado, así como la cooperación internacional recibida que haya contribuido al cumplimiento de los derechos de la niñez y adolescencia. Se espera que los informes sean más detallados respecto a las áreas que no pudieron ser completamente cubiertas anteriormente, y además, es importante que reflejen los pasos dados para dar seguimiento a las observaciones y recomendaciones hechas por el Comité de los Derechos del Niño a los informes anteriores.

Al finalizar la sesión con los representantes del Estado Parte, el Comité elabora *Observaciones Finales* que incluyen recomendaciones al Estado para mejorar la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Las Observaciones Finales son difundidas ampliamente por las Naciones Unidas. Además, el artículo 44 de la Convención exige al Comité que someta reportes de sus actividades a la Asamblea General de las Naciones Unidas por medio del Consejo Económico y Social cada dos años.

El informe presentado ante el Comité de los Derechos del Niño sirve de orientación y acompañamiento a las acciones que emprende el Estado Parte a favor de la niñez y adolescencia bajo su jurisdicción, por lo que no puede pensarse en la utilización de este mecanismo como forma de denuncia de violaciones puntuales de los derechos de la niñez y adolescencia para la obtención de resoluciones de carácter jurisdiccional. Como su propio nombre indica, se trata de un comité y no de un tribunal o corte internacional. Sin embargo, al igual que en el caso del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, los informes de las organizaciones no gubernamentales son de gran utilidad para poner de relieve aquellas cuestiones especialmente graves o pendientes para el país en el cumplimiento de los derechos de la niñez y adolescencia. Estas cuestiones podrán quedar reflejadas en las recomendaciones y observaciones del Comité de los Derechos del Niño si a juicio del mismo, constituyen temas de preocupación que deben ser vigilados y mejorados por el Estado Parte.

Asimismo, todos los años el Comité de los Derechos del Niño celebra *Días de Debate General* sobre temas específicos y formula *Observaciones Generales* sobre la interpretación de los artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño cuando procede y *Recomendaciones Generales* sobre temas específicos. Además los miembros del Comité hacen visitas periódicas a los países.

## F. Disposiciones clave

### 1. Definición de niño

El artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que:

“Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

*Artículo 1, Convención sobre los Derechos del Niño*

### 2. Enfoque integral

La clave para entender la Convención sobre los Derechos del Niño es el reconocimiento de la universalidad, interdependencia e indivisibilidad de los derechos que reconoce.

Existen cuatro principios fundamentales que orientan la aplicación de todos los artículos de la Convención, a saber:

#### Principio de no discriminación

- “1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.
2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.”

*Artículo 2, Convención sobre los Derechos del Niño*

#### Interés superior del niño

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

*Artículo 3, Convención sobre los Derechos del Niño*

#### Derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo

- “1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.
2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.”

*Artículo 6, Convención sobre los Derechos del Niño*

#### Respeto a las opiniones del niño

- “1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el
- continúa...*

derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.”

*Artículo 12, Convención sobre los Derechos del Niño*

El resto de los derechos sustantivos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño incluyen derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, por ejemplo, el derecho a ser registrado al nacer, a adquirir una nacionalidad, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el derecho a la educación, el derecho a la salud y a la seguridad social. Todos están interconectados y por tanto requieren una respuesta integral.

### 3. Artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño relacionados con la trata y el tráfico ilícito de niños, niñas y adolescentes

El artículo 35 de la Convención se refiere de manera explícita a la trata de niños, niñas y adolescentes y establece la obligación de los Estados Parte de protegerlos frente a este crimen:

“Los Estados Partes tomarán todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma.”

*Artículo 35, Convención sobre los Derechos del Niño*

El artículo 35 contiene una cláusula general de protección que abarca una amplia variedad de situaciones. La trata se refiere a cualquier situación en la que un niño, niña o adolescente sea secuestrado, vendido, o traslado ilegalmente.

El artículo 35 también incluye el secuestro, la venta o la trata de niños, niñas y adolescentes para fines de explotación laboral, para ser utilizados en la mendicidad o en matrimonios forzados, en la prostitución o para ser usados como esclavos. Establece la persecución de estos delitos tanto si se producen dentro de un Estado como entre Estados.

Tal como se mencionó anteriormente todos los artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño están relacionados entre sí y no pueden ser interpretados de manera aislada. Por tanto, la trata de niños, niñas y adolescentes se tratan en otros artículos en relación con determinadas circunstancias. Por ejemplo:

- El artículo 11 protege a los niños contra el traslado y la retención ilícita en general.
- El artículo 33 protege a los niños para impedir que se les utilice en la producción y tráfico ilícito de drogas.
- El artículo 36 protege a los niños frente a cualquier otro tipo de explotación.

El artículo 35, por tanto, es una cláusula de salvaguardia que protege a los niños, niñas y adolescentes frente al secuestro u ofrecimiento para estos fines o para cualquier otro.

Además, otros artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño están relacionados con el artículo 35. La mayoría de ellos se refieren a medidas que deben adoptarse para la prevención de la trata y el tráfico ilícito de los niños, niñas y adolescentes y la explotación y el abuso relacionados con ella, así como la protección de las víctimas.

Entre ellos se incluyen:

- Artículo 4: que se refiere a la adopción de medidas legislativas, administrativas o de otra índole para la implementación de los derechos reconocidos en la Convención.
- Artículo 7: registro de nacimiento y derecho a una nacionalidad.
- Artículo 8: protección de la identidad.
- Artículo 9: separación de los padres.
- Artículo 10: reunificación familiar.
- Artículo 11: protección frente al traslado ilícito.
- Artículo 16: protección frente a las ingerencias arbitrarias en la privacidad, la familia y el hogar.
- Artículo 19: protección frente a la violencia física o mental, el abuso, la negligencia, el abandono, el maltrato o la explotación incluyendo el abuso sexual.
- Artículo 20: niños sin familia.
- Artículo 21: adopción.
- Artículo 24: salud.
- Artículo 28: educación.
- Artículo 31: ocio y esparcimiento.
- Artículo 32: explotación económica.
- Artículo 33: abuso de drogas y el tráfico ilícito de drogas.
- Artículo 34: explotación sexual.
- Artículo 36: otras formas de explotación.
- Artículo 37: tortura.
- Artículo 39: rehabilitación y cuidado.
- Artículo 40: tratamiento de niños en conflicto con la ley.

El artículo 39 se refiere a las necesidades especiales de las víctimas, por tanto, es fundamental tenerlo en cuenta cuando se utiliza la Convención sobre los Derechos del Niño para garantizar las necesidades y los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata y tráfico ilícito. En concreto establece que:

“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.”

Respecto a la trata de niños, niñas y adolescentes, los lineamientos elaborados por el Comité de los Derechos del Niño para la presentación de los informes periódicos de los Estados Parte recomiendan que los Estados Parte presenten información estadística e indicadores relevantes sobre la venta, trata y secuestro de niños, niñas y adolescentes.



También se les insta a facilitar información sobre todas las medidas adoptadas para prever y combatir estas situaciones como:

- Legislación adoptada para asegurar la protección efectiva de los niños, niñas y adolescentes incluyendo la tipificación penal de estas conductas.
- Campañas de información y sensibilización.
- Empleo de recursos suficientes.
- Estrategias nacionales emprendidas para suprimir y prevenir estos actos.
- Mecanismos de coordinación y seguimiento puestos en marcha.
- Indicadores relevantes identificados y utilizados.
- Si se ha creado alguna unidad especial de persecución de estos delitos.
- Actividades relevantes de capacitación y entrenamiento.
- Estructuras y programas desarrollados para apoyar física, psicológica y socialmente a las víctimas.
- Acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales relevantes que se hayan adoptado por el Estado Parte.

### **III. EL PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVO A LA VENTA DE NIÑOS, LA PROSTITUCIÓN INFANTIL Y LA UTILIZACIÓN DE NIÑOS EN LA PORNOGRAFÍA**

#### **A. Antecedentes**

El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (en adelante el Protocolo facultativo) fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 mayo de 2000 y entró en vigor en enero de 2002. Uno de los factores clave que llevó a la aprobación de este Protocolo fue la creciente preocupación por el aumento de la trata internacional de niños, niñas y adolescentes.

Además, el Protocolo facultativo parte de situaciones sociales concretas, por ello en la parte introductoria expresa su preocupación tanto por “la creciente trata internacional de menores a los fines de la venta de niños, su prostitución y su utilización en la pornografía” como por “la práctica difundida y continuada del turismo sexual, a la que los niños son especialmente vulnerables ya que fomenta directamente la venta de niños, su utilización en la pornografía y su prostitución”. Además, reconoce que “algunos grupos especialmente vulnerables, en particular las niñas, están expuestos a un peligro mayor de explotación sexual, y que la representación de niñas entre las personas explotadas sexualmente es desproporcionadamente alta”.

También en el Protocolo facultativo se llama la atención sobre “la disponibilidad cada vez mayor de pornografía infantil en la Internet y otros medios tecnológicos modernos” y recuerda las recomendaciones de la Conferencia Internacional de Lucha contra la Pornografía Infantil en la Internet (Viena, 1999) relativo a la penalización en todo el mundo sobre dicha práctica ilícita.

#### **B. Objetivo**

El Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía extiende las obligaciones para los Estados Parte en lo que respecta a la protección de niños, niñas y adolescentes frente a la explotación sexual y la trata con estos propósitos.



Estas obligaciones no solamente se amplían sino que además se expresan en el Protocolo facultativo de manera más concreta y específica que en la Convención sobre los Derechos del Niño.

El preámbulo del Protocolo facultativo establece: “Considerando que para asegurar el mejor logro de los propósitos de la Convención sobre los Derechos del Niño (...), sería conveniente ampliar las medidas que deben adoptar los Estados Partes a fin de garantizar la protección de los menores contra la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía”.

Además, en el preámbulo del Protocolo facultativo se invita a adoptar un enfoque global para erradicar la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. En ese sentido, se recomienda aplicar “las disposiciones del Programa de Acción para la Prevención de la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de Niños en la Pornografía, así como la Declaración y el Programa de Acción aprobado por el Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, celebrado en Estocolmo del 27 al 31 de agosto de 1996”.

### **C. Disposiciones principales**

El Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía cuenta en total con 17 artículos. El valor añadido del Protocolo facultativo es que va más allá del enfoque principal de prevención previsto en la Convención y establece acciones legales concretas a adoptar. El Protocolo insta a los Estados Parte a adoptar medidas específicas en determinadas áreas.

### **D. Mecanismo de control: El Comité de los Derechos del Niño**

El Protocolo facultativo obliga a los Estados Parte a presentar un informe al Comité de los Derechos del Niño dos años después de la entrada en vigor del Protocolo facultativo respecto de un Estado Parte, informando sobre las medidas adoptadas para la implementación de sus disposiciones. A partir de este momento, los Estados Parte deben incluir información sobre el cumplimiento del Protocolo facultativo en los informes periódicos que presenten al Comité de los Derechos del Niño sobre la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño.

## **IV. DERECHOS Y OBLIGACIONES ESTABLECIDOS EN LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y EN EL PROTOCOLO FACULTATIVO APLICABLES A LA TRATA Y EL TRÁFICO ILÍCITO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**

La Convención sobre los Derechos del Niño y su Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía pueden ser utilizados de diferentes formas para la eliminación progresiva de la trata de niños, niñas y adolescentes y para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata y tráfico ilícito. Los estándares mínimos sobre derechos del niño, los mecanismos de monitoreo y las obligaciones que establecen para los Estados Parte ofrecen multitud de oportunidades para que los gobiernos, la sociedad civil, los niños, niñas y adolescentes y la cooperación internacional unan sus esfuerzos para mejorar la protección de todos los niños, niñas y adolescentes.

### **A. Derechos de los niños, niñas y adolescentes amenazados por la trata y el tráfico ilícito**

#### **1. Derecho a la vida**

El artículo 6 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que “todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida”. Asimismo, el artículo 6 obliga a los Estados Parte a garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

La trata de niños, niñas y adolescentes, y en muchas ocasiones el tráfico ilícito, violan el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo.

## 2. Derecho a un nombre, al registro de nacimiento y a una nacionalidad

El artículo 7 (1) de la Convención sobre los Derechos del Niño afirma:

“El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.”

El artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece:

“1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.”

La falta de registro de nacimiento y de nacionalidad aumenta la vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes respecto a la trata y el tráfico ilícito.

## 3. Derecho a expresar su opinión y a que ésta sea tomada en cuenta

El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño insta a los Estados Parte a garantizar “al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. (...) Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.

Los Estados Parte deben permitir que los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata y tráfico ilícito puedan expresar libremente sus opiniones y garantizar que estas sean tomadas en cuenta.

El hecho de ser menor de 18 años no puede constituir per se una limitación a la capacidad de las personas y que éstas no puedan interponer una denuncia, actuar como testigos o hacer declaraciones válidas en cualquier procedimiento. Además, el respeto de todos los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y la garantía de su interés superior, exigen que la participación de niños, niñas y adolescentes en los juicios, se lleve a cabo de una manera adecuada a su edad y que les proteja frente a posibles amenazas, coacciones o abuso por parte de los adultos, no permitiendo que ello implique una restricción al ejercicio de su acción ante los tribunales.

## 4. Derecho a la privacidad

El artículo 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que el niño tiene derecho a ser protegido frente a cualquier tipo de “injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación”.

## 5. Derecho a la salud

El artículo 24 (1) de la Convención sobre los Derechos del Niño consagra “el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios”.

Los niños, niñas y adolescentes objeto de trata y tráfico ilícito ven sistemáticamente vulnerado este derecho porque su situación de irregularidad en los países de destino no les permite acceder a los servicios de salud y porque las personas que los retiene y los explotan no se preocupan de su estado de salud.

## 6. Derecho a la educación

El artículo 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece el derecho a la educación de todos los niños.

La falta de educación aumenta la vulnerabilidad frente a la trata y a su vez la trata, y en ocasiones el tráfico ilícito, privan al niño, niña o adolescente del derecho a la educación.

## 7. Derecho al ocio y al esparcimiento

El artículo 31 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el derecho de los niños al juego, al descanso y la participación en la vida cultural.

La trata de niños, niñas y adolescentes viola este derecho.

## 8. Derecho a la protección frente a la explotación económica

El artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social.

La trata de niños, niñas y adolescentes viola este derecho.

## 9. Derecho a la protección frente a la tortura

El artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño exige que: "Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes".

La trata de niños, niñas y adolescentes, y muchas veces el tráfico ilícito, violan este derecho.

# B. Sensibilización y movilización

## 1. Medios de comunicación

El artículo 17 de la Convención sobre los Derechos del Niño insta a los Estados Parte a alentar a los medios de comunicación para que difundan información y materiales divulgativos que tengan contenidos sociales y culturales que beneficien a los niños. Los Estados Parte deben animar a los medios de comunicación a que difundan información sobre la trata y el tráfico ilícito de niños, niñas y adolescentes y sus riesgos.

## 2. Difusión de la Convención sobre los Derechos del Niño

El artículo 42 de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a garantizar una amplia difusión de los principios y disposiciones de la Convención. Todos los miembros de la sociedad tienen la responsabilidad de proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes y por tanto deben conocerlos.

La mayoría de los Estados Parte han traducido la Convención a las lenguas usadas en su territorio incluyendo las de grupos minoritarios. También han llevado a cabo sesiones de formación específicas para trabajadores sociales y miembros de organizaciones no gubernamentales. Sin embargo, todavía no se ha logrado que la Convención sobre los Derechos del Niño llegue de manera masiva a la población.

Usar la Convención sobre los Derechos del Niño para eliminar la trata de niños, niñas y adolescentes, y para proteger a los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata y tráfico ilícito, implica que es necesario continuar con los esfuerzos para generar conciencia y provocar cambios y movilización social.

## **C. Prevención y eliminación de las causas subyacentes**

No hay una sola razón que explique el fenómeno de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, son muchas las causas subyacentes que los generan. Combatirlas ayudará a las comunidades a protegerse de los peligros de la trata y el tráfico ilícito. Entre las causas subyacentes se incluyen la pobreza, la desigualdad en la distribución y al acceso a los recursos, los bajos niveles de formación y educación, la falta de oportunidades laborales, la discriminación contra las mujeres y la falta de información sobre los riesgos de la migración irregular.

Los gobiernos tienen la obligación de intervenir para disminuir las vulnerabilidades asociadas a estas causas subyacentes. Deben informar a todos los ciudadanos, incluidos los niños, niñas y adolescentes, sobre sus derechos y deben garantizarles el ejercicio de sus derechos hasta el máximo posible.

### **1. Registro de nacimiento y derecho a una nacionalidad**

El artículo 7 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece y exige lo siguiente:

- “1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.
2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.”

Asegurar el registro de nacimiento de todos los niños y niñas reduce su vulnerabilidad frente a la trata y el tráfico ilícito.

### **2. Educación**

El artículo 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a garantizar el derecho del niño a la educación.

El hecho de que los niños, niñas y adolescentes asistan a la escuela reduce su vulnerabilidad frente a la trata.

### **3. Seguridad social y nivel de vida adecuado**

El artículo 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce el derecho de todos los niños a beneficiarse de la seguridad social e insta a los Estados Parte a adoptar “las medidas necesarias para lograr la plena realización de este derecho de conformidad con su legislación nacional”.

El artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece el derecho de los niños a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, y obliga a los Estados a adoptar “medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”.

## **D. Medidas legislativas y de otra índole y aplicación de la ley**

La Convención sobre los Derechos del Niño solicita la armonización de las leyes nacionales y de las políticas públicas conforme a los estándares y principios de la propia Convención y de los demás instrumentos de derechos humanos. El Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía va incluso más allá, instando a los países a legislar a nivel nacional de manera específica sobre estos delitos estableciendo penas, acciones y procedimientos con enfoque de derechos de la niñez.

Las medidas legales a adoptar serían:

- Leyes y medidas administrativas que garanticen que los niños, niñas y adolescentes no puedan caer en redes de delincuencia ni ser víctimas de la trata de personas para ninguna forma de trabajo ni explotación sexual comercial o actividad ilegal.
- Leyes que permitan la efectiva persecución de aquellos involucrados en la trata de niños, niñas y adolescentes, tanto dentro como fuera de su jurisdicción.
- Leyes y medidas administrativas que aseguren que los niños, niñas y adolescentes víctimas de la trata y la explotación sexual comercial sean atendidas como víctimas, no como delincuentes, y que provean formas adecuadas de apoyo y asistencia que tengan en cuenta su edad y las circunstancias en las que se encuentran.

### 1. Efectividad de los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño

El artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional”.

No cabe, por tanto, alegar la inadecuación de los sistemas nacionales o de las normas internas para el combate a la trata de personas o el tráfico ilícito de migrantes o a cualquier forma delictiva que atente contra los derechos de la niñez y adolescencia, siendo obligación de los países que han ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño realizar cuantas reformas sean necesarias para cumplir con el objetivo de respetar y proteger adecuadamente los derechos de la niñez y la adolescencia.

### 2. Protección contra toda forma de violencia

El artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a adoptar “todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”.

El artículo 19 afirma que estas medidas de protección deben incluir:

- Programas sociales de atención;
- Otras formas de prevención;
- Identificación, denuncia, referencia, investigación, tratamiento y seguimiento, incluyendo seguimiento judicial.

### 3. Protección contra la explotación económica

De acuerdo al artículo 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño: “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social”.

En el segundo apartado del mismo artículo se obliga a los Estados Parte a adoptar todas las medidas necesarias de cualquier índole para hacer efectivo dicho precepto y en particular, la obligación de fijar una edad mínima requerida para trabajar y una reglamentación adecuada en cuanto a condiciones de trabajo y respecto a las sanciones por la violación a este derecho.

#### 4. Prevención del uso de niños, niñas y adolescentes para el tráfico de drogas

El artículo 33 de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a adoptar todas las medidas adecuadas incluyendo medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para prevenir el uso de niños en la producción y el tráfico ilícito de drogas y sustancia psicotrópicas.

#### 5. Protección frente a la explotación y el abuso sexual

El artículo 34 de la Convención sobre los Derechos del Niño insta a los Estados Parte a “proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales”.

En particular, les obliga a adoptar las medidas nacionales, bilaterales y multilaterales necesarias para prevenir:

- La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal;
- La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales;
- La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos.

#### 6. Prevención del secuestro, la venta y la trata de niños, niñas y adolescentes

El artículo 35 de la Convención sobre los Derechos del Niño exige a los Estados Parte tomar “todas las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias para impedir el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma”.

#### 7. Prevención de la explotación

El artículo 36 de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a proteger “al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar”.

#### 8. Prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía

El artículo 1 del Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía obliga a los Estados Parte a prohibir la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil.

Por su parte, el artículo 2 del Protocolo facultativo define dichas prácticas de la siguiente manera:

- 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.

El artículo 3 del mismo Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía establece que 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:

“1. 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.”

## 9. Prevención de delitos

El artículo 9 del Protocolo facultativo obliga a los Estados Parte a adoptar medidas para prevenir los delitos descritos en el apartado anterior que incluyen la implementación y divulgación de las leyes, medidas de carácter administrativo, programas políticos y sociales, y campañas de sensibilización y educación que incorporen a los propios niños, niñas y adolescentes.

## 10. Jurisdicción

El artículo 4 del Protocolo facultativo establece que los Estados Parte deben hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos tipificados en el artículo 3 del mismo Protocolo cuando se cometan en su territorio o a bordo de un buque o una aeronave que enarbole su pabellón.

## 11. Extradición

El artículo 5 del Protocolo facultativo obliga a los Estados Parte a incluir la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía en todos los tratados de extradición entre Estados Parte y a considerar el Protocolo como base jurídica para la extradición respecto de esos delitos, cuando no existan acuerdos bilaterales.



## 12. Incautación y confiscación de bienes

En referencia a los bienes para cometer los ilícitos y a las utilidades provenientes de los mismos el artículo 7 del Protocolo facultativo establece:

“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).”

## 13. Compensación

El artículo 9 (4) del Protocolo facultativo afirma que: “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”.

### **E. Privación de libertad y procedimientos penales respetuosos de los derechos de los niños, niñas y adolescentes**

Normalmente los niños, niñas y adolescentes víctimas del tráfico ilícito o de la trata se encuentran en situación irregular respecto a su condición migratoria (sin visado, sin permiso de residencia o de trabajo, con pasaporte falso, etc.) o inmersos en actividades ilegales (mendicidad, tráfico de drogas, pornografía, etc.).

Los Estados que han ratificado la Convención sobre los Derechos del Niño tienen la obligación de considerar a los niños, niñas y adolescentes en estos casos como víctimas y no como sujetos responsables de las acciones delictivas en las que se encuentran inmersos. Las leyes que penalizan la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes no pueden penalizar a los niños, niñas o adolescentes en estas situaciones, ya que están siendo víctimas, independientemente de si prestaron su consentimiento para ello.

Los niños, niñas y adolescentes que son víctimas de trata o del tráfico ilícito se encuentran además en situaciones de especial vulnerabilidad, al encontrarse en entornos desconocidos y sin el apoyo familiar ni de personas de confianza. Por ello, una vez que han sido rescatados por las autoridades, es importante que las leyes y normas en general les garanticen un tratamiento humano sensible que tenga en cuenta que son niños, niñas y adolescentes, evitando una revictimización durante todo el proceso de rescate y restitución a su entorno familiar y comunitario.

A este respecto, la Convención sobre los Derechos del Niño tiene que ser utilizada como guía por los países, de forma tal que garanticen los derechos de la niñez y adolescencia como víctima durante los procedimientos administrativos y judiciales relacionados con la trata de personas o el tráfico ilícito de migrantes.

#### **1. Arresto, detención, encarcelamiento y otras formas de privación de libertad**

El artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño contiene disposiciones que regulan el arresto, la detención, el encarcelamiento o cualquier otra forma de privación de libertad de los niños.

#### **2. Tratamiento de los niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal**

El artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño contiene las disposiciones relativas a los sistemas de justicia para niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley.



### 3. Protección de las víctimas

El artículo 8 del Protocolo facultativo insta a los Estados Parte a adoptar medidas apropiadas para proteger los derechos y los intereses de los niños víctimas en todas las fases del procedimiento penal incluido su derecho a estar informados, ser oídos, recibir asistencia jurídica y a un tratamiento especializado que proteja su seguridad e integridad.

Estas medidas incluyen el acceso a servicios de recuperación y de reintegración, protección de la identidad y de la intimidad y garantizar la seguridad tanto de los niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos como de sus familias.

#### **F. Repatriación, retorno, rehabilitación y reintegración de las víctimas**

La reintegración es un proceso de largo plazo que incluye apoyo psicosocial, capacitación y oportunidades para el empleo y programas de seguimiento. Cada niño, niña o adolescente víctima de trata tiene una situación específica y por tanto el tratamiento debe ser individualizado y tener en cuenta siempre estas características específicas. Por todo lo anterior, es imprescindible que los niños, niñas y adolescentes estén siempre involucrados en las decisiones que se toman para promover su recuperación y reintegración.

##### 1. Protección y asistencia especializada

El artículo 20 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

##### 2. Revisión periódica del tratamiento

El artículo 25 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce “el derecho del niño que ha sido internado en un establecimiento por las autoridades competentes para los fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que esté sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación”.

##### 3. Derecho a convivir con la familia y a la reunificación familiar

El artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce “el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño”.

Este precepto adquiere especial relevancia en las situaciones de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes cuando los niños, niñas y adolescentes son separados de su entorno familiar para cruzar la frontera o bien para ejercer una actividad en régimen de explotación en otro lugar.

No hay que perder de vista este derecho cuando los niños, niñas y adolescentes son rescatados por las autoridades, ya que éstas estarán obligadas a buscar los mecanismos más eficaces y rápidos para lograr el reencuentro de las familias, incluso si se encuentran en países diferentes.

En tal sentido, el artículo 10 de la Convención establece lo siguiente:

- “1. De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Partes a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traerá consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares.
2. El niño cuyos padres residan en Estados diferentes tendrá derecho a mantener periódicamente, salvo en circunstancias excepcionales, relaciones personales y contactos directos con ambos padres. Con tal fin, y de conformidad con la obligación asumida por los Estados Partes en virtud

del párrafo 1 del artículo 9, los Estados Partes respetarán el derecho del niño y de sus padres a salir de cualquier país, incluido el propio, y de entrar en su propio país. El derecho de salir de cualquier país estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la presente Convención.”

#### 4. Traslado y retención ilícita

El artículo 11 (1) de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a adoptar “medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero”.

Por su parte, el apartado 2 del mismo artículo insta a los Estados Parte a que promuevan “la concertación de acuerdos bilaterales o multilaterales o la adhesión a acuerdos existentes”.

#### 5. Recuperación y reintegración

El artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño exige a los Estados Parte adoptar “todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño”.

Para garantizar la repatriación rápida y segura y la reintegración de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata y tráfico ilícito es imprescindible la colaboración entre los Estados incluyendo la firma de acuerdos.

El artículo 9 del Protocolo facultativo también se refiere a la asistencia a los niños, niñas y adolescentes víctimas y obliga a los Estados a adoptar todas las medidas posibles para garantizar una adecuada asistencia a las víctimas que asegure su total recuperación y reintegración.

### **G. Seguimiento de la situación nacional respecto de la trata de niños, niñas y adolescentes**

Los Estados Parte de la Convención sobre los Derechos del Niño están obligados a presentar cada cinco años un informe al Comité de los Derechos del Niño sobre la situación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en su territorio.

Para cumplir con esta obligación es necesario que los gobiernos creen sistemas de información sobre las violaciones de los derechos de los niños, incluida la trata y el tráfico ilícito que permitan identificar tendencias y puedan usarse como base para planificar y diseñar políticas y programas de intervención.

Los gobiernos deben informar sobre todos los aspectos de la trata y el tráfico ilícito de niños, niñas y adolescentes, incluyendo:

- Las medidas legales y administrativas adoptadas para garantizar que los niños, niñas y adolescentes víctimas son rescatados y reunidos con sus familias lo antes posible y los tratantes y traficantes castigados;
- Información cuantitativa (número de niños, niñas y adolescentes víctimas, número de niños, niñas y adolescentes recuperados, número de tratantes y traficantes detenidos, juzgados y castigados);
- Las medidas puestas en marcha contra las causas que favorecen la trata y el tráfico ilícito de niños, niñas y adolescentes.

## H. Cooperación, recursos y alianzas

### 1. Recursos

El artículo 4 de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados Parte a utilizar todos los recursos disponibles para dar efectividad a los derechos reconocidos en la Convención, y cuando sea necesario dentro del marco de la cooperación internacional.

### 2. Adopción

El artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño insta a los Estados Parte a realizar acuerdos bilaterales y multilaterales para cumplir con las disposiciones sobre adopción previstas en la Convención y a garantizar que la colocación del niño en otro país se efectúe por medio de las autoridades u organismos competentes.

### 3. Apoyo de las agencias del sistema de las Naciones Unidas, la comunidad internacional y las organizaciones no gubernamentales

El artículo 45 de la Convención sobre los Derechos del Niño hace un llamamiento a UNICEF, otras agencias del sistema de las Naciones Unidas y a la comunidad internacional en su conjunto, incluidas las organizaciones no gubernamentales, a que apoyen los esfuerzos de los gobiernos para hacer efectivos todos los derechos reconocidos en la Convención para todos los niños, niñas y adolescentes.

### 4. Investigación y procedimientos penales

El artículo 6 del Protocolo facultativo insta a los gobiernos a prestarse toda la asistencia necesaria en relación con las investigaciones y los procedimientos penales relacionados con la trata y el tráfico ilícito de los niños, niñas y adolescentes.

### 5. Prevención, detección, investigación, enjuiciamiento y asistencia a las víctimas

El artículo 10 del Protocolo facultativo exige a los Estados Parte adoptar “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”.

Asimismo el apartado 2 del mismo artículo establece que: “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”.

## V. EL CONVENIO 182 DE LA OIT SOBRE LA PROHIBICIÓN DE LAS PEORES FORMAS DE TRABAJO INFANTIL Y LA ACCIÓN INMEDIATA PARA SU ELIMINACIÓN Y LA RECOMENDACIÓN 190

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es una agencia especializada de las Naciones Unidas, que busca la promoción de la justicia social y el reconocimiento internacional de los derechos humanos y los derechos laborales. La OIT establece estándares laborales a nivel internacional en forma de Convenios y Recomendaciones que establecen estándares mínimos en materia de derechos laborales.

Esta sección no pretende hacer un examen exhaustivo de las obligaciones emanadas de las disposiciones y procedimientos establecidos por el sistema de la OIT, solo trata de destacar aquellas previsiones que son relevantes en relación con la trata de niños, niñas y adolescentes, establecidas en el

Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación. Para una visión integral de las obligaciones establecidas por la OIT véase el cuerpo legislativo completo de esta organización.

Tal y como se ha visto anteriormente en este capítulo, los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata están protegidos principalmente por las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño y el Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Además, el Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación les protege contra la trata. Si bien este último Convenio incluye la trata de niños, niñas y adolescentes entre una de las peores formas de trabajo infantil, existe un consenso claro entre la comunidad internacional incluyendo organismos internacionales y organizaciones no gubernamentales, que considera este tipo de explotación como un crimen internacional, en concreto como una forma contemporánea de esclavitud y no como un tipo de trabajo infantil.

## **A. Antecedentes**

En 1999 la Conferencia General de la OIT reconoció la necesidad de adoptar un nuevo instrumento internacional que estableciera la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil y que complementara al Convenio 138 de la OIT sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo.

En consecuencia, ese mismo año aprobó el Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, (en adelante el Convenio 182 de la OIT sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil o el Convenio 182 de la OIT), que hace un llamamiento para la prohibición y eliminación inmediata de las peores formas de trabajo infantil. Al mismo tiempo la Conferencia aprobó la Recomendación 190 que complementa el Convenio 182 de la OIT.

El Convenio 182 ni revisa ni reemplaza al Convenio 138, sino que ambos se complementan mutuamente. El Convenio 182 tiene como fin último la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, el Convenio 138 la eliminación efectiva del trabajo infantil y el establecimiento de estándares de edades mínimas de admisión al empleo.

## **B. Objetivo**

El Convenio 182 de la OIT sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil busca convertir la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación en una prioridad de los Estados a nivel nacional e internacional.

En su preámbulo, el Convenio 182 de la OIT reconoce:

- La necesidad de adoptar nuevos instrumentos para la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, como principal prioridad de la acción nacional e internacional, incluidas la cooperación y la asistencia internacionales, como complemento del Convenio y la Recomendación sobre la edad mínima de admisión al empleo, 1973, que siguen siendo instrumentos fundamentales sobre el trabajo infantil;
- La eliminación efectiva de las peores formas de trabajo infantil requiere una acción inmediata y general que tenga en cuenta:
  - La importancia de la educación básica gratuita;
  - La necesidad de librar de todas esas formas de trabajo a los niños afectados, y
  - La necesidad de asegurar su rehabilitación y su inserción social al mismo tiempo que se atiende a las necesidades de sus familias.
- El trabajo infantil se debe en gran parte a la pobreza y la solución a largo plazo radica en un crecimiento económico sostenido conducente al progreso social, en particular a la mitigación de la pobreza y a la educación universal.

## C. Aplicación

El Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación es jurídicamente vinculante para los Estados Miembros de la OIT que lo ratifiquen. La Recomendación 190 de la OIT no es jurídicamente vinculante.

## D. Disposiciones clave

### 1. Definición de niño

El artículo 2 del Convenio 182 de la OIT define al “niño” como toda persona menor de 18 años.

### 2. Definición de las peores formas de trabajo infantil

El Convenio 182 de la OIT, en su artículo 3 define como las peores formas de trabajo infantil las siguientes:

- “a) 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 siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;
- b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;
- c) 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
- d) 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.”

La trata de niños, niñas y adolescentes está explícitamente contemplada en el inciso a) del artículo 3 y los demás incisos describen actividades explotadoras a las cuales pueden estar sometidos los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata.

El artículo 4 del Convenio 182 de la OIT establece que cada Estado debe determinar los tipos de trabajo a que se refiere el artículo 3 (d) por medio de la legislación nacional o de la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesados y localizar dónde se dan estos tipos de trabajo.

El párrafo 3 de la Recomendación 190 indica que al determinar y localizar dónde se dan los tipos de trabajo a que se refiere el artículo 3 (d) del Convenio, debería tomarse en consideración, entre otras cosas:

- “a) los trabajos en que el niño queda expuesto a abusos de orden físico, psicológico o sexual;
- b) los trabajos que se realizan bajo tierra, bajo el agua, en alturas peligrosas o en espacios cerrados;
- c) los trabajos que se realizan con maquinaria, equipos y herramientas peligrosos, o que conllevan la manipulación o el transporte manual de cargas pesadas;
- d) los trabajos realizados en un medio insalubre en el que los niños estén expuestos, por ejemplo, a sustancias, agentes o procesos peligrosos, o bien a temperaturas o niveles de ruido o de vibraciones que sean perjudiciales para la salud, y
- e) los trabajos que implican condiciones especialmente difíciles, como los horarios prolongados o nocturnos, o los trabajos que retienen injustificadamente al niño en los locales del empleador.”

## **E. Obligaciones establecidas en el Convenio 182 de la OIT y la Recomendación 190 aplicables a la trata de niños, niñas y adolescentes**

### **1. Eliminación de las peores formas de trabajo infantil**

El artículo 4 del Convenio 182 de la OIT obliga a los Estados a “adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia”.

El párrafo 9 de la Recomendación 190 establece que los Estados deben velar por que las autoridades competentes a quienes incumba la responsabilidad de aplicar las disposiciones nacionales sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil colaboren entre sí y coordinen sus actividades.

El párrafo 10 de la Recomendación 190 indica que la legislación nacional o la autoridad competente deberían determinar a quién o quiénes se atribuirá la responsabilidad en caso de incumplimiento de las disposiciones nacionales sobre la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil.

### **2. Penalización**

El párrafo 10 de la Recomendación 190 establece que los Estados deben penalizar las siguientes formas de trabajo infantil:

- “a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;
- b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas, y
- c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular para la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, o para la realización de actividades que supongan el porte o el uso ilegales de armas de fuego u otras armas.”

El párrafo 13 de la Recomendación 190 indica que las penas correspondientes a los delitos tipificados en el artículo 3 (d) deben incluir sanciones penales cuando corresponda.

El párrafo 14 de la Recomendación 190 afirma que los Estados deben adoptar con carácter de urgencia otras medidas penales, civiles o administrativas para garantizar la aplicación efectiva de las disposiciones nacionales sobre la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, tales como la supervisión especial de las empresas que hayan utilizado las peores formas de trabajo infantil y, en los casos de violación reiterada, la revocación temporal o permanente de las licencias para operar.

### **3. Seguimiento a la aplicación del Convenio**

El artículo 5 del Convenio 182 de la OIT obliga a los Estados, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, a establecer o designar mecanismos apropiados para vigilar la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio. El párrafo 8 de la Recomendación 190 también establece que los Estados, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, deberían establecer o designar mecanismos nacionales apropiados para vigilar la aplicación de las disposiciones nacionales sobre la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil.

El párrafo 5 de la Recomendación 190 indica también que los Estados deben recopilar y mantener actualizados datos estadísticos e información detallada sobre la naturaleza y el alcance del trabajo infantil, de modo que sirvan de base para determinar las prioridades de la acción nacional dirigida a la abolición del trabajo infantil y en particular a la prohibición y la eliminación de sus peores formas con carácter de urgencia.

En la medida de lo posible, la información y los datos estadísticos antes mencionados deberían incluir datos desglosados por sexo, grupo de edad, ocupación, rama de actividad económica, situación en el empleo, asistencia a la escuela y ubicación geográfica. Debería tenerse en cuenta la importancia de un sistema eficaz de registro de nacimientos, que comprenda la expedición de certificados de nacimiento.

Se deberían recopilar y mantener actualizados los datos pertinentes en materia de violación de las disposiciones nacionales sobre la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil.

Según los párrafos 6 y 7 de la Recomendación 190, la compilación y el análisis de la información y los datos deberían llevarse a cabo sin menoscabo del derecho a la intimidad y debería comunicarse periódicamente a la Oficina Internacional del Trabajo.

#### 4. Programas de acción

El artículo 6 del Convenio 182 de la OIT obliga a los Estados a elaborar y poner en práctica programas de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil.

El artículo 6 además exige que dichos programas de acción deben 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.

El párrafo 2 de la Recomendación 190 indica que los objetivos de dichos programas de acción deberían ser, entre otros:

- “a) identificar y denunciar las peores formas de trabajo infantil;
- b) impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil o librarlos de ellas, protegerlos contra las represalias y garantizar su rehabilitación e inserción social con medidas que permitan atender a sus necesidades educativas, físicas y psicológicas;
- c) prestar especial atención:
  - i) a los niños más pequeños;
  - ii) a las niñas;
  - iii) al problema del trabajo oculto, en el que las niñas están particularmente expuestas a riesgos, y
  - iv) a otros grupos de niños que sean particularmente vulnerables o tengan necesidades específicas;
- d) identificar las comunidades en que haya niños particularmente expuestos a riesgos, y entrar en contacto directo y trabajar con ellas, y
- e) informar, sensibilizar y movilizar a la opinión pública y a los grupos interesados, incluidos los niños y sus familiares.”

#### 5. Medidas

El artículo 7 del Convenio 182 de la OIT obliga a los Estados a adoptar cuantas medidas sean necesarias para garantizar la aplicación y el cumplimiento efectivos de las disposiciones por las que se dé efecto al Convenio, incluidos el establecimiento y la aplicación de sanciones penales o de otra índole, según proceda.

Además, el artículo 7 establece que, teniendo en cuenta la importancia de la educación para la eliminación del trabajo infantil, los Estados deben adoptar medidas efectivas y en un plazo determinado con el fin de:

- “a) impedir la ocupación de niños en las peores formas de trabajo infantil;



- b) 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;
- c) 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;
- d) identificar a los niños que están particularmente expuestos a riesgos y entrar en contacto directo con ellos, y
- e) tener en cuenta la situación particular de las niñas.”

Por último, el mismo artículo 7 obliga a los Estados a designar la autoridad competente encargada de la aplicación de las disposiciones por las que se dé efecto al Convenio.

Por su parte el párrafo 15 de la Recomendación 190 sugiere medidas dirigidas a la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil:

- “a) informar, sensibilizar y movilizar al público en general y, en particular, a los dirigentes políticos nacionales y locales, los parlamentarios y las autoridades judiciales;
- b) hacer partícipes a las organizaciones de empleadores y de trabajadores y a las asociaciones civiles, y capacitarlas al respecto;
- c) impartir formación adecuada a los funcionarios públicos competentes, en especial a los inspectores y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a otros profesionales pertinentes;
- d) permitir a todo Miembro que procese en su territorio a sus nacionales que infrinjan las disposiciones nacionales sobre la prohibición y la eliminación inmediata de las peores formas de trabajo infantil, aun cuando dichas infracciones se hayan cometido fuera de su territorio;
- e) simplificar los procedimientos judiciales y administrativos, y velar por que sean adecuados y rápidos;
- f) alentar el desarrollo de políticas empresariales encaminadas a promover los fines del Convenio;
- g) registrar y difundir las prácticas idóneas en materia de eliminación del trabajo infantil;
- h) difundir, en los idiomas o dialectos que corresponda, las disposiciones jurídicas o de otra índole sobre el trabajo infantil;
- i) prever procedimientos de queja especiales, tomar medidas para proteger contra la discriminación y las represalias a quienes denuncien legítimamente toda violación de las disposiciones del Convenio, crear servicios telefónicos de asistencia y establecer centros de contacto o designar mediadores;
- j) adoptar medidas apropiadas para mejorar la infraestructura educativa y la capacitación de maestros que atiendan las necesidades de los niños y de las niñas, y
- k) en la medida de lo posible, tener en cuenta en los programas de acción nacionales la necesidad de:
  - i) promover el empleo y la capacitación profesional para los padres y adultos de las familias de los niños que trabajan en las condiciones referidas en el Convenio, y
  - ii) sensibilizar a los padres sobre el problema de los niños que trabajan en esas condiciones.”



## 6. Cooperación internacional y asistencia

El artículo 8 del Convenio 182 de la OIT obliga a los Estados Parte a 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.

El párrafo 11 de la Recomendación 190 afirma que los Estados deberían colaborar, en la medida en que sea compatible con la legislación nacional, en los esfuerzos internacionales encaminados a prohibir y eliminar las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia, mediante:

- “a) la recopilación y el intercambio de información relativa a actos delictivos, incluidos aquellos que impliquen a redes internacionales;
- b) la búsqueda y el procesamiento de quienes se encuentren involucrados en la venta y la trata de niños, o en la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas, y
- c) el registro de los datos de los autores de tales delitos.”

Según el párrafo 16 de la Recomendación 190 una mayor cooperación y/o asistencia internacional entre los Miembros destinada a prohibir y eliminar efectivamente las peores formas de trabajo infantil debería complementar los esfuerzos nacionales y podría, según proceda, desarrollarse y hacerse efectiva en consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Esa cooperación y/o asistencia internacional debería incluir:

- “a) la movilización de recursos para los programas nacionales o internacionales;
- b) la asistencia jurídica mutua;
- c) la asistencia técnica, incluido el intercambio de información, y
- d) el apoyo al desarrollo económico y social, los programas de erradicación de la pobreza y la educación universal.”

## VI. COMPROMISOS INTERNACIONALES Y REGIONALES RELACIONADOS CON LA TRATA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Durante la última década los gobiernos alrededor del mundo han venido reconocido cada vez más el problema de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes mediante la adopción de diferentes compromisos internacionales y regionales a través de los que se han comprometido a prevenir y combatir la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes y a asistir a las víctimas.

Por tanto, los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata con fines de explotación sexual comercial están también protegidos por estos compromisos políticos, que en algunos casos mencionan explícitamente la trata de niños, niñas y adolescentes.

A nivel internacional se han realizado dos congresos mundiales contra la explotación sexual comercial de los niños, niñas y adolescentes, el primero, celebrado en Estocolmo, Suecia en agosto de 1996 y el segundo celebrado en Yokohama, Japón en diciembre de 2001.

A nivel regional, Montevideo, Uruguay acogió en noviembre de 2001 la reunión preparatoria para el Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños de Yokohama y San José de Costa Rica, en mayo de 2004, fue la sede de la primera reunión regional de seguimiento al Segundo Congreso Mundial de Yokohama.

Estas reuniones dieron lugar a los siguientes compromisos:

- La Declaración y el Programa de Acción de Estocolmo
- El Compromiso Mundial de Yokohama
- El Compromiso para una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la Región de América Latina y el Caribe
- La Carta de Peticiones a los Jefes de Estado y Presidentes de Gobierno de Iberoamérica y el Caribe

## **VII. LA DECLARACIÓN Y EL PROGRAMA DE ACCIÓN DE ESTOCOLMO**

### **A. Antecedentes**

Para llamar la atención ante la comunidad internacional sobre el problema de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, en agosto de 1996 se celebró el Primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, en Estocolmo, Suecia. El Congreso fue organizado por ECPAT Internacional, UNICEF y el Grupo de ONGs para la Convención sobre los Derechos del Niño, con el auspicio del Gobierno de Suecia.

El Congreso de Estocolmo supuso un hito histórico porque, por primera vez, los gobiernos, la sociedad civil y las organizaciones internacionales se reunieron para discutir sobre el problema de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes. Como resultado de la reunión, “la Declaración y el Programa de Acción de Estocolmo” fueron adoptados por unanimidad por los 122 gobiernos participantes en el Congreso.

### **B. Objetivo**

Además de la intención de llamar la atención sobre el problema de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, el propósito principal del Congreso de Estocolmo fue comprometer a las instancias nacionales de todos los países participantes en la elaboración de planes de acción para combatir este problema.

Reconociendo que la explotación sexual comercial es una violación severa de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, que cada vez son más las víctimas y que se necesitan acciones coordinadas a nivel local, nacional, regional e internacional para acabar con estos crímenes, la Declaración y el Programa de Acción de Estocolmo, hacen un llamamiento a los Estados, a todos los sectores de la sociedad y a los organismos nacionales, regionales e internacionales para acabar con la explotación sexual comercial de los niños, niñas y adolescentes.

La Declaración de Estocolmo afirma: “El Congreso Mundial adopta esta Declaración y el Programa de Acción para ayudar a la protección de los derechos de los niños, en particular a la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos pertinentes, con el fin de erradicar la explotación sexual comercial de los niños en todo el mundo”.

Además el Programa de Acción establece: “El Programa de Acción se propone destacar los compromisos internacionales existentes, identificar las prioridades para la acción y ayudar en la aplicación de los instrumentos internacionales pertinentes (...). A este respecto, hace un llamamiento para la acción de los Estados, todos los sectores sociales, y las organizaciones nacionales, regionales e internacionales contra la explotación sexual comercial de los niños”.

### **C. Aplicación**

La Declaración y el Programa de Acción de Estocolmo son compromisos políticos y por tanto no son jurídicamente vinculantes.

## D. Definiciones clave

La Declaración de Estocolmo define por primera vez el término explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes:

“La explotación sexual comercial de los niños es una violación fundamental de los derechos del niño. Esta comprende el abuso sexual por adultos y la remuneración en metálico o en especie al niño o niña y a una tercera persona o varias. El niño es tratado como un objeto sexual y una mercancía. La explotación sexual comercial de los niños constituye una forma de coerción y violencia contra los niños, que puede implicar el trabajo forzoso y formas contemporáneas de esclavitud.”

## E. La Declaración de Estocolmo

En la Declaración de Estocolmo, los Estados además de comprometerse a consolidar una alianza mundial contra la explotación sexual comercial hacen un llamamiento a todos los Estados para que, en colaboración con las organizaciones internacionales y nacionales y la sociedad civil:

- Concedan una alta prioridad a la acción contra la explotación sexual comercial de los niños y asignar los recursos adecuados para este fin;
- Promuevan una cooperación más sólida entre los Estados y todos los sectores sociales para prevenir la participación de los niños en el comercio sexual y reforzar el papel de la familia en la protección de los niños contra la explotación sexual comercial;
- Promulguen el carácter delictivo de la explotación sexual comercial de los niños, así como otras formas de explotación sexual, y condenar y castigar a todos los delincuentes implicados, ya sean locales o extranjeros, a la vez que se garantiza que las víctimas infantiles de estas prácticas quedan exonerados de toda culpa;
- Examinen y revisen allí donde sea oportuno, la legislación, las políticas, los programas y las prácticas vigentes con el fin de eliminar la explotación sexual comercial de los niños;
- Apliquen la legislación, las políticas y los programas para proteger a los niños frente a la explotación sexual comercial y refuercen la comunicación y cooperación entre las autoridades encargadas de la aplicación de la ley;
- Promuevan la adopción, implementación, y diseminación de leyes, políticas y programas con el apoyo de los mecanismos pertinentes a nivel local, nacional y regional contra la explotación sexual comercial de los niños;
- Desarrollen e implementen planes y programas integrales, que incluyan las diferencias de género, para prevenir la explotación sexual comercial de los niños, y proteger y asistir a las víctimas infantiles con el fin de facilitar su recuperación y reintegración dentro de la sociedad;
- Creen un clima adecuado mediante la educación, la movilización social y las actividades de desarrollo para garantizar que los progenitores y otras personas legalmente responsables puedan cumplir sus derechos, obligaciones y responsabilidades para proteger a los niños frente a la explotación sexual y comercial;
- Movilicen a los políticos y otros aliados relevantes, las comunidades nacionales e internacionales, comprendidas las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, para ayudar a los países en la eliminación de la explotación sexual comercial de los niños; y
- Resalten el papel de la participación popular, incluida la de los propios niños, en la prevención y eliminación de la explotación sexual comercial de los niños.

## F. El Programa de Acción de Estocolmo

Los compromisos y las intenciones de la Declaración de Estocolmo fueron acompañados con la aprobación de un Programa de Acción detallado con metas concretas en cinco áreas específicas:

- Coordinación y cooperación
- Prevención
- Protección
- Recuperación y reintegración
- Participación de niños, niñas y adolescentes

El Programa de Acción de Estocolmo llama a la acción conjunta de los Estados, la sociedad civil y las organizaciones nacionales e internacionales contra la explotación sexual comercial de los niños, niñas y adolescentes. En particular insta al desarrollo de planes de acción a nivel nacional para ejecutar el Programa de Acción en las cinco áreas mencionadas anteriormente.

### 1. Coordinación y cooperación

El Programa de Acción distingue entre la coordinación y cooperación necesaria a nivel local y nacional y a nivel regional e internacional.

A nivel local y nacional el Programa de Acción hace un llamamiento para la acción de los Estados, en colaboración con las organizaciones internacionales y nacionales, y la sociedad civil, en los siguientes puntos:

- a) refuerzo urgente de medidas y estrategias integradas e intersectoriales de carácter comprensivo, de modo que se puedan establecer programas nacionales de acción e indicadores de progreso para el año 2000, con adopción de metas y plazo temporal de aplicación, con el objetivo de reducir el número de niños vulnerables a la explotación sexual comercial y de promover un entorno, actitudes y prácticas favorable a los derechos del niño;
- b) desarrollo urgente de mecanismo(s) de implementación y supervisión o punto(s) focal(es) a nivel local y nacional, en cooperación con la sociedad civil, de modo que hacia el año 2000 pueda disponerse de bases de datos sobre los niños vulnerables a la explotación sexual comercial, y sobre sus explotadores, realizando investigaciones significativas y concediendo una especial atención a la obtención de datos desagregados por edad, género, etnia, status indígena, circunstancias que influyen en la explotación sexual comercial, y respeto a la confidencialidad de las víctimas infantiles especialmente en lo relativo a la exposición pública;
- c) fomento de una estrecha interacción y cooperación entre los sectores gubernamental y no gubernamental para la planificación, aplicación y evaluación de medidas contra la explotación sexual comercial de los niños, complementado con campañas de movilización de las familias y las comunidades para la protección de los niños frente a la explotación sexual comercial, y una asignación adecuada de los recursos;

A nivel regional e internacional el Programa de Acción hace un llamamiento para la acción de los Estados, en colaboración con las organizaciones internacionales y nacionales, y la sociedad civil, en los siguientes puntos:

- d) promover una mejor cooperación entre los países y las organizaciones internacionales, comprendidas las organizaciones regionales, y otras entidades catalizadoras que tienen una función clave en la eliminación de la explotación sexual comercial de los niños, entre ellas el Comité sobre los Derechos del Niño, el UNICEF, la OIT, la UNESCO, el PNUD, la OMS, el ONUSIDA, el ACNUR, la OIM, el Banco Mundial/FMI, la INTERPOL, la División de Justicia y Prevención del Delito de

las Naciones Unidas, el FNUAP, la Organización Mundial del Turismo, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el Centro para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la Comisión sobre Derechos Humanos de las NN.UU y el Relator Especial sobre la Venta de Niños y el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de Esclavitud, cada una de las cuales utilizarán el programa de acción como directriz para sus actividades de acuerdo con sus respectivos mandatos;

- e) abogar y movilizar el apoyo en favor de los derechos del niño y garantizar la disponibilidad de los recursos adecuados para la protección de los niños frente a la explotación sexual comercial; y
- f) presionar para la plena aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño por los Estados Partes, comprendida la exigencia de informar al Comité sobre los Derechos del Niño de acuerdo con los plazos vigentes, y estimular el seguimiento del progreso de los países hacia la plena garantía de los derechos del niño en el marco de otros órganos, entidades y mecanismos pertinentes de las Naciones Unidas, comprendidos la Comisión sobre Derechos Humanos de las NN.UU y el Relator Especial sobre la Venta de Niños.

## 2. Prevención

El Programa de Acción hace un llamamiento para que los Estados, en colaboración con las organizaciones nacionales e internacionales y la sociedad civil, pongan en marcha las siguientes medidas para prevenir la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes:

- a) proporcionar a los niños el acceso a la educación como un medio para mejorar su condición y hacer que la educación primaria sea obligatoria y gratuita para todos;
- b) mejorar el acceso y proporcionar servicios de salud adecuados, educación, formación y un entorno favorable a las familias y a los niños vulnerables a la explotación sexual comercial, comprendidos los desplazados, sin hogar, refugiados, apátridas, ilegales, y detenidos y/o reclusos en instituciones estatales;
- c) maximizar la educación sobre los derechos del niño e incorporar, siempre que sea apropiado, la Convención sobre los Derechos del Niño a la educación formal e informal para todas las comunidades, familias y niños;
- d) iniciar campañas de información y comunicación con contenidos de género con el fin de aumentar la comprensión pública y educar a los funcionarios del gobierno sobre los derechos del niño y la ilegalidad y efectos nocivos de la explotación sexual comercial de los niños, y promover actitudes y comportamientos sexuales responsables a escala social, congruentes con el desarrollo, sentido de la dignidad y autoestima de los niños;
- e) promover los derechos del niño en la educación de la familia y en la ayuda para el desarrollo de la familia, comprendida la igualdad de responsabilidades de ambos progenitores respecto a sus hijos, con una intervención especial para prevenir la violencia sexual contra los niños;
- f) identificar o establecer redes de programas y supervisión para la educación grupal con el fin de contrarrestar la explotación sexual comercial de los niños;
- g) formular o reforzar e implementar políticas económicas y sociales con contenido de género a nivel nacional para ayudar a los niños vulnerables frente a la explotación sexual comercial, a las familias y a las comunidades para afrontar los actos conducentes a dicha explotación, con atención especial a los abusos dentro de la familia, las prácticas tradicionales nocivas y sus efectos sobre las niñas, y promover la valoración de los niños como seres humanos en lugar de como mercancías; así como reducir la pobreza mediante la promoción de empleo remunerado, la generación de ingresos y otras medidas de apoyo;
- h) desarrollar o reforzar, implementar y difundir medidas legales, políticas y programas pertinentes para prevenir la explotación sexual comercial de los niños, utilizando como directriz la Convención sobre los Derechos del Niño;

- i) examinar la legislación, las políticas, los programas y las prácticas que conducen a o facilitan la explotación sexual comercial de los niños y adoptar reformas efectivas;
- j) movilizar al sector de negocios, comprendida la industria turística, contra el uso de sus redes y establecimientos para la explotación sexual comercial de los niños;
- k) estimular a los profesionales de los medios de comunicación para desarrollar estrategias que refuercen el papel de los medios en la provisión de información de la más alta calidad, fiabilidad y normas éticas en relación a todos los aspectos de la explotación sexual comercial de los niños; y
- l) focalizar campañas y programas informativos, educativos y de alcance sobre las personas involucradas en la explotación sexual comercial de los niños con el fin de promover cambios en los comportamientos para hacer frente a dichas prácticas.

### 3. Protección

Para aumentar la protección de los niños, niñas y adolescentes frente a la explotación sexual comercial, el Programa de Acción insta a los Estados, en colaboración con la sociedad civil y las organizaciones nacionales e internacionales, a adoptar las siguientes medidas:

- a) desarrollar, reforzar y aplicar medidas legales, políticas y programas para proteger a los niños y prohibir la explotación sexual comercial de los niños, teniendo en cuenta que la diversidad de perpetradores y las diferencias de edad y de circunstancias de las víctimas exigen medidas legales y programáticas distintas;
- b) desarrollar o reforzar y aplicar medidas legales nacionales para establecer la responsabilidad criminal de los proveedores de servicios, clientes e intermediarios en la prostitución, tráfico y pornografía infantil, comprendida la posesión de material pornográfico infantil, y otras actividades sexuales ilegales;
- c) desarrollar o reforzar y aplicar medidas legales, políticas y programas nacionales para proteger a las víctimas infantiles de la explotación sexual comercial ante la eventualidad de que sean castigadas como criminales y garantizar que éstas tienen pleno acceso a personas y servicios de apoyo favorables en todos los niños en todos los sectores, y particularmente en el ámbito legal, social y sanitario;
- d) en el caso del turismo sexual, desarrollar o reforzar y aplicar medidas legales para considerar como delito los actos cometidos por los nacionales de los países de origen contra los niños de los países de destino (“leyes penales extraterritoriales”); promover la extradición y otros convenios legales para garantizar que una persona que explota a un niño con fines sexuales en otro país (país de destino) sea procesada bien en su país de origen o bien en el país de destino; reforzar las medidas legales y su aplicación, comprendida la confiscación y embargo de todos los activos y beneficios y otras sanciones, contra quienes han cometido delitos sexuales contra los niños en los países de destino; y compartir los datos significativos;
- e) en el caso del tráfico de niños, desarrollar y aplicar medidas legales, políticas y programas nacionales para proteger a los niños del tráfico ilegal dentro o a través de las fronteras nacionales y castigar a los traficantes; en situaciones transfronterizas, tratar a los niños afectados de forma humana de acuerdo con las leyes de inmigración nacionales, y establecer acuerdos de readmisión para garantizar un retorno seguro a sus países de origen con el acompañamiento de servicios de apoyo; y compartir datos significativos;
- f) identificar y reforzar o establecer redes entre las autoridades encargadas de la aplicación de la ley a nivel nacional e internacional, comprendida la INTERPOL, y la sociedad civil para ejercer una labor de vigilancia contra la explotación sexual comercial de los niños; establecer unidades especiales entre el personal encargado de la aplicación de la ley, con recursos adecuados y servicios favorables a los niños, para contrarrestar la explotación sexual comercial de los niños; nombrar oficiales de enlace para garantizar los derechos del niño en las investigaciones policiales



- y los procesos judiciales y para el intercambio de información clave; y formación del personal encargado de la aplicación de la ley sobre el desarrollo y los derechos del niño, en particular la Convención sobre los Derechos del Niño, otras normas de derechos humanos y medidas legislativas nacionales pertinentes;
- g) identificar y estimular el establecimiento de redes nacionales e internacionales y coaliciones entre miembros de la sociedad civil para proteger a los niños frente a la explotación sexual comercial; fomentar la acción y la interacción entre comunidades, familias, organizaciones no gubernamentales, el sector de negocios, comprendidas las agencias turísticas, la Organización Mundial del Turismo, empresarios y sindicatos, la industria electrónica e informática, los medios de comunicación, las asociaciones profesionales, y los proveedores de servicios para vigilar e informar sobre los casos presuntamente delictivos a las autoridades, y adoptar códigos éticos voluntarios de conducta; y
  - h) crear refugios seguros para los niños que escapan a la explotación sexual comercial, y proteger a quienes prestan ayuda a las víctimas infantiles de la explotación sexual frente a la intimidación y el acoso.

#### 4. Recuperación y reintegración

El Programa de Acción reconoce la necesidad de adoptar medidas para asegurar la recuperación y reintegración de los niños, niñas y adolescentes víctimas de explotación sexual comercial y en consecuencia insta a los Estados a que, en colaboración con la sociedad civil y las organizaciones nacionales e internacionales, pongan en marcha las siguientes medidas:

- a) adoptar un enfoque no punitivo hacia las víctimas infantiles de la explotación sexual comercial en consonancia con los derechos del niño, teniendo especial consideración para que los procesos judiciales no agraven el trauma ya experimentado por el niño y que la respuesta del sistema esté acompañada con medidas de asistencia legal, cuando resulte apropiado, y provisión de redenciones judiciales para las víctimas infantiles;
- b) proporcionar asesoramiento psicológico médico, social y otras medidas de apoyo a las víctimas infantiles de la explotación sexual comercial, así como a sus familias, prestando particular atención a aquellos que padecen enfermedades de transmisión sexual, comprendida el VIH/SIDA, con el fin de promover el autorrespeto, la dignidad y los derechos del niño;
- c) emprender la formación con un enfoque de género del personal médico, maestros, trabajadores sociales, organizaciones no gubernamentales y otras personas que trabajan para ayudar a las víctimas infantiles de la explotación sexual comercial y sobre el desarrollo infantil y los derechos del niño, utilizando como directriz la Convención sobre los Derechos del Niño y otras normas de derechos humanos pertinentes;
- d) tomar medidas efectivas para prevenir y eliminar la estigmatización social de las víctimas infantiles y de sus hijos; facilitar la recuperación y reintegración de las víctimas infantiles en sus comunidades y familias; y cuando la institucionalización del niño sea necesaria, garantizar que ésta se mantenga durante el menor tiempo posible de acuerdo con el interés superior del niño;
- e) promover medios alternativos de vida con servicios de apoyo adecuado para las víctimas infantiles y sus familias a fin de prevenir la ulterior explotación sexual; y
- f) adoptar no sólo sanciones legales contra los perpetradores de delitos sexuales contra los niños, sino también medidas psicológicas y sociomédicas para producir cambios de comportamiento por parte de los perpetradores.

## 5. Participación de los niños, niñas y adolescentes

Por último, el Programa de Acción reconoce la importancia de que los niños, niñas y adolescentes estén involucrados en la prevención y protección frente a la explotación sexual comercial y por tanto hace un llamamiento a los Estados para que, en colaboración con las organizaciones nacionales e internacionales y la sociedad civil, adopten las siguientes medidas:

- a) promover la participación de los niños, comprendidas las víctimas infantiles, los jóvenes, sus familias, compañeros de grupo y otras personas que pueden ser asistentes potenciales de los niños para que puedan expresar sus puntos de vista y tomar medidas para prevenir y proteger a los niños frente a la explotación sexual comercial y ayudar a las víctimas infantiles para su reintegración en la sociedad; y
- b) identificar o establecer y apoyar redes de niños y jóvenes como defensores de los derechos del niño, e incluir a los niños, de acuerdo con la evolución de su capacidad, en el desarrollo y aplicación de los programas gubernamentales y no gubernamentales que les conciernen.

## 6. Trata de niños, niñas y adolescentes

El Programa de Acción de Estocolmo cuenta con un párrafo, en concreto el 4 (e), que se refiere específicamente a la protección de niños, niñas y adolescentes frente a la trata. Aunque el término que se usa en éste párrafo es “tráfico ilegal”, se está refiriendo a lo que en esta Guía se denomina trata de niños, niñas y adolescentes.

Tal como se ha dicho, el parágrafo 4 (e) insta a los Estados, en colaboración con las organizaciones nacionales e internacionales, a desarrollar y aplicar medidas legales, políticas y programas nacionales para proteger a los niños del tráfico ilegal dentro o a través de las fronteras nacionales y castigar a los traficantes; en situaciones transfronterizas, tratar a los niños afectados de forma humana de acuerdo con las leyes de inmigración nacionales, y establecer acuerdos de readmisión para garantizar un retorno seguro a sus países de origen con el acompañamiento de servicios de apoyo; y compartir datos significativos.

# VIII. EL COMPROMISO MUNDIAL DE YOKOHAMA

## A. Antecedentes

En seguimiento al Primer Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, celebrado en Estocolmo en 1996, se celebró en Yokohama, Japón, el Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños en diciembre de 2001. El Congreso fue organizado por las mismas entidades involucradas en el primer Congreso: ECPAT Internacional, UNICEF y el Grupo de ONGs para la Convención sobre los Derechos del Niño, con el auspicio del Gobierno de Japón.

El Congreso de Yokohama ofreció la oportunidad de fortalecer y consolidar la alianza mundial creada en el Primer Congreso Mundial de Estocolmo y de reforzar el compromiso global para proteger a los niños, niñas y adolescentes de la explotación sexual comercial. Durante el Congreso de Yokohama se revisaron los avances en la implementación del Programa de Acción de Estocolmo y los gobiernos reiteraron su compromiso con el Programa de Acción de Estocolmo mediante la adopción del “Compromiso Mundial de Yokohama”. Dado que en Yokohama participaron 35 Estados que no habían estado presentes en Estocolmo y puesto que todos ellos suscribieron el Compromiso Mundial de Yokohama, el número de Estados comprometidos con el Programa de Acción aumentó hasta un total de 161.

Durante el Congreso de Yokohama, se celebraron sesiones plenarias y talleres dedicados a tratar el tema de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes en relación con la prostitución, la pornografía infantil y la trata con fines de explotación sexual. Incluso hubo debates dedicados específicamente a la trata de niños, niñas y adolescentes que fue uno de los seis temas centrales del Congreso.



## B. Objetivo

Además de llamar la atención en el ámbito internacional sobre la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, el Congreso de Yokohama pretendía lograr cuatro resultados concretos:

- Revisar los progresos hechos en la implementación del Programa de Acción de Estocolmo;
- Reforzar el compromiso político para la implementación del Programa de Acción y su seguimiento;
- Identificar los principales problemas y los vacíos en la protección de los niños, niñas y adolescentes frente a la explotación sexual comercial;
- Compartir experiencias y buenas prácticas.

## C. Aplicación

El Compromiso Mundial de Yokohama es un compromiso político y por tanto no es jurídicamente vinculante.

## D. El Compromiso Mundial de Yokohama

Tal y como se mencionó anteriormente, durante el Congreso de Yokohama, los gobiernos ratificaron su compromiso con el Programa de Acción de Estocolmo mediante la adopción del Compromiso Mundial de Yokohama.

Entre otras cosas, el Congreso resaltó la necesidad de proteger a los niños, niñas y adolescentes víctimas de la explotación sexual comercial y de disminuir la demanda de quienes utilizan a las personas menores de 18 años en la explotación sexual comercial, evitando penalizar o criminalizar a las víctimas. Además, uno de los valores agregados resultantes de esta reunión mundial fue la incorporación del sector privado como un aliado estratégico en la lucha contra la explotación sexual comercial.

A continuación se citan los compromisos asumidos en el Compromiso Mundial de Yokohama:

“5. Nos hemos reunido con los siguientes fines:

- Reiterar la importancia de la Convención sobre los Derechos del Niño y los instrumentos conexos; formular un llamamiento en pro de su aplicación más eficaz por los Estados Partes y destacar nuestra convicción de que los derechos del niño deben ser protegidos contra la explotación sexual comercial en forma de prostitución infantil, utilización de niños en la pornografía y trata de niños con fines sexuales;
- Alentar la ratificación sin tardanza de los instrumentos internacionales pertinentes, en particular el Convenio No. 182 de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía;
- Reafirmar nuestro compromiso en pro de instaurar una cultura de respeto a todas las personas, basado en el principio de no discriminación, y eliminar la explotación sexual comercial de los niños, en particular comunicando los resultados de las experiencias obtenidas después del primer Congreso Mundial e intensificando la cooperación al respecto;
- Renovar nuestro compromiso en pro de la Declaración y Programa de Acción del primer Congreso Mundial ("Declaración y Programa de Acción de Estocolmo") y, en particular, en pro de la elaboración de programas, estrategias o planes de acción nacionales, la designación de coordinadores y el establecimiento de mecanismos de recopilación de datos integrales y desagregados por género, así como la efectiva aplicación de otras medidas, entre ellas las leyes relativas a los derechos del niño y las medidas para el cumplimiento de dichas leyes;

- Intensificar nuestras acciones contra la explotación sexual comercial de los niños, en particular abordando las causas profundas que colocan a los niños en situación de riesgo de explotación, entre ellas la pobreza, la desigualdad, la discriminación, la persecución, la violencia, los conflictos armados, el VIH/SIDA, las familias disfuncionales, el factor de la demanda, la delincuencia y la conculcación de los derechos del niño, mediante medidas integrales, inclusive el mayor acceso de los niños, especialmente las niñas, a la educación; los programas de lucha contra la pobreza; las medidas de apoyo social; la creación de conciencia pública; las medidas para la recuperación física y psicológica y la reintegración social de los niños víctimas; y las medidas para configurar como delito la explotación sexual comercial de los niños en todas sus modalidades, de conformidad con los instrumentos internacionales pertinentes; y al mismo tiempo, no configurar como delito ni sancionar las acciones de los niños víctimas;
- Destacar que el camino a seguir es propiciar vínculos más estrechos entre los protagonistas clave para combatir la explotación sexual comercial de los niños a nivel internacional, interregional, regional/subregional, bilateral, nacional y local, en particular entre las comunidades y las autoridades judiciales, policiales y de inmigración, así como mediante iniciativas que entablen vínculos entre los propios jóvenes;
- Velar por que se asignen recursos suficientes a fin de combatir la explotación sexual comercial de los niños y promover actividades de educación e información con el propósito de proteger a los niños contra la explotación sexual, inclusive programas de educación y capacitación sobre los derechos del niño, en beneficio de niños, padres, madres, funcionarios policiales, encargados de prestar servicios y otros protagonistas clave;
- Reiterar que una manera esencial de apoyar las acciones mundiales es mediante programas, estrategias o planes de acción regionales/subregionales y nacionales, basados en mecanismos de vigilancia regionales/subregionales y nacionales y mediante el fortalecimiento y la revisión de mecanismos internacionales de vigilancia, a fin de mejorar su eficacia, así como el seguimiento de sus recomendaciones, y determinar cuáles son las reformas necesarias;
- Adoptar medidas adecuadas para abordar los aspectos negativos de las nuevas tecnologías, en particular la pornografía infantil en la Internet, reconociendo al mismo tiempo el potencial de las nuevas tecnologías para la protección de los niños contra la explotación sexual comercial mediante la difusión y el intercambio de información y el establecimiento de vínculos entre aliados;
- Reafirmar la importancia de la familia y fortalecer la protección social de los niños, los jóvenes y las familias mediante campañas para la creación de conciencia y medidas comunitarias de detección/vigilancia de la explotación sexual comercial de los niños;
- Comprometernos a promover la cooperación en todos los niveles y a aunar esfuerzos a fin de eliminar todas las formas de explotación sexual y abuso sexual de los niños en todo el mundo;
- Declarar que la explotación sexual de los niños no debe ser tolerada y comprometernos a actuar en consecuencia.”

## **IX. EL COMPROMISO PARA UNA ESTRATEGIA CONTRA LA EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA SEXUAL A LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA EN LA REGIÓN DE AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE**

### **A. Antecedentes**

Entre los días 7 y 9 de noviembre de 2001 se celebró en Montevideo, Uruguay, la Consulta Gubernamental Regional sobre Explotación Sexual Infantil. La consulta fue organizada por el Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes de la Organización de los Estados Americanos y UNICEF,

como reunión preparatoria para la región de América Latina y el Caribe de cara al Segundo Congreso Mundial sobre la Explotación Sexual Comercial de los Niños que se iba a realizar en Yokohama, Japón en diciembre de 2001. Más de 120 representantes de gobiernos, organismos internacionales y organismos no gubernamentales nacionales e internacionales de América Latina y el Caribe participaron en la reunión.

Como resultado de esta consulta los gobiernos adoptaron el “Compromiso para Una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la Región de América Latina y el Caribe”, con el apoyo de los organismos internacionales y organismos no gubernamentales nacionales e internacionales.

## **B. Objetivo**

El objetivo de la Consulta Gubernamental Regional sobre la Explotación Sexual Infantil fue revisar el progreso de la región en la implementación del Programa de Acción de Estocolmo y establecer las bases para una estrategia regional a ser presentada ante el Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños a realizarse en Yokohama, Japón en diciembre de 2001.

## **C. Aplicación**

El Compromiso para una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la Región de América Latina y el Caribe es un compromiso político y por tanto no es jurídicamente vinculante.

## **D. El Compromiso de Montevideo**

Como ya se mencionó en éste capítulo, los resultados de la Consulta Gubernamental Regional sobre la Explotación Sexual Infantil de Montevideo se plasmaron en el “Compromiso para una Estrategia contra la Explotación Sexual Comercial y otras Formas de Violencia Sexual a la Infancia y la Adolescencia en la Región de América Latina y el Caribe”. En éste Compromiso los gobiernos se comprometen a monitorear los avances en la aplicación de las políticas y planes de acción nacionales y los compromisos internacionales asumidos en la materia. De las cinco áreas estratégicas del Programa de Acción de Estocolmo, el Compromiso de Montevideo orienta los compromisos adquiridos hacia los siguientes puntos:

- Coordinación y cooperación
- Prevención
- Protección
- Recuperación y reintegración
- Participación de niñas, niños y adolescentes
- Monitoreo del cumplimiento de los compromisos y Planes de Acción
- Investigación e Indicadores

A continuación se citan los compromisos asumidos en el Compromiso de Montevideo.

### **1. Coordinación y cooperación**

- Reafirmar la importancia de los Planes Nacionales para el combate de la explotación sexual comercial y no comercial de niñas, niños y adolescentes. Insistimos en la urgencia del desarrollo y ejecución de los mismos, elaborados en coordinación con todos los sectores involucrados. Los Planes Nacionales deben ser acompañados de una mayor y permanente voluntad política y de recursos reales (técnicos y económicos) que permitan un impacto en el combate a la problemática. Por ello, se deben elaborar Planes de Acción Nacionales en aquellos países que aún no lo han hecho.

- Promover el abordaje de la temática desde una perspectiva de derechos, con un enfoque de género y generacional, teniendo como base la Convención de los Derechos del Niño y otros instrumentos internacionales que garanticen la protección integral y la defensa de los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes afectados por la explotación sexual comercial y no comercial. Por consiguiente, es necesario dar cumplimiento a los Instrumentos Internacionales ratificados y vigentes, así como ratificar aquellos que aún no lo han sido.
- Promover el fortalecimiento y la adecuación de leyes y políticas públicas, que reflejan o que se adecuan a esta perspectiva, acompañada de políticas sociales que integren la sensibilización, la información y promoción en todo el quehacer social y comunitario de la población.
- Identificar y promover sistemas comunes de información con bases de datos desagregados que permitan el análisis de la información acumulada a nivel regional y la evaluación y seguimiento del fenómeno y de las respuestas políticas y sociales articuladas contra la explotación sexual infantil y el tráfico de niños.
- Solicitar a la cooperación internacional, especialmente de agencias y programas de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de OEA, así como a los Organismos Financieros Multilaterales y las Organizaciones Internacionales No Gubernamentales, todo el apoyo que puedan brindar para hacer operativas las recomendaciones estipuladas.
- Garantizar que en cada país las organizaciones de la sociedad civil participen en el diseño, ejecución y monitoreo de los Planes Nacionales de Acción para la erradicación de la explotación sexual comercial de niñas, niños y adolescentes.

## 2. Prevención

- Desarrollar, como medida preventiva, políticas de educación primaria y secundaria con perspectiva de género que aseguren el acceso equitativo y la cobertura universal y de calidad para todos los niños, niñas y adolescentes y renovar los reglamentos de los centros educativos y el contenido de la enseñanza para evitar la exclusión y la deserción escolar.
- Promover acciones que modifiquen los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo programas de educación, para alcanzar la eliminación de los prejuicios y las costumbres y todo otro tipo de prácticas que estén basadas en la idea de la superioridad o inferioridad de cualquiera de los géneros o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres que legitiman o exacerban la violencia contra las mujeres, las adolescentes y las niñas, de acuerdo a lo establecido en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belem do Pará).
- Continuar con los esfuerzos vigentes en la prevención de la violencia intrafamiliar y la violencia contra la mujer y, el cumplimiento de la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995), y en particular el capítulo sobre la Niña.
- Poner en el centro de las discusiones y las acciones el tema de los clientes y la demanda como generadores de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, modificando la naturalización de las prácticas y el papel de las instituciones en la invisibilización del problema.
- Desarrollar campañas de sensibilización e información pública a nivel nacional e internacional sobre la explotación sexual comercial y no comercial de personas menores de edad, con la finalidad de reducir al máximo la invisibilidad del fenómeno, generar cambios en los patrones culturales, crear conciencia, opinión pública e involucramiento de los diferentes grupos en el combate de esta problemática.
- Garantizar el acceso universal a los servicios de salud y de apoyo sociofamiliar en los términos previstos por los Códigos de Niñez y otras leyes aprobadas por estos países de conformidad con la Convención sobre los Derechos del Niño.

- Sensibilizar a las autoridades políticas y formar a las y los profesionales que operan directamente en programas y servicios relacionados con la niñez y la adolescencia para detectar las situaciones de riesgo que pueden desembocar en cualquier explotación comercial sexual y no comercial e intervenir de una manera eficaz.
- Sensibilizar a las niñas, niños y adolescentes sobre los riesgos de la explotación sexual comercial y no comercial, a través de educación sobre salud sexual reproductiva, educación sexual, educación sobre enfermedades de transmisión sexual y abuso de drogas.

### 3. Protección

- Desarrollar desde el Estado Políticas Públicas destinadas a la protección integral de las niñas, niños y adolescentes desde su concepción de sujetos de derechos y garantizando su pleno desarrollo como lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño. Las medidas de protección deben comprender, procedimientos y mecanismos eficaces para el establecimiento de programas sociales con el objetivo de proporcionar la asistencia necesaria a la niña, niño y adolescente afectados de la explotación sexual comercial y no comercial y a quienes cuidan de ellos.
- Continuar impulsando las reformas legales necesarias en cada país para combatir la explotación sexual comercial y no comercial, en concordancia con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos jurídicos internacionales.
- Hacer énfasis en la despenalización de los niños, niñas y adolescentes víctimas, en la persecución penal de los explotadores, en el establecimiento del principio de extraterritorialidad para estos delitos, en la adopción de medidas que permitan la incautación y confiscación de los beneficios derivados de estas actividades ilícitas para asegurar la responsabilidad civil en favor de las víctimas y fortalecer los medios de persecución de estos delitos y la creación de mecanismos que garanticen su aplicación e impidan el ciclo de la impunidad.
- Continuar esfuerzos para la erradicación de la producción, distribución, exportación y comercialización, transmisión y publicidad de la pornografía infantil y el turismo sexual. Siendo imprescindible la regulación y aplicación efectiva de convenios para la instalación de bloqueos en Internet sobre Pornografía Infantil.
- Impulsar las reformas procesales necesarias que permitan establecer "procedimientos judiciales amigos de los niños, las niñas y los adolescentes" en los que se atiendan de forma rápida, eficaz, respetuosa a sus necesidades en función de su edad y grado de desarrollo, se les escuche y se restituyan sus derechos.
- Promover el registro civil de nacimientos, universal y gratuito, como parte del respeto al derecho a la identidad y la ciudadanía, y acordar mecanismos para prevenir adopciones ilegales de niños, niñas y adolescentes.
- Promover la cooperación intra-regional e internacional de gobiernos y autoridades judiciales para asegurar una efectiva investigación de los delitos y la acusación y castigo a los explotadores.
- Crear sistemas operacionales de interrelaciones con la INTERPOL en la región, para combatir el tráfico de niños, niñas y adolescentes, así como para adoptar programas específicos de rescate de las víctimas con la debida asistencia.

### 4. Recuperación y reintegración

- Privilegiar y garantizar el derecho a la convivencia familiar y comunitaria, en aquellas acciones dirigidas a las niñas, niños y adolescentes afectados por la explotación sexual comercial y no comercial, teniendo siempre presente el interés superior del niño.
- Desarrollar programas de recuperación y reinserción de las personas menores de edad afectadas que garanticen la restitución de derechos, desde una concepción de Atención Integral y no de revictimización.

- Desarrollar e implementar protocolos de coordinación interinstitucional e intersectorial y modelos de intervención específicos de atención a las víctimas de la explotación sexual comercial y otras formas de violencia sexual, globalizando aquellas experiencias positivas que se han desarrollado en la región.

### 5. Participación de niñas, niños y adolescentes

- Reconocer y reafirmar la participación de las niñas, niños y adolescentes como un derecho inalienable y un elemento clave en la lucha para erradicar la explotación sexual comercial y no comercial. De esta forma instar al fortalecimiento de organizaciones de niñas, niños y adolescentes y otras formas adecuadas de empoderamiento y participación que garanticen su ciudadanía plena.

### 6. Investigación e indicadores

- Diseñar y formular indicadores para reconocer y diferenciar los casos de explotación sexual comercial y no comercial, así como los factores de riesgo que influyen sobre la permanencia de la niña y el niño en esta problemática y desarrollar métodos adecuados para analizar las características de la explotación sexual, así como para el desarrollo de indicadores.
- Crear bases de datos que tomen en cuenta los diferentes aspectos de la problemática que permitan el monitoreo, el seguimiento y la actualización de los programas destinados a atender la explotación sexual comercial y no comercial, así como contar con bases de datos sobre ofensores y redes en cada uno de los países.

### 7. Monitoreo del cumplimiento de los compromisos y Planes de Acción

- Constituir un Grupo de Trabajo compuesto por gobiernos, organizaciones internacionales y no gubernamentales que se encargue de definir, promover y coordinar la estrategia regional, así como difundir las acciones que los países de América Latina y el Caribe lleven adelante. Al mismo tiempo dar seguimiento a las políticas y planes de acción nacionales y a los compromisos internacionales asumidos en la materia, convocando una reunión de evaluación y seguimiento en el año 2004.

## **X. LA REUNIÓN DE SEGUIMIENTO DEL SEGUNDO CONGRESO MUNDIAL CONTRA LA EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**

### **A. Antecedentes**

Con el propósito de dar seguimiento al cumplimiento de los compromisos asumidos por los países de América Latina y el Caribe en el Programa de Acción de Estocolmo, el Compromiso Mundial de Yokohama y el Compromiso de Montevideo, entre los días 18 y 20 de mayo de 2004, se celebró en San José, Costa Rica, la primera Reunión de Seguimiento del Segundo Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes.

La reunión fue convocada por el Gobierno de Costa Rica en colaboración con UNICEF, ECPAT Internacional, OIT/IPEC y el Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes de la Organización de los Estados Americanos. En la reunión participaron representantes de gobiernos, organismos internacionales y organismos no gubernamentales nacionales e internacionales de 24 países de América Latina y el Caribe.

### **B. Objetivo**

El objetivo general de la reunión fue dar seguimiento a los compromisos adquiridos en Estocolmo, Yokohama y Montevideo en relación a la eliminación de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes.



El tema central de la reunión fue la prevención y se buscó específicamente dar seguimiento al cumplimiento de los compromisos de Estocolmo, Yokohama y Montevideo para atacar tanto los factores que generan la demanda, como aquellos que aumentan la vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes frente a la explotación sexual comercial.

Los objetivos específicos de la reunión fueron:

- Establecer un balance y analizar los logros y obstáculos encontrados en la construcción e implementación de los planes nacionales de acción contra la explotación sexual comercial en el período comprendido entre diciembre 2001 y mayo de 2004.
- Compartir información sobre buenas prácticas innovadoras en la eliminación de la explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes.
- Construir y fortalecer estrategias de prevención para reducir los factores que generan vulnerabilidad de los niños, niñas y adolescentes frente al comercio sexual y los factores que impulsan la demanda.

### **C. La Carta de Peticiones a los Jefes de Estado y Presidentes de Gobierno de Iberoamérica y el Caribe**

Como resultado de la reunión, los delegados de los 24 países participantes firmaron una “Carta de Peticiones a los Jefes de Estado y Presidentes de Gobierno de Iberoamérica y el Caribe”. Los Jefes de Estado y Presidentes de Gobierno iberoamericanos se iban a reunir en la XIV Cumbre Iberoamericana que se realizaría en noviembre de ese mismo año en San José, Costa Rica.

En la Carta se insta a los mandatarios a apoyar la efectiva implementación de los planes nacionales contra la explotación sexual; el fortalecimiento de los programas y campañas dirigidos a eliminar la demanda; el aumento de la coordinación interinstitucional y la cooperación entre países y el mejoramiento de los sistemas de monitoreo del cumplimiento de los planes, con la asignación de los recursos económicos necesarios.

A continuación se citan las peticiones específicas contenidas en el documento:

- Propiciar el desarrollo, la efectiva implementación y el financiamiento de los Planes Nacionales contra la explotación sexual comercial. Estos planes deben estar orientados a eliminar los factores de vulnerabilidad que afectan a los niños, niñas y adolescentes y los factores que generan y sostienen la demanda. Deben incluir, como mínimo: la reforma legal, políticas y servicios sociales básicos, con especial énfasis en el apoyo a las familias, programas de atención a víctimas y la sensibilización de la población.
- Promover y fortalecer programas y campañas dirigidos a eliminar la demanda y los principales factores que inducen a esta práctica, entre ellos la educación a los hombres y a las mujeres para el rechazo de prácticas sexuales que utilicen a personas menores de edad para el comercio sexual.
- Aumentar la coordinación interinstitucional en cada país así como la cooperación entre los países para perseguir a quienes explotan sexualmente a las personas menores de edad, proteger a las víctimas y eliminar la explotación sexual comercial infantil y adolescente, considerando que es un fenómeno que afecta a todos los países del mundo y que tiene un carácter internacional, como es el caso del turismo sexual, la trata de personas menores de edad con fines de la explotación sexual y la utilización de la Internet como medio para la divulgación de la pornografía infantil y adolescente.
- Asignar los recursos necesarios y formar a todos los profesionales encargados de la aplicación efectiva de códigos penales adecuados a las normas internacionales, de forma que se logre sancionar a los explotadores sexuales y despenalizar a las víctimas.

- Mejorar los sistemas de monitoreo de la situación y de la efectividad de los planes, programas y acciones nacionales para garantizar una efectiva reducción del fenómeno con carácter de urgencia.

Estas peticiones fueron asumidas en el marco de la XIV Cumbre Iberoamericana de San José, Costa Rica, durante la VI Conferencia Iberoamericana de Ministras, Ministros y Altos Responsables de la Niñez y la Adolescencia, en la que se suscribió la Declaración de San José “Por la Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia ante la Violencia, la Trata, el Tráfico y la Explotación en Cualquiera de sus Manifestaciones”. Esta Declaración se aborda en el capítulo VII de esta Guía.

## XI. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 5. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos sobre derechos humanos de niños, niñas y adolescentes</b>			
<b>País</b>	<b>Convención sobre los Derechos del Niño (1)</b>	<b>Protocolo facultativo (2)</b>	<b>Convenio 182 de la OIT (3)</b>
Belice	2 may 1990	1 dic 2003	6 mar 2000
Costa Rica	21 ago 1990	9 abr 2002	10 sep 2001
El Salvador	10 jul 1990	17 may 2004	12 oct 2000
Guatemala	6 jun 1990	9 may 2002	11 oct 2001
Honduras	10 ago 1990	8 may 2002 a	25 oct 2001
México	21 sep 1990	15 mar 2002	30 jun 2000
Nicaragua	5 oct 1990	2 dic 2004 a	6 nov 2000
Panamá	12 dic 1990	9 feb 2001	31 oct 2000
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Protocolo facultativo: 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</li> <li>• Convenio 182 de la OIT: Convenio 182 de la OIT sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación</li> </ul> <p>a = adhesión</p> <p>Fuentes:</p> <p>(1) <a href="http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/11.htm">http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/11.htm</a>, 30/9/2007</p> <p>(2) <a href="http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/11_c.htm">http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/11_c.htm</a>, 30/9/2007</p> <p>(3) <a href="http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm">http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm</a>, 30/9/2007</p>			



# **CAPÍTULO V**

---

**INSTRUMENTOS INTERNACIONALES  
SOBRE TRATA DE PERSONAS**



## CAPÍTULO V

### INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE TRATA DE PERSONAS

#### I. INTRODUCCIÓN

Tal y como se ha dicho en los capítulos anteriores, la trata de personas es una violación de los derechos humanos a la que se refieren numerosos instrumentos internacionales. Pero además, hay una serie de instrumentos internacionales y regionales elaborados específicamente para luchar contra la trata de personas.

Los tratados que históricamente se han referido a la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena, son los siguientes:

- Acuerdo Internacional para la Represión de la Trata de Blancas, 1904
- Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas, 1910
- Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres, 1921
- Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad, 1933

El Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1949 consolidó aquel conjunto de tratados. Sin embargo, este Convenio ha sido criticado porque no tiene una definición de trata, no establece mecanismos de aplicación y por circunscribir la trata sólo a los casos en los que hay cruce de fronteras para introducir a las personas en prostitución.<sup>1</sup> Además, tanto el Convenio de 1949 como el resto de instrumentos anteriormente citados, no distinguen entre prostitución forzada o voluntaria ni reconocen otras formas de explotación laboral distintas a la prostitución forzada.

En orden a superar estas dificultades, en 1998 la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió establecer un comité especial intergubernamental con la finalidad de elaborar una convención internacional amplia contra la delincuencia organizada transnacional y de elaborar instrumentos internacionales sobre la trata de mujeres y niños, la lucha contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, y el tráfico ilícito de migrantes, por tierra, mar y aire.

El proceso de negociación de tales instrumentos fue completado en tan solo dos años, extremo que demuestra la fuerte decisión política de los Estados de combatir la delincuencia transnacional organizada.

En el año 2000 se concluyó la elaboración de los instrumentos y la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire; y el Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones. Estos instrumentos quedaron abiertos para la firma en la Conferencia política de alto nivel que se celebró en Palermo, Italia, del 12 al 15 de diciembre de 2000. De ahí el nombre a veces utilizado de Convención de Palermo y de Protocolos de Palermo. Todos estos instrumentos están actualmente en vigor. En este capítulo se tratará en profundidad los acuerdos internacionales relacionados con la trata de personas.

La participación de más de 100 Estados miembros de las Naciones Unidas en la negociación de la Convención y de los Protocolos respectivos supone un claro reconocimiento de la magnitud internacional del problema, y de cómo han calado este tipo de prácticas en los territorios nacionales y, en última instancia, de la aparente preocupación de los gobiernos por solucionarlo.

---

<sup>1</sup> Pearson Elaine, *Human Traffic, Human Rights: Redefining Victim Protection*. Anti-Slavery International, United Kingdom, 2002, p. 14.

Con respecto a problemas específicos relacionados a la trata internacional de niños, niñas y adolescentes se encuentra vigente desde el 18 de enero de 2002 el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, el cual se comenta en el capítulo IV.

Asimismo, cabe señalar que: “Con arreglo al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en determinadas circunstancias la trata puede constituir un delito de lesa humanidad o un crimen de guerra”.<sup>2</sup>

A nivel de política internacional, la Declaración del Milenio y los Objetivos de Desarrollo del Milenio de las Naciones Unidas, aprobados por unanimidad en septiembre de 2000 por la Asamblea General de las Naciones Unidas incorporan la lucha contra la delincuencia transnacional en todas sus dimensiones, incluida la trata, el contrabando de seres humanos y el blanqueo de dinero.<sup>3</sup>

## **II. LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL**

### **A. Antecedentes**

El proceso de la globalización de las actividades económicas ha generado también un correspondiente crecimiento de nuevas formas del crimen organizado transnacional. El desarrollo de áreas como la comunicación y el transporte, a la par que ha creado enormes oportunidades para el crecimiento de las economías, también ha generado nuevas posibilidades para el crimen organizado. Desde cualquier lugar del mundo las organizaciones criminales han conseguido coordinar sus actividades, eludiendo eficazmente la acción de las fuerzas de seguridad. El incremento del flujo de la información, el modo de comunicar y su acceso, han creado nuevas oportunidades e incentivos tanto para el tráfico ilícito de migrantes como para la trata de personas.

La persecución del crimen transnacional organizado es uno de los objetivos principales de los Estados, en especial debido a las características y calidad de la ofensa y al crecimiento del número de casos. La actual infraestructura internacional no es adecuada para responder a esta necesidad, situación que se agrava por la complejidad y el alto costo que supone la realización de tareas de investigación, prevención y represión.

Con el fin de resolver estas dificultades, la Asamblea General de las Naciones Unidas estableció un comité especial intergubernamental en 1998 con la finalidad de elaborar una convención internacional amplia contra la delincuencia organizada transnacional e instrumentos internacionales sobre la trata de mujeres y niños, la lucha contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, y el tráfico ilícito de migrantes, por tierra, mar y aire. Como resultado de este proceso, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, (en adelante la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional o la Convención), fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000 y entró en vigor el 29 de septiembre de 2003.

### **B. Objetivo**

El objetivo principal de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional es constituirse en un instrumento eficaz y aportar el marco jurídico necesario para la cooperación internacional con miras a combatir la delincuencia transnacional organizada y las actividades delictivas como el blanqueo de capitales, la corrupción y los delitos de terrorismo, entre otros. El artículo 1 declara que: “El propósito de la presente Convención es promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional”.

---

2 Naciones Unidas. *Integración de los Derechos Humanos de la Mujer y la Perspectiva de Género*. Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2004, (E/CN.4/2005/71), p. 6.

3 Parágrafo 9 de la Declaración del Milenio.

## C. Aplicación

La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

## D. Disposiciones clave

La Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional define conceptos de un modo inequívoco, con la finalidad de facilitar el cumplimiento de sus propósitos. En su artículo 2 realiza varias definiciones importantes, entre ellas, establece que por “grupo delictivo organizado” se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

También la Convención establece las penalizaciones de la participación en un grupo delictivo organizado, el blanqueo del producto del delito, la corrupción y la obstrucción de la justicia. Cada Estado Parte está comprometido a adoptar, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito tales acciones intencionales. Por ejemplo, entre las medidas a adoptar, se establecerá un amplio régimen interno de reglamentación y supervisión de los bancos y las instituciones financieras bancarias con el fin de prevenir y detectar todas las formas de blanqueo de dinero (identificación del cliente, establecimiento de registros y la denuncia de las transacciones sospechosas).

En relación a la cooperación internacional, la Convención incluye artículos sobre extradición, asistencia jurídica recíproca, traslado de personas condenadas a cumplir una pena, investigaciones conjuntas y remisión de actuaciones penales.

En cuanto a la extradición, la Convención establece como requisito que el delito por el que se pide sea punible con arreglo al derecho interno del Estado Parte requirente y del requerido. A la vez, si un Estado Parte que supedita la extradición a la existencia de un tratado recibe una solicitud de extradición de otro Estado Parte con el que no lo vincula ningún tratado de extradición, podrá considerar la presente Convención como la base jurídica de la extradición.

La Convención describe como debe ser la asistencia judicial recíproca entre los Estados Parte, y el artículo 18 establece una de las herramientas más importantes para combatir la delincuencia transnacional organizada.

Entre otras medidas, incluye la recepción de testimonios o declaraciones a personas, presentación de documentos judiciales, realización de inspecciones e incautaciones y embargos preventivos, examen de objetos y lugares, facilitación de información, elementos de prueba y evaluación de peritos.

También, la Convención establece provisiones normativas sobre intercambio de información de inteligencia así como el uso de modernos métodos de investigación.

A la vez, se prevén medidas especiales para asegurar la protección de los testigos de posibles represalias o intimidaciones, que incluye desde la protección física hasta la reubicación de los testigos, sus familiares y personas cercanas, y permitir, cuando proceda, la prohibición total o parcial de revelar información relativa a su identidad y paradero.

La Convención compromete a los Estados a adoptar las disposiciones conducentes a su aplicación óptima, mediante la cooperación internacional, el desarrollo económico y la asistencia técnica.

El artículo 32 (1) de la Convención dispone que:

“Se establecerá una Conferencia de las Partes en la Convención con objeto de mejorar la capacidad de los Estados Parte para combatir la delincuencia organizada transnacional y para promover y examinar la aplicación de la presente Convención.”

### **III. EL PROTOCOLO PARA PREVENIR, REPRIMIR Y SANCIONAR LA TRATA DE PERSONAS, ESPECIALMENTE MUJERES Y NIÑOS**

#### **A. Antecedentes**

Como el propio Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, (en adelante el Protocolo sobre trata de personas), establece en su preámbulo, a pesar de que existen numerosos instrumentos internacionales que contienen normas y mecanismos para combatir la trata de personas, el Protocolo es el único instrumento internacional que abarca todos los aspectos de la trata de personas, incluida la trata para fines diferentes de la prostitución. Pero además, establece la primera definición internacional vinculante de la trata de personas.

El Protocolo sobre trata de personas fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000 y entró en vigor el 25 de diciembre de 2003.

#### **B. Objetivo**

En el preámbulo se declara que:

“(…) para prevenir y combatir eficazmente la trata de personas, especialmente mujeres y niños, se requiere un enfoque amplio e internacional en los países de origen, tránsito y destino que incluya medidas para prevenir dicha trata, sancionar a los traficantes y proteger a las víctimas de esa trata, en particular amparando sus derechos humanos internacionalmente reconocidos.”

Además, se reconoce la preocupación que “de no existir un instrumento internacional de esta naturaleza las personas vulnerables a la trata no estarán suficientemente protegidas”.

El Protocolo sobre trata de personas establece en el artículo 2 los siguientes fines:

- Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños;
- Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y
- Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

#### **C. Estructura**

El Protocolo sobre trata de personas cuenta con un preámbulo y cuatro partes:

- La primera parte regula una serie de disposiciones generales sobre la relación del Protocolo con la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, las finalidades, las definiciones utilizadas y el ámbito de aplicación.
- La segunda parte se refiere a la protección de las víctimas de la trata de personas.
- La tercera parte se encarga de las medidas que los Estados adoptarán para la prevención de la trata de personas y la cooperación que debe existir en la lucha contra este delito.
- La cuarta parte contiene las disposiciones finales.

#### **D. Aplicación y definiciones**

El artículo 4 del Protocolo sobre trata de personas establece que dicho instrumento “se aplicará a la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados con arreglo al artículo 5 del mismo Protocolo, cuando estos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos”.

El artículo 3 del Protocolo sobre trata de personas establece las conductas tipificadas como delito:

- 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 intencional 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 3, Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños*

Por su parte el artículo 3 (2) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional establece que un delito será de carácter transnacional si:

- Se comete en más de un Estado;
- Se comete dentro de un solo Estado, pero una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro Estado;
- Se comete dentro de un solo Estado, pero entraña la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de un Estado;
- Se comete en un solo Estado, pero tiene efectos sustanciales en otro Estado.

El artículo 5 (1) del Protocolo sobre trata de personas dispone que: “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”.

Por último, el artículo 5 (2) del Protocolo sobre trata de personas penaliza la tentativa, la complicidad y la organización o dirección para cometer los delitos tipificados en el artículo 3 de la siguiente forma: “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.”

## E. La relación del Protocolo sobre trata de personas con los Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas

El Protocolo sobre trata de personas es el principal instrumento jurídico vinculante que regula dicho tema. Pero, aparte de él, el documento denominado *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas* elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos es utilizado como una guía que contribuye a dar “orientaciones prácticas, basadas en el derecho humanitario, sobre la cuestión de la trata”.<sup>4</sup> La Alta Comisionada para los Derechos Humanos, Mary Robinson, expresó en la presentación de los *Principios y directrices recomendados*: “Aliento a los Estados y a las organizaciones intergubernamentales a hacer uso de los *Principios y directrices recomendados* en sus actividades dirigidas a impedir la trata de personas y proteger los derechos de quienes son objeto de la misma”. Señaló que los mismos están transcritos íntegramente en su informe al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.<sup>5</sup>

Al respecto, diversos órganos de las Naciones Unidas emplean de manera frecuente los *Principios y directrices recomendados* en la elaboración de informes sobre la situación de derechos humanos y, metodológicamente, los mismos forman parte del marco jurídico de análisis conjuntamente con el Protocolo sobre trata de personas.<sup>6</sup> Los *Principios y directrices recomendados* buscan facilitar la efectiva implementación de las previsiones normativas de los más relevantes instrumentos internacionales.

En resumen, cuenta con diecisiete (17) principios dirigidos a garantizar:

- La primacía de los derechos humanos;
- La prevención de la trata de personas;
- La protección y asistencia de las víctimas de la trata de personas;
- La penalización y sanción de la trata, y la reparación de sus víctimas.

Asimismo, también con once (11) directrices dirigidas a los siguientes temas:

- Promoción y protección de los derechos humanos;
- Identificación de las víctimas de la trata de personas y de los tratantes;
- Investigación, análisis, evaluación y difusión;
- Establecer un marco jurídico adecuado;
- Medios eficaces para hacer cumplir adecuadamente la ley;
- Asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas;
- Prevención de la trata de personas;
- Medidas especiales para la protección y la asistencia a los niños víctimas de trata de personas;
- Acceso a recursos;
- Obligaciones del personal de mantenimiento de la paz, de policía civil, humanitario y diplomático;
- Cooperación y coordinación entre Estados y regiones.

---

4 Naciones Unidas *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos al Consejo Económico y Social*, Consejo Económico y Social, 2002, (E/2002/68), p. 13.

5 Ibid.

6 Al respecto, véase: Naciones Unidas. a) *Integración de los Derechos Humanos de la Mujer y la Perspectiva de Género*. (E/CN.4/2005/71), p. 7; b) *La trata de seres humanos, especialmente mujeres y niños*. (E/CN.15/2003/3), p. 4; c) *Grupos e Individuos Específicos: Trabajadores Migrantes*, (E/CN.4/2005/85), p.16.



## **IV. DISPOSICIONES Y RECOMENDACIONES ESTABLECIDAS EN LA CONVENCIÓN CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL, EL PROTOCOLO SOBRE TRATA DE PERSONAS Y LOS PRINCIPIOS Y DIRECTRICES RECOMENDADOS APLICABLES A LA TRATA DE PERSONAS**

Las disposiciones de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, del Protocolo sobre trata de personas y las del documento *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas*, que fue comentado más arriba, son analizadas en forma conjunta debido a la íntima vinculación existente entre los tres.

### **A. Primacía de los derechos humanos**

El Principio N° 1 establece que: “Los derechos humanos de las personas objeto de trata constituirán el centro de toda labor para prevenir y combatir la trata de personas y para proteger y dar asistencia y reparación a las víctimas”.

El Principio N° 2 dispone que: “Los Estados tienen la obligación, con arreglo al derecho internacional, de actuar con la diligencia debida para prevenir la trata de personas, investigar y procesar a quienes la cometen y ayudar y proteger a las víctimas de ella”.

El Principio N° 3 señala que: “Las medidas contra la trata no redundarán en desmedro de los derechos humanos y la dignidad de las personas, en particular los derechos de las víctimas de ella, ni de los migrantes, las personas internamente desplazadas, los refugiados y quienes soliciten asilo”.

La Directriz N° 1 establece que: “Las infracciones de los derechos humanos son a la vez causa y consecuencia de la trata de personas. Por lo tanto, es indispensable que la protección de todos los derechos humanos ocupe un lugar central en las medidas que se adopten para prevenir esa trata y ponerle término. Las medidas para combatir la trata de personas no deben redundar en desmedro de sus derechos humanos y su dignidad y, en particular, de los derechos de quienes han sido víctimas de ella, los migrantes, las personas desplazadas internamente, los refugiados y quienes soliciten asilo”.

### **B. Legislación y otras medidas**

La Directriz N° 4 establece que “(...) la falta de legislación específica o adecuada acerca de la trata de personas a nivel nacional constituye uno de los principales obstáculos en la lucha contra esa trata. Es imperiosa la necesidad de armonizar las definiciones legales, los procedimientos jurídicos y la cooperación judicial en los planos nacional y regional de conformidad con las normas internacionales. El establecimiento de un marco jurídico adecuado que sea compatible con las normas y los instrumentos internacionales en la materia tendrá también un papel importante en la prevención de la trata de personas y la explotación conexas”.

Los Estados están obligados a adoptar leyes internas para implementar la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo sobre trata de personas una vez que los han ratificados.

#### **1. Adopción de legislación penal adecuada**

El artículo 5 del Protocolo sobre trata de personas obliga a los Estados Parte a adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las siguientes conductas:

- Comisión intencional de trata de personas;
- La tentativa de comisión de trata de personas;
- La participación como cómplice en la comisión de trata de personas;
- La organización o dirección de otras personas para la comisión de trata de personas.

Cabe tener en cuenta que, más allá de lo establecido en el Protocolo en relación al carácter transnacional de la trata de personas y a la actuación de grupos delictivos organizados, los Estados deben también adoptar las medidas legislativas y otras medidas para penalizar cualquier trata de personas, sea o no transnacional en esencia y aunque no involucre a aquellos grupos.

El Principio N° 12 también exige a los Estados adoptar “las debidas medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos penales la trata de personas, los actos que la constituyen y las conductas afines”.

La Directriz N° 4 (1) establece que los Estados deberían considerar la posibilidad de tipificar también todas las prácticas comprendidas en la definición de trata de personas, como la servidumbre por deuda, los trabajos forzados y la prostitución forzada.

Por otra parte, el artículo 34 (2) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte que tipifiquen en su derecho interno los siguientes delitos, independientemente del carácter transnacional o la participación de un grupo delictivo organizado (a excepción de la exigencia del artículo 5 de la Convención acerca de la participación de un grupo delictivo organizado):

- Participación en las actividades ilícitas de un grupo delictivo organizado (artículo 5);
- Blanqueo del producto del delito (artículo 6);
- Corrupción (artículo 8);
- Obstrucción de la justicia (artículo 23).

La Directriz N° 4 (3) expresa que los Estados deberían considerar establecer en la legislación sanciones penales efectivas y proporcionales (con inclusión de penas de reclusión que den lugar a la extradición en el caso de personas naturales). Cuando proceda, la legislación debería establecer la imposición de penas adicionales a quienes sean declarados culpables de trata de personas con circunstancias agravantes, incluidos los delitos de trata de niños o aquellos cuyos autores o cómplices sean funcionarios del Estado.

## 2. Consultas y reformas legales

La Directriz N° 1 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar celebrar consultas con órganos judiciales y legislativos, instituciones nacionales de derechos humanos y los sectores que corresponda de la sociedad civil para la preparación, aprobación, puesta en práctica y revisión de leyes, normas y programas de lucha contra la trata de personas.

## 3. Medidas que no vulneren los derechos de las víctimas

La Directriz N° 1 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar tomar disposiciones para cerciorarse de que las medidas adoptadas a fin de prevenir y combatir la trata de personas no redunden en el desmedro de los derechos o la dignidad de las personas, incluidas las que han sido víctimas de ella.

## 4. Planes nacionales de acción

La Directriz N° 1 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar establecer planes nacionales de acción para poner término a la trata de personas. Este proceso debería aprovecharse para instituir vínculos y alianzas entre las instituciones de gobierno que participen en la lucha contra la trata de personas o la prestación de asistencia a las víctimas de ella y los sectores que corresponda de la sociedad civil.

## 5. Cuestiones de género

La Directriz N° 1 (4) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar asegurarse en particular de tener sistemáticamente en cuenta la cuestión de la discriminación por razones de género cuando se propongan medidas de lucha contra la trata de personas a fin de que esas medidas no se apliquen en forma discriminatoria.

## 6. Libertad de desplazamiento

La Directriz N° 1 (5) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar proteger el derecho de todas las personas a la libertad de desplazamiento y asegurarse de que las medidas contra la trata de personas no lo vulneren.

## 7. Derecho de asilo

La Directriz N° 1 (6) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de que las leyes, las normas, los programas y las actividades de lucha contra la trata de personas no afecten al derecho de todos, incluidas las víctimas de la trata, de pedir y obtener asilo contra la persecución de conformidad con las normas internacionales sobre los refugiados y mediante, en particular, la aplicación efectiva del principio de no devolución.

## 8. Supervisión de los efectos de las normas

La Directriz N° 1 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar establecer mecanismos para supervisar los efectos de las leyes, las normas, los programas y las actividades de lucha contra la trata de personas en los derechos humanos. Habría que considerar la posibilidad de asignar esta función a instituciones nacionales independientes de derechos humanos en los países en que existan. Habría que alentar a las organizaciones no gubernamentales que trabajan con víctimas de la trata de personas a que participaran en la observación y evaluación de los efectos para los derechos humanos de las medidas de lucha contra esa trata.

## 9. Presentación de informes

La Directriz N° 1 (8) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar presentar, en sus informes periódicos a los órganos de las Naciones Unidas que supervisan los tratados de derechos humanos, información detallada acerca de las medidas que hayan adoptado para prevenir y combatir la trata de personas.

## 10. Adecuación al Derecho Internacional

La Directriz N° 1 (9) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar cerciorarse de que los acuerdos de cooperación bilateral, regional e internacional y otras leyes y normas relativas a la trata de personas no afecten a los derechos, las obligaciones o la responsabilidad de los Estados con arreglo al derecho internacional, con inclusión de las normas de derechos humanos, el derecho humanitario y el derecho de los refugiados.

## 11. Asistencia financiera y técnica

La Directriz N° 1 (10) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar ofrecer asistencia financiera y técnica a los Estados y a los sectores que corresponda de la sociedad civil a los efectos de formular y poner en práctica estrategias de lucha contra la trata de personas sobre la base de los derechos humanos.

## 12. Incorporar en la legislación interna la definición de trata de personas

La Directriz N° 4 (1) establece que los Estados deberían considerar adoptar legislación nacional o enmendar la existente de conformidad con las normas internacionales de manera que el delito de trata de personas quede definido con precisión en el derecho interno y haya orientación detallada acerca de sus diversos elementos penales. Habrá que tipificar también todas las prácticas comprendidas en la definición de trata de personas, como la servidumbre por deuda, los trabajos forzados y la prostitución forzada.

## 13. Responsabilidad de las personas jurídicas

El artículo 10 (1) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte adoptar las medidas que sean necesarias, de conformidad con sus principios jurídicos, a fin de establecer la responsabilidad de personas jurídicas por participación en delitos graves en que esté involucrado un grupo delictivo organizado, así como para los delitos de participación en las actividades ilícitas de un grupo delictivo organizado, blanqueo del producto del delito, corrupción y obstrucción de la justicia. El artículo 10 (2) define que la responsabilidad de las personas jurídicas podrá ser de índole penal, civil o administrativa. El artículo 10 (3) establece que dicha responsabilidad existirá sin perjuicio de la responsabilidad penal que incumba a las personas naturales que hayan perpetrado los delitos.

La Directriz N° 4 (2) establece que los Estados deberían considerar promulgar legislación en que se establezca la responsabilidad administrativa, civil y, cuando proceda, penal de las personas jurídicas, además de las personas naturales, por delitos de trata de personas.

La Directriz N° 4 (2) también establece que los Estados deberían considerar revisar la legislación, los controles administrativos y las condiciones vigentes que se refieran a la concesión de autorización y al funcionamiento de empresas que puedan servir para encubrir la trata de personas como, por ejemplo, agencias de matrimonio, de empleo o de viaje, hoteles o servicios de acompañantes.

## 14. Decomiso

El artículo 12 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte adoptar, en la medida en que lo permita el ordenamiento jurídico interno, las medidas que sean necesarias para autorizar el decomiso (a) del producto de los delitos comprendidos en la Convención o de bienes cuyo valor corresponda al de dicho producto, (b) de los bienes, equipo u otros instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados en la comisión de los delitos comprendidos en la Convención.

La Directriz N° 4 (4) expresa que los Estados deberían considerar establecer en la legislación el decomiso de los instrumentos y el producto de la trata de personas y delitos conexos. De ser posible, la legislación debería indicar que el producto decomisado de la trata de personas sea utilizado en beneficio de las víctimas de ella. Habría que considerar la posibilidad de establecer un fondo de indemnización para esas víctimas y de utilizar los haberes decomisados para financiarlo.

## 15. No sanción de las víctimas

La Directriz N° 4 (5) establece que los Estados deberían considerar cerciorarse de que la legislación impida que las víctimas de la trata de personas sean procesadas, detenidas o sancionadas por el carácter ilegal de su entrada al país o residencia en él o por las actividades en que participen como consecuencia directa de su situación de tales.

## 16. Protección contra la deportación

La Directriz N° 4 (6) establece que los Estados deberían considerar incorporar en sus legislaciones contra la trata de personas disposiciones para proteger a las víctimas de ella, que comprendan la protección respecto de la deportación sumaria o la repatriación cuando haya motivos razonables para llegar a la conclusión de que la deportación o repatriación constituiría un gran riesgo de seguridad para la víctima de la trata o su familia.

## 17. Protección legal a las víctimas que cooperen con la investigación

La Directriz N° 4 (7) establece que los Estados deberían considerar dar protección legal a las víctimas de trata de personas que acepten voluntariamente cooperar con los agentes del orden y proteger su derecho a permanecer lícitamente en el país de destino mientras duren las actuaciones judiciales del caso.

## 18. Asistencia e información

La Directriz N° 4 (8) expresa que los Estados deberían considerar establecer disposiciones efectivas para que las víctimas de trata de personas reciban asistencia e información jurídicas en un idioma que entiendan, así como asistencia social adecuada y suficiente para atender a sus necesidades inmediatas. Los Estados deben cerciorarse de que el derecho a esa información, asistencia y apoyo inmediato no sea discrecional sino que esté a disposición de todos los que hayan sido identificados como víctimas de trata de personas.

## 19. Derecho de las víctimas a interponer acciones civiles

La Directriz N° 4 (9) expresa que los Estados deberían considerar establecer en la legislación el derecho de las víctimas de trata de personas a interponer acciones civiles contra los presuntos traficantes.

## 20. Protección de testigos

La Directriz N° 4 (10) establece que los Estados deberían considerar garantizar por ley la protección de los testigos.

El artículo 24 (1) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte adoptar las medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para proteger de manera eficaz contra eventuales actos de represalia o intimidación a los testigos que participen en actuaciones penales y que presten testimonio sobre delitos comprendidos en la Convención, así como, cuando proceda, a sus familiares y demás personas cercanas.

El artículo 24 (2) de la Convención establece que tales medidas podrán consistir, entre otras, sin perjuicio de los derechos del acusado, incluido el derecho a las garantías procesales, en:

- “a) Establecer procedimientos para la protección física de esas personas, incluida, en la medida de lo necesario y lo posible, su reubicación, y permitir, cuando proceda, la prohibición total o parcial de revelar información relativa a su identidad y paradero;
- b) Establecer normas probatorias que permitan que el testimonio de los testigos se preste de modo que no se ponga en peligro su seguridad, por ejemplo aceptando el testimonio por conducto de tecnologías de comunicación como videoconferencias u otros medios adecuados.”

El artículo 24 (3) de la Convención exige a los Estados Parte considerar la posibilidad de celebrar acuerdos o arreglos con otros Estados para la reubicación de las personas mencionadas.

El artículo 24 (4) de la Convención establece que tales disposiciones también serán aplicables a las víctimas en el caso de que actúen como testigos.

## 21. Penalización de la corrupción

El artículo 8 (1) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

- “a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales;

- b) La solicitud o aceptación por un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.”

El artículo 8 (2) de la Convención establece que cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito los actos a que se refiere el párrafo anterior cuando esté involucrado en ellos un funcionario público extranjero o un funcionario internacional. Del mismo modo, cada Estado Parte considerará la posibilidad de tipificar como delito otras formas de corrupción.

El artículo 8 (3) de la Convención exige a los Estados Parte adoptar las medidas que sean necesarias para tipificar como delito la participación como cómplice en un delito tipificado con arreglo al presente artículo.

El artículo 9 (1) de la Convención establece que, además de lo anterior, cada Estado Parte, en la medida en que proceda y sea compatible con su ordenamiento jurídico, adoptará medidas eficaces de carácter legislativo, administrativo, o de otra índole para promover la integridad y para prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos.

El artículo 9 (2) de la Convención exige a los Estados Parte adoptar las medidas encaminadas a garantizar la intervención eficaz de sus autoridades con miras a prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos, incluso dotando a dichas autoridades de suficiente independencia para disuadir del ejercicio de cualquier influencia indebida en su actuación.

La Directriz N° 4 (11) expresa que los Estados deberían considerar establecer en la ley las sanciones en caso de participación o complicidad del sector público en la trata de personas o actos conexos de explotación.

## **C. Prevención de la trata de personas**

### **1. Adopción de políticas, programas y otras medidas**

El artículo 9 (1) (a) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte establecer políticas, programas y otras medidas de carácter amplio con miras a prevenir y combatir la trata de personas. El artículo 9 (1) (b) del Protocolo exige, además, proteger a las víctimas de trata de personas, especialmente las mujeres y los niños, contra el riesgo de revictimización.

### **2. Investigación y campañas de información**

El artículo 9 (2) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte procurar la aplicación de 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.

La Directriz N° 7 señala a los Estados que una estrategia eficaz de prevención debe tener como base la experiencia adquirida e información fidedigna.

### **3. Mitigar factores que crean vulnerabilidad para la trata de personas**

El artículo 9 (4) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte adoptar medidas o reforzar 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.

El Principio N° 5 señala que los Estados y las organizaciones intergubernamentales se asegurarán de tener en cuenta en su acción los factores que aumenten la vulnerabilidad a la trata de personas, entre ellos la desigualdad, la pobreza y la discriminación en todas sus formas.

La Directriz N° 7 también señala que los Estados y las organizaciones internacionales deben 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.



#### 4. Desaliento de la demanda

El artículo 9 (5) del Protocolo sobre trata de personas establece que los Estados Parte deberán adoptar las 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.

El Principio N° 4 señala que: “Las estrategias que apunten a prevenir la trata de personas tendrán en cuenta que la demanda es una de sus causas fundamentales”.

La Directriz N° 7 también señala que las estrategias que apunten a prevenir la trata de personas deben tener en cuenta que la demanda constituye una causa fundamental. En este orden, el numeral 7 (1) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de analizar los factores que crean demanda de comercio sexual y de trabajo en condiciones de explotación y adoptar firmes medidas legislativas, normativas y de otra índole para hacer frente a estos problemas.

#### 5. Cooperación con organizaciones no gubernamentales

El artículo 9 (3) del Protocolo sobre trata de personas exige que las políticas, los programas y demás medidas que se adopten de conformidad con el presente artículo, incluyan, cuando proceda, la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros sectores de la sociedad civil.

#### 6. Establecimiento de programas de capacitación para el empleo

La Directriz 7 (2) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de establecer programas que ofrezcan distintas maneras de ganarse la vida, entre ellos educación básica, capacitación y alfabetización, especialmente para mujeres y otros grupos que han estado tradicionalmente en situación de desventaja.

La Directriz N° 7 (7) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de estudiar medios de dar mayores oportunidades para la migración de trabajadores en forma legal y remunerada y en condiciones que no sean de explotación. El fomento de la migración laboral por parte del Estado debe depender de la existencia de los mecanismos de regulación y supervisión para proteger los derechos de los trabajadores migrantes.

#### 7. Acceso a la educación

La Directriz N° 7 (3) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de dar mayores oportunidades educacionales a los niños y aumentar la matrícula escolar, especialmente de niñas.

#### 8. Información a los migrantes

La Directriz N° 7 (4) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de cerciorarse de que los posibles migrantes, especialmente las mujeres, sean debidamente informados de los riesgos de la migración (por ejemplo, explotación, servidumbre por deudas y cuestiones de salud y seguridad como la exposición al VIH/SIDA) así como de las posibilidades existentes de emigrar en forma legal y en condiciones que no sean de explotación.

La Directriz N° 7 (5) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de preparar campañas de información para la población en general con miras a promover una mayor conciencia de los peligros que entraña la trata de personas. En esas campañas hay que dar a conocer las complejas circunstancias que rodean la trata de personas y las razones por las cuales una persona puede adoptar decisiones potencialmente peligrosas en cuanto a la migración.

#### **9. Revisar y modificar las políticas que fomenten la migración irregular y el trabajo en condiciones de vulnerabilidad**

La Directriz N° 7 (6) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de revisar y modificar las normas que puedan obligar a trabajadores a migrar en condiciones irregulares y vulnerables. Este proceso debería incluir un examen de los efectos que surten para la mujer la legislación represiva o discriminatoria en materia de nacionalidad, propiedad, inmigración, emigración y mano de obra migratoria.

#### **10. Aumentar las oportunidades para la migración en condiciones seguras**

La Directriz N° 7 (7) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de estudiar medios de dar mayores oportunidades para la migración de trabajadores en forma legal y remunerada y en condiciones que no sean de explotación. El fomento de la migración laboral por parte del Estado debe depender de la existencia de los mecanismos de regulación y supervisión para proteger los derechos de los trabajadores migratorios.

#### **11. Apoyar a los agentes del orden en su lucha contra la trata de personas**

La Directriz N° 7 (8) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de dar mayor capacidad, como medida preventiva, a los agentes del orden para detener y enjuiciar a quienes participan en la trata de personas. Para ello hay que cerciorarse de que esos agentes cumplan a su vez las obligaciones que la ley les impone.

#### **12. Reducción de la vulnerabilidad de las víctimas**

La Directriz N° 7 (9) establece que los Estados, en colaboración con las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales y, cuando proceda, aprovechando los programas y las políticas de cooperación para el desarrollo, deberían considerar la posibilidad de adoptar medidas para reducir la vulnerabilidad cerciorándose de que todas las personas puedan obtener certificados en regla de nacimiento, ciudadanía y matrimonio.

### **D. Identificación de las víctimas de la trata de personas y de los tratantes**

La Directriz N° 2 sugiere que:

“La trata significa mucho más que el desplazamiento organizado de personas con un fin de lucro. El factor adicional crítico que distingue la trata del contrabando de migrantes es la presencia de fuerza, coacción o engaño en todo el proceso o en alguna etapa de él y con fines de explotación. Si bien los elementos adicionales que distinguen la trata del contrabando de migrantes pueden a veces ser evidentes, en muchos casos es difícil probarlos sin una investigación activa. De no identificarse correctamente a una víctima de trata de personas, el resultado consistirá probablemente en seguir denegándole sus derechos. Por lo tanto, los Estados tienen la obligación de que esa identificación sea posible y se lleve a cabo. Los Estados también están obligados a actuar con la debida diligencia en la identificación de los tratantes, incluidos los que controlan o explotan a las víctimas de la trata de personas.”



La expresión “tratante” a los efectos de los *Principios y directrices recomendados*, se refiere a quienes se dediquen a la captación y el transporte de personas, quienes ejerzan control sobre las víctimas de la trata, quienes las trasladen o mantengan en situaciones de explotación, quienes participen en delitos conexos y quienes obtengan un lucro directo o indirecto de la trata, sus actos constitutivos y los delitos conexos.

### 1. Directrices y procedimientos para la identificación

La Directriz N° 2 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar la posibilidad de establecer directrices y procedimientos para las autoridades y los funcionarios competentes del Estado, tales como los funcionarios de policía, de fronteras o de inmigración y otros que participen en la detección, detención y recepción de migrantes en situación irregular o en la tramitación de sus casos, a fin de permitir la identificación rápida y exacta de las víctimas de trata de personas.

### 2. Capacitación sobre directrices y procedimientos para la identificación

La Directriz N° 2 (2) expresa que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar la posibilidad de establecer directrices y procedimientos para impartir capacitación adecuada a las autoridades y los funcionarios competentes del Estado en la identificación de víctimas de la trata de personas y la aplicación correcta de las directrices y procedimientos a que se hace referencia en la Directriz N° 2 (1).

### 3. Cooperación para facilitar la identificación

La Directriz N° 2 (3) expresa que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar la posibilidad de establecer directrices y procedimientos para velar por la cooperación entre las autoridades, los funcionarios y las organizaciones no gubernamentales competentes a fin de facilitar la identificación de las víctimas de trata de personas y la asistencia a ellas. Esa cooperación, para que surta los mayores efectos, debe organizarse y ponerse en práctica de manera oficial.

### 4. Identificación de las acciones clave

La Directriz N° 2 (4) expresa que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar la posibilidad de establecer directrices y procedimientos adecuados para advertir a los migrantes o posibles migrantes de los posibles peligros y consecuencias de la trata de personas y para recibir información que les permita pedir asistencia si la necesitan.

## E. Protección

La Directriz N° 6 señala que: “No es posible romper el ciclo de la trata de personas sin prestar atención a los derechos y las necesidades de las víctimas. Hay que dar asistencia y protección adecuados a todas las víctimas de la trata de personas sin discriminación”.

### 1. Protección de la privacidad y la identidad de las víctimas

El artículo 6 (1) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte, cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno, proteger 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.

La Directriz N° 6 (6) sugiere a los Estados y, cuando proceda, a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, que deberían considerar la posibilidad de proteger efectivamente a las víctimas de la trata de personas de daños, amenazas o actos de intimidación por parte de los tratantes y personas asociadas a ellos. A estos efectos, no debería revelarse en público la identidad de las víctimas de la trata de personas y

habría que respetar y proteger su privacidad en toda la medida de lo posible, teniendo en cuenta al mismo tiempo el derecho de los acusados a un juicio imparcial. También, habría que advertir plenamente y con antelación a las víctimas de la trata de personas de las dificultades que entraña proteger su identidad y no habría que dejar que se formaran expectativas falsas o poco realistas en cuanto a las posibilidades de los agentes del orden a este respecto.

## 2. Información sobre los procedimientos judiciales y administrativos

El artículo 6 (2) (a) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte velar para que sus ordenamientos jurídicos o administrativos internos prevean medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes.

## 3. Opiniones de las víctimas en el proceso penal

El artículo 6 (2) (b) del Protocolo sobre trata de personas establece que los Estados Parte deberán velar para que en sus ordenamientos jurídicos o administrativos internos se garantice la asistencia encaminada a permitir que las opiniones y preocupaciones de las víctimas de la trata de personas se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

El artículo 25 (3) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte permitir, con sujeción a su derecho interno, que se presenten y examinen las opiniones y preocupaciones de las víctimas en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

## 4. No imputación para las víctimas de la trata de personas

El Principio N° 7 establece que: “Las víctimas de la trata de personas no serán detenidas, acusadas ni procesadas por haber entrado o residir ilegalmente 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”.

La Directriz N° 2 (5) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de que las víctimas de la trata de personas no sean procesadas por infracciones de las leyes de inmigración o por actividades en que participen como consecuencia directa de su situación de tales.

## 5. Recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas

El artículo 6 (3) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte considerar 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:

- Alojamiento adecuado;
- Asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender;
- Asistencia médica, psicológica y material, y;
- Oportunidades de empleo, educación y capacitación.

El Principio N° 8 señala que los Estados “velarán por proteger a las víctimas de la trata de personas de mayor explotación o mayores daños y por que tengan acceso a atención física y psicológica adecuada. La protección y la asistencia no estarán subordinadas a que las víctimas de la trata de personas puedan o quieran cooperar en un procedimiento judicial”.

La Directriz N° 6 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían cerciorarse, en cooperación con las organizaciones no gubernamentales, de que se ofrezca alojamiento seguro y adecuado que atienda a las necesidades de las víctimas de trata de personas. Ello no debe estar subordinado en que las víctimas estén dispuestas a rendir testimonio en un proceso penal. Las víctimas de la trata de personas no deben ser recluidas en centros de detención para inmigrantes, otros centros de detención o refugios para personas sin hogar.

La Directriz N° 2 (6) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían cerciorarse de que las víctimas de trata de personas no sean objeto, en circunstancia alguna, de detención con arreglo a las normas de inmigración ni de ninguna otra forma de detención.

La Directriz N° 6 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían cerciorarse, en asociación con las organizaciones no gubernamentales, de que las víctimas de la trata de personas tengan acceso a atención primaria de salud y a atención psicológica. No debe exigirse a las víctimas de la trata de personas que acepten esa atención o asistencia ni obligarlas a hacerse análisis para determinar si padecen enfermedades, incluido el VIH/SIDA.

## 6. Seguridad física

El artículo 6 (5) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte prever la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio.

## 7. Asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas

El artículo 25 (1) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte adoptar medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para prestar asistencia y protección a las víctimas de los delitos comprendidos en la Convención, en particular en casos de amenaza de represalia o intimidación.

## 8. Posibilidad de la compensación del daño

El artículo 6 (6) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte velar 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.

El artículo 25 (2) de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional exige a los Estados Parte establecer procedimientos adecuados que permitan a las víctimas de los delitos comprendidos en la misma Convención obtener indemnización y restitución.

## 9. Consideración de la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas

El artículo 6 (4) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte tener en cuenta, al aplicar las disposiciones del artículo 6, 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.

## 10. Derecho a acceder a una representación consular y diplomática

La Directriz N° 6 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían 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. Hay que impartir al personal de embajadas y consulados formación adecuada para que atienda a las necesidades de información y asistencia de esas víctimas. Estas disposiciones no serían aplicables a las víctimas de la trata de personas que pidieran asilo en el país.

## 11. Sobre los efectos de los procedimientos judiciales

La Directriz N° 6 (4) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberán cerciorarse de que los procedimientos judiciales en que tomen parte las víctimas de trata de personas no redunden en desmedro de sus derechos, su dignidad ni su bienestar físico o psicológico.

## 12. Asistencia jurídica y de otra índole

El Principio N° 9 señala que: “Se proporcionará asistencia jurídica y de otra índole a las víctimas de la trata de personas mientras duren las acciones penales, civiles o de otra índole contra los presuntos tratantes. Los Estados darán protección y concederán permisos de residencia temporal a las víctimas y los testigos mientras duren los procedimientos judiciales”.

La Directriz N° 6 (5) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar dar a las víctimas de la trata de personas asistencia letrada o de otra índole en relación con las acciones penales, civiles o de otra índole contra los tratantes o quienes las hayan explotado. Debe darse a las víctimas información en un idioma que entiendan.

## 13. Solicitud de asilo

La Directriz N° 2 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían cerciorarse de que existan procedimientos y procesos para recibir y estudiar las solicitudes de asilo que presenten tanto víctimas de trata como de contrabando de personas y de que se respete y haga valer en todo momento el principio de la no devolución (*non-refoulement*).

## F. Protección especial de los niños víctimas de trata

La Directriz N° 8 sugiere que:

“El daño físico, psicológico y psicosocial que sufren en especial los niños objeto de trata y su mayor vulnerabilidad a la explotación hacen necesario un tratamiento separado del previsto para los adultos víctimas de la trata de personas en las leyes, las normas, los programas y la acción. Los mejores intereses del niño deben constituir una consideración primordial en todas las medidas relativas a las víctimas de trata de niños, sean adoptadas por instituciones públicas o privadas de bienestar social, tribunales, autoridades administrativas u órganos legislativos. Las víctimas de la trata de niños deben recibir asistencia y protección adecuadas y hay que tener plenamente en cuenta sus derechos y necesidades especiales.”

El Principio N° 10 señala que: “Los niños que sean víctimas de trata de personas serán identificados como tales. Sus intereses constituirán la consideración primordial en todo momento. Se proporcionará asistencia y protección adecuadas a los niños víctimas de trata de personas. Se tendrán plenamente en cuenta su vulnerabilidad, sus derechos y sus necesidades especiales”.

El artículo 6 (4) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte tener en cuenta, al aplicar las disposiciones del artículo 6, 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.

### 1. Definición de la trata de niñas, niños y adolescentes

La Directriz N° 8 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían cerciorarse de que las definiciones de trata de niños que se adopten tanto en la legislación como en la política tengan en cuenta su necesidad de salvaguardias y atención especiales, con inclusión de una protección legal adecuada. En particular, y de conformidad con el Protocolo de Palermo, los elementos de engaño, fuerza u otras formas de coacción, etc., no deben formar parte de la definición de la trata cuando la víctima sea un niño.

## 2. Identificación de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata

La Directriz N° 8 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían cerciorarse de establecer procedimientos para la rápida identificación de las víctimas de trata de niños.

## 3. No sanción de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata

La Directriz N° 8 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían cerciorarse de que las víctimas de la trata de niños no sean objeto de procedimiento o de acciones penales o delitos relacionados con su situación como tales.

## 4. Identificación y localización de la familia; reunificación familiar

La Directriz N° 8 (4 al 6) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían cerciorarse de que:

- En los casos en que los niños no estén acompañados de familiares o tutores, adoptar medidas para identificar y localizar a familiares. Tras proceder a una evaluación del riesgo y consultar con el niño, habría que tomar medidas para facilitar la reunión de las víctimas de trata de niños con sus familias cuando se considere que ello redunde en su beneficio. De acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño la convivencia familiar es un derecho fundamental y una prioridad en estos casos.
- En los casos en que el regreso del niño a su familia en condiciones de seguridad no sea posible o no redunde en su beneficio, establecer disposiciones adecuadas de atención que respeten sus derechos y su dignidad. La separación definitiva del niño o niña de su familia deberá ser decretada por sentencia judicial en base a los parámetros que la ley establezca para la pérdida de la patria potestad. Por ello, la separación de un niño o niña de su familia por autoridades del poder ejecutivo debe operar siempre de forma provisional y conforme a la ley en tanto se resuelve judicialmente la situación del niño o niña.
- En las situaciones a que se hace referencia en los párrafos precedentes, asegurar que el niño que pueda formarse su propia opinión tenga el derecho de expresarla libremente en todas las cuestiones que le afecten, especialmente respecto de las decisiones acerca de su posible regreso a su familia y ponderar debidamente esas opiniones de conformidad con la edad y la madurez del niño.

## 5. Protección y ayuda

La Directriz N° 8 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían adoptar programas y normas especializadas para proteger y ayudar a las víctimas de trata de niños.

## 6. Protección de los derechos y los intereses de la víctima

La Directriz N° 8 (8) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían cerciorarse de adoptar las medidas necesarias para proteger los derechos y los intereses de las víctimas de trata de niños en todas las etapas de los procesos penales contra los presuntos autores y en los procedimientos para obtener una indemnización.

## 7. Protección y privacidad de la identidad

La Directriz N° 8 (9) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían

cerciorarse de proteger, según proceda, la privacidad y la identidad de las víctimas de trata de niños y tomar medidas para que no se difunda información que pueda servir para identificarlos.

## 8. Capacitación

La Directriz N° 8 (10) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, además de las medidas indicadas en la Directriz N° 6, deberían cerciorarse de adoptar medidas para impartir capacitación adecuada y apropiada, especialmente legal y psicológica, a quienes trabajen con víctimas de la trata de niños.

Todo el personal que tenga contacto con niños, niñas y adolescentes debe estar preparado para ello, ser especializado y tener conocimientos profundos sobre los derechos de la niñez.

## G. Retorno y repatriación

El Principio N° 11 establece que: “Tanto el Estado receptor como el Estado de origen garantizarán a las víctimas de la trata de personas la repatriación en condiciones de seguridad (y en la medida de lo posible voluntaria) y les ofrecerán alternativas jurídicas a la repatriación en los casos en que sea razonable llegar a la conclusión de que ella constituiría un grave riesgo para su seguridad o la de sus familias”.

### 1. Facilitación y aceptación de la repatriación de las víctimas de la trata de personas

El artículo 8 (1) del Protocolo sobre trata de personas exige al 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. Repatriación hacia el Estado receptor

El artículo 8 (2) del Protocolo sobre trata de personas establece que 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 porque 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. Retorno y residencia

El artículo 7 (1) del Protocolo sobre trata de personas establece que, además de adoptar las medidas previstas en el artículo 6 del mismo 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.

A su vez, el artículo 7 (2) señala que al aplicar la disposición contenida en el párrafo anterior, cada Estado Parte dará la debida consideración a factores humanitarios y personales.

La Directriz N° 6 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de disponer el regreso en condiciones de seguridad y, de ser posible voluntario, de las víctimas de la trata de personas y estudiar la opción de que residan en el país de destino o la de reasentarlos en un tercer país en ciertas circunstancias especiales (para impedir represalias o en casos en que se considere probable que vuelvan a ser objeto de trata, por ejemplo).

### 4. Asistencia a las víctimas repatriadas

La Directriz N° 6 (8) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse, en colaboración con las organizaciones no gubernamentales, hacer que se proporcione a las víctimas de la trata de personas que regresen a sus países de origen la asistencia y el apoyo necesarios a los efectos de su bienestar, de facilitar su integración



social y de prevenir que sean objeto nuevamente de trata de personas. Habría que adoptar medidas para proporcionar a las víctimas de la trata de personas que regresan a sus países atención médica y psicológica, vivienda y servicios de enseñanza y empleo adecuados.

## **5. Verificación del derecho a la nacionalidad o residencia permanente**

El artículo 8 (3) del Protocolo sobre trata de personas exige que, 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.

## **6. Obligación de expedición de documentos de viaje**

El artículo 8 (4) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte, 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.

## **7. No afectación de derechos**

Las previsiones normativas del artículo 8 del Protocolo sobre trata de personas no afectarán a los derechos reconocidos a las víctimas de la trata de personas con arreglo al derecho interno del Estado Parte receptor, y se entenderán 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.

## **H. Derechos de las víctimas a tener recursos efectivos**

La Directriz N° 9 sugiere que:

“Las víctimas de la trata de personas, en su calidad de víctimas de infracciones de los derechos humanos, tienen derecho en el plano internacional a recursos adecuados y apropiados. Sin embargo, ese derecho no siempre está efectivamente a su disposición porque suelen carecer de información acerca de las posibilidades y los mecanismos para obtener una reparación, incluida una indemnización, en casos de trata de personas y actos conexos de explotación. Para rectificar este problema habría que proporcionar a las víctimas de trata de personas asistencia jurídica y asistencia material de otra índole para que puedan materializar su derecho a recursos adecuados y apropiados.”

### **1. Derecho a recursos judiciales justos y adecuados**

La Directriz N° 9 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de que las víctimas de la trata de personas tengan y puedan hacer valer su derecho a recursos justos y adecuados, con inclusión de los medios para la rehabilitación más completa posible. Esos recursos podrán ser de índole penal, civil o administrativa.

El Principio N° 17 señala que: “Los Estados se cerciorarán de que las víctimas de la trata de personas tengan acceso a recursos judiciales eficaces y adecuados”.

### **2. Derecho a información y asistencia jurídica**

La Directriz N° 9 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de proporcionar información y asistencia jurídica y de otra índole para que las víctimas de la trata de personas tengan acceso a esos recursos. Los procedimientos para ello deberán estar claramente explicados en un idioma que puedan entender.

### 3. Derecho a permanecer en el país durante el procedimiento legal

La Directriz N° 9 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de tomar disposiciones para que las víctimas de trata de personas permanezcan en condiciones de seguridad en el país en que se interponga el recurso mientras dure el procedimiento penal, civil o administrativo.

## I. Disposiciones sobre procesos legales

La Directriz N° 5 establece:

“Si bien los datos indican que la trata de personas va en aumento en todas las regiones del mundo, pocos tratantes han sido aprehendidos. Al aplicar más eficazmente la ley se creará un desincentivo para el tratante y ello tendrá por lo tanto un efecto directo en la demanda. Para aplicar adecuadamente la ley a los tratantes se necesita la cooperación de las víctimas de la trata de personas y de otros testigos. En muchos casos, hay personas que no quieren o no pueden denunciar a los tratantes o comparecer como testigos porque no tienen confianza en la policía o en el sistema judicial o porque no hay un mecanismo efectivo para protegerlas. Estos problemas se agravan cuando son fuerzas del orden las que participan o son cómplices en la trata de personas. Hay que adoptar resueltas medidas para que esa participación sea objeto de investigación, procesamiento y sanción. Asimismo hay que hacer que los agentes del orden cobren conciencia del requisito primordial de velar por la seguridad de las víctimas de la trata de personas. Esta responsabilidad incumbe al investigador y no admite excepción.”

El Principio N° 13 señala que: “Los Estados procederán a investigar, procesar y fallar efectivamente los casos de trata de personas, con inclusión de sus actos constitutivos y las conductas afines independientemente de que sean cometidos o no por agentes de gobierno”.

### 1. Sensibilización

La Directriz N° 5 (1) señala que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían cerciorarse de hacer que las autoridades y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cobren conciencia de su responsabilidad primaria de velar por la seguridad y el bienestar inmediato de las víctimas de la trata de personas.

### 2. Capacitación

El artículo 10 (2) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte impartir 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 reforzar dicha capacitación, según corresponda.

La capacitación 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;
- Tener en cuenta la necesidad de considerar los derechos humanos y las cuestiones relativas al niño y a la mujer;
- Fomentar la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil.

La Directriz N° 5 (2) señala que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de impartir a las fuerzas del orden capacitación adecuada en la investigación y el procesamiento de casos de trata de personas.



En esa capacitación hay que tener en cuenta las necesidades de las víctimas de la trata de personas, en particular las de las mujeres y los niños, y reconocer la utilidad práctica de incentivos para que las víctimas de la trata de personas y otros denuncien a los tratantes. La participación en esa capacitación de organizaciones no gubernamentales competentes en la materia debe ser considerada una forma de hacerla más pertinente y eficaz.

### 3. Técnicas de investigación

La Directriz N° 5 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de dotar a los agentes del orden de facultades y técnicas de investigación adecuadas para hacer posible la investigación y el procesamiento efectivos de los presuntos tratantes. Los Estados deben alentar y apoyar el establecimiento de procedimientos proactivos de investigación en los que no se dependa excesivamente del testimonio de la víctima.

### 4. Unidades especiales

La Directriz N° 5 (4) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de establecer unidades especiales de lucha contra la trata de personas (integradas por mujeres y hombres) a fin de promover la competencia y la profesionalidad.

### 5. Prioridad en la persecución del tratante

La Directriz N° 5 (5) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de garantizar que el tratante sea y siga siendo el objeto principal de las estrategias de lucha contra la trata de personas y que la acción coercitiva en la materia no exponga a la víctima al riesgo de ser sancionado por delitos cometidos como consecuencia de su situación.

### 6. Operaciones de rescate

La Directriz N° 5 (6) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de poner en práctica medidas para que las operaciones de “rescate” no vulneren aún más los derechos y la dignidad de las víctimas de la trata de personas. Esas operaciones deben llevarse a cabo únicamente después de haber establecido procedimientos apropiados y adecuados para atender a las necesidades de las víctimas cuya libertad se obtenga de esa manera.

### 7. Sensibilización y capacitación especializada

La Directriz N° 5 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de hacer que la policía, los fiscales, las autoridades de fronteras, inmigración y judiciales y los asistentes sociales y el personal de salud pública cobren conciencia del problema de la trata de personas e impartirles formación especializada para detectar casos de esta trata, combatirla y proteger los derechos de las víctimas.

### 8. Protección de las víctimas

La Directriz N° 5 (8) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de tomar las disposiciones adecuadas para proteger a cada una de las víctimas de la trata de personas en el curso de la investigación y el proceso y, posteriormente, cuando su seguridad lo haga necesario. Un programa adecuado de protección puede consistir en algunos de los siguientes elementos o en todos ellos: determinación de un lugar seguro en el país de destino, acceso a asesoramiento jurídico independiente, protección de la identidad en el curso de los procesos judiciales, determinación de las opciones para permanecer en el país, ser reasentado o ser repatriado.

## 9. Colaboración entre las fuerzas del orden y las organizaciones no gubernamentales

La Directriz N° 5 (9) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de alentar a los agentes del orden a trabajar en colaboración con las organizaciones no gubernamentales a fin de que las víctimas de la trata de personas reciban el apoyo y la asistencia necesarios.

## 10. Medidas fronterizas

El artículo 11 (1) del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte reforzar, en la medida de lo posible, los controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas.

El artículo 11 (2) establece que cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas u otras 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 Protocolo.

El artículo 11 (3) señala que 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 legalmente en el Estado receptor.

El artículo 11 (4) exige a los Estados Parte adoptar las medidas necesarias, de conformidad con su derecho interno, para prever sanciones en caso de incumplimiento de la obligación enunciada en el punto anterior.

El artículo 11 (5) señala que 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 Protocolo.

Mientras que el artículo 11 (6) establece que, 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.

## 11. Seguridad y control de documentos

El artículo 12 del Protocolo sobre trata de personas exige a los Estados Parte adoptar, con los medios de que disponga, las medidas que se requieran para 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 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.

El artículo 13 del Protocolo sobre trata de personas establece que cuando así lo solicite otro Estado Parte, se verificará, de conformidad con el 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.

## 12. Extradición

El Principio N° 14 señala que: “Los Estados se asegurarán de que la trata de personas, sus actos constitutivos y los delitos conexos constituyan delitos que den lugar a extradición en virtud del derecho interno y los tratados en la materia. Los Estados cooperarán para cerciorarse de que se apliquen los procedimientos debidos de extradición de conformidad con el derecho internacional”.

### 13. Penas efectivas y proporcionales

El Principio N° 15 señala que: “Se aplicarán penas efectivas y proporcionadas a las personas naturales o jurídicas que sean declaradas culpables de trata de personas o de sus delitos constitutivos o conexos”.

### 14. Sobre la confiscación o decomiso

El Principio N° 16 señala que: “En los casos en que proceda, los Estados congelarán y decomisarán los bienes de personas naturales o jurídicas involucradas en la trata de personas. En la medida de lo posible, los bienes decomisados serán destinados a dar asistencia e indemnizar a las víctimas de la trata”.

El artículo 14 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional contiene previsiones relativas al producto del delito o de los bienes decomisados.

## J. Corrupción y complicidad

El Principio N° 6 señala que: “Los Estados ejercerán la debida diligencia para detectar y eliminar la participación o complicidad del sector público en la trata de personas. Los funcionarios públicos respecto de los cuales haya sospechas de estar implicados en la trata de personas serán sometidos a investigación y proceso y, de ser condenados, sufrirán las sanciones correspondientes”.

La Directriz N° 10 sugiere que: “La participación directa o indirecta de personal de mantenimiento de la paz, consolidación de la paz, policía civil, humanitario o diplomático en la trata de personas plantea problemas especiales. Los Estados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales son responsables por los actos de quienes trabajan bajo su autoridad y tienen por lo tanto la obligación de adoptar medidas eficaces para prevenir que sus nacionales y empleados realicen actividades de trata de personas o actos conexos de explotación. Tienen asimismo la obligación de investigar minuciosamente todas las denuncias de trata de personas o actos conexos de explotación y establecer y aplicar sanciones adecuadas a quienes sean declarados culpables de haber participado en ella”.

### 1. Capacitación

La Directriz N° 10 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de cerciorarse de que los programas de capacitación previos y posteriores al despliegue para todo el personal de mantenimiento de la paz, consolidación de la paz, policía civil, humanitario o diplomático tengan debidamente en cuenta la cuestión de la trata de personas y enuncien claramente el comportamiento que se espera de él. La capacitación debe prepararse desde el punto de vista de los derechos humanos y estar a cargo de instructores con experiencia adecuada.

### 2. Reclutamiento, colocación y traslado

La Directriz N° 10 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de cerciorarse de que los procedimientos de reclutamiento, colocación y traslado (incluso para contratistas y subcontratistas privados) sean estrictos y transparentes.

### 3. Prohibición de la trata de personas o actos de explotación

La Directriz N° 10 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de cerciorarse de que el personal empleado en el contexto de misiones de mantenimiento de la paz, consolidación de la paz, policía civil, humanitarias o diplomáticas no realicen actividades de trata de personas o actos conexos de explotación ni utilice los servicios de personas respecto de las cuales haya motivos suficientes para sospechar que puedan haber realizado actividades de trata de personas. Esta obligación comprende también la complicidad en la trata de personas mediante la corrupción o la asociación a una persona o un grupo de personas respecto de los cuales puede haber sospechas razonables de que se dediquen a la trata de personas o a actos conexos de explotación.

#### 4. Regulación y códigos de conducta

La Directriz N° 10 (4) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de formular y aprobar reglamentos y códigos de conducta especiales en que se indiquen las normas de comportamiento previstos y las consecuencias de su incumplimiento.

#### 5. Obligación de denunciar

La Directriz N° 10 (5) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de exigir que todo el personal empleado en el contexto de misiones de mantenimiento de la paz, consolidación de la paz, policía civil, humanitarias o diplomáticas denuncie los casos de trata de personas o actos conexos de explotación que lleguen a su conocimiento.

#### 6. Investigación

La Directriz N° 10 (6) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de establecer mecanismos para la investigación sistemática de todas las denuncias de trata de personas y actos conexos de explotación relativas a personas empleadas en el contexto de misiones de mantenimiento de la paz, consolidación de la paz, policía civil, humanitarias o diplomáticas.

#### 7. Sanciones

La Directriz N° 10 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de imponer sistemáticamente las sanciones penales, civiles y administrativas que procedan al personal respecto del cual se demuestre que ha participado o ha sido cómplice en actividades de trata de personas o actos conexos de explotación.

Las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían, en los casos en que procediera, imponer sanciones disciplinarias a sus funcionarios respecto de los cuales se determine que han participado en actividades de trata de personas y actos conexos de explotación además y en forma separada de las sanciones penales o de otra índole que imponga el Estado de que se trate. No se podrán hacer valer los privilegios e inmunidades que tenga un empleado para protegerlo de la imposición de sanciones por delitos graves como la trata de personas y los delitos conexos.

### K. Cooperación internacional

La Directriz N° 11 señala que: “La trata de personas es un fenómeno regional y mundial al que no siempre se puede hacer frente eficazmente a nivel nacional; una acción nacional más resuelta puede muchas veces no tener más efecto del que los tratantes trasladen sus operaciones a otro país. Puede caber a la cooperación internacional, multilateral y bilateral un importante papel en la lucha contra la trata de personas y esa cooperación es particularmente importante entre países en que tengan lugar distintas etapas del ciclo de la trata de personas”.

#### 1. Intercambio de información

El artículo 10 (1) del Protocolo sobre trata de personas exige a las autoridades de los Estados Parte encargadas de hacer cumplir la ley, así como a las autoridades de inmigración u otras autoridades competentes, que cooperarán entre sí, según proceda, intercambiando información, de conformidad con su derecho interno, a fin de poder determinar:

- 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;
- 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;

- 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.

El artículo 10 (3) del Protocolo sobre trata de personas exige al Estado Parte receptor de dicha información dar cumplimiento a toda solicitud del Estado Parte que la ha facilitado en el sentido de imponer restricciones a su utilización.

La Directriz N° 11 (6) expresa que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de establecer mecanismos para facilitar el intercambio de información acerca de los tratantes y su modus operandi.

## 2. Acuerdos bilaterales

La Directriz N° 11 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de aprobar acuerdos bilaterales que apunten a prevenir la trata de personas, proteger los derechos y la dignidad de sus víctimas y promover su bienestar.

## 3. Asistencia técnica y financiera

La Directriz N° 11 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de ofrecer, bilateralmente o por conducto de organizaciones multilaterales, asistencia técnica y financiera a los Estados y a los sectores de la sociedad civil que corresponda a los efectos de promover la formulación y aplicación de estrategias de lucha contra la trata de personas basadas en los derechos humanos.

## 4. Tratados regionales y subregionales

La Directriz N° 11 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de preparar tratados regionales y subregionales sobre la trata de personas, utilizando el Protocolo de Palermo y las normas internacionales pertinentes de derechos humanos como base y marco.

## 5. Acuerdos de migración laboral

La Directriz N° 11 (4) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de aprobar acuerdos de migración laboral que incluyan principios mínimos, modelos de contrato, medios de repatriación, etc., de conformidad con las normas internacionales vigentes. Se insta a los Estados a que hagan cumplir efectivamente todos esos acuerdos a fin de ayudar a eliminar la trata de personas y actos conexos de explotación.

## 6. Acuerdos de cooperación

La Directriz N° 11 (5) expresa que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de establecer acuerdos de cooperación para facilitar la rápida identificación de las víctimas de trata de personas, con inclusión de la difusión y el intercambio de información acerca de su nacionalidad y lugar de residencia.

## 7. Procedimientos y protocolos de investigación

La Directriz N° 11 (7) expresa que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de establecer procedimientos y protocolos para la realización conjunta de investigaciones proactivas por los agentes del orden de los distintos Estados de que se trate. Como reconocimiento de la utilidad de los contactos directos, habría que instituir la transmisión directa de solicitudes de asistencia entre las autoridades locales competentes a fin de que se atendiera rápidamente a esas solicitudes y de promover el establecimiento de relaciones de cooperación a nivel práctico.

## 8. Cooperación judicial

La Directriz N° 11 (8) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de instituir la cooperación judicial entre Estados en las investigaciones y los procesos judiciales relativos a la trata de personas y delitos conexos, especialmente mediante metodologías comunes de procesamiento e investigaciones conjuntas. La cooperación debería incluir la asistencia a los efectos de identificar y entrevistar testigos teniendo debidamente en cuenta su seguridad, encontrar, obtener o preservar pruebas y preparar y notificar los documentos judiciales necesarios para obtener pruebas y la comparecencia de testigos, así como asistencia para hacer cumplir los fallos.

## 9. Extradición

La Directriz N° 11 (9) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de cerciorarse de que las autoridades del Estado requerido tramiten sin demora indebida las solicitudes de extradición por delitos relativos a la trata de personas.

## 10. Mecanismos de cooperación para el decomiso

La Directriz N° 11 (10) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de establecer mecanismos de cooperación para el decomiso del producto de la trata de personas. La cooperación debería incluir la prestación de asistencia para encontrar, detectar, congelar y decomisar bienes relacionados con la trata de personas y actos conexos de explotación.

## 11. Asistencia, retorno e integración

La Directriz N° 11 (11) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de intercambiar información y experiencias acerca de la ejecución de programas de asistencia, retorno e integración con miras a que surtan los mayores efectos y tengan la mayor eficacia.

## 12. Cooperación entre las organizaciones no gubernamentales y otras organizaciones de la sociedad civil

La Directriz N° 11 (12) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de alentar y facilitar la cooperación entre las organizaciones no gubernamentales y otras organizaciones de la sociedad civil en los países de origen, tránsito y destino. Ello reviste particular importancia para prestar apoyo y asistencia a las víctimas de la trata de personas que sean repatriadas.

## L. Investigación y recopilación de información

La Directriz N° 3 señala que: “Una estrategia eficaz y realista de lucha contra la trata de personas debe tener como base información, experiencia y análisis fidedignos y al día. Es esencial que todos los que participen en la formulación y aplicación de estas estrategias comprendan claramente las cuestiones en juego y lo sigan haciendo. Cabe a todos los medios de comunicación un importante papel, proporcionando información exacta de conformidad con los principios de ética profesional, en la tarea de que se cobre cada vez más conciencia pública del fenómeno de la trata de personas”.

### 1. Definición de trata de personas

La Directriz N° 3 (1) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de adoptar y aplicar sistemáticamente la definición internacionalmente convenida de trata de personas que se enuncia en el Protocolo de Palermo.



## 2. Recopilación de información estadística

La Directriz N° 3 (2) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de sistematizar la información estadística sobre la trata de personas y los desplazamientos conexos (como el contrabando de migrantes) que puedan tener un elemento de trata de personas.

## 3. Desagregación de datos

La Directriz N° 3 (3) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de desagregar los datos relativos a las víctimas de la trata de personas según la edad, el género, el origen étnico y otras características pertinentes.

## 4. Investigaciones sobre la trata de personas

La Directriz N° 3 (4) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de realizar, financiar y recopilar investigaciones de la trata de personas. La investigación debe estar sólidamente fundada en principios éticos que incluyan la conciencia de la necesidad de no volver a traumatizar a las víctimas de la trata. La metodología y las técnicas de interpretación de la investigación deben ser de la más alta calidad.

## 5. Monitoreo y evaluación

La Directriz N° 3 (5) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de observar y evaluar la relación entre la intención de las leyes, las normas y las actividades contra la trata de personas y sus efectos reales y, en particular, cerciorarse de establecer una distinción entre las medidas que efectivamente reducen la trata de personas y las que no surten más efecto que el de traspasar el problema de un lugar o un grupo a otro.

## 6. Contribución de los supervivientes

La Directriz N° 3 (6) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de reconocer la importante contribución que los sobrevivientes de la trata de personas pueden aportar, a título estrictamente voluntario, para formular y poner en práctica medidas contra la trata de personas y evaluar sus efectos.

## 7. El rol de las organizaciones no gubernamentales

La Directriz N° 3 (7) establece que los Estados, y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, deberían considerar la posibilidad de reconocer el papel central que pueden desempeñar las organizaciones no gubernamentales para mejorar la acción de los agentes del orden contra la trata de personas proporcionando a las autoridades competentes información acerca de casos y tendencias de la trata de personas y siempre que se tenga en cuenta la necesidad de salvaguardar la privacidad de las víctimas de ella.

# V. LA DECLARACIÓN DEL MILENIO Y LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO DEL MILENIO DE LAS NACIONES UNIDAS

La Declaración del Milenio fue adoptada por unanimidad por la Asamblea General de las Naciones Unidas en septiembre de 2000.

En ella se incluyen ocho apartados en donde se abordan básicamente todos los aspectos de preocupación para la comunidad internacional que impiden el desarrollo de los pueblos y la paz mundial.



Estos ocho apartados llevan los siguientes títulos:

- I. Valores y principios
- II. La paz, la seguridad y el desarme
- III. El desarrollo y la erradicación de la pobreza
- IV. Protección de nuestro entorno común
- V. Derechos humanos, democracia y buen gobierno
- VI. Protección de las personas vulnerables
- VII. Atención a las necesidades especiales de África
- VIII. Fortalecimiento de las Naciones Unidas

A lo largo de ellos, se establecen ocho objetivos, con 18 metas y 48 indicadores que sirven para medir su cumplimiento, que suponen un esfuerzo de concreción, y por tanto de compromiso por parte de los Estados, sin precedentes. Las metas e indicadores fueron fruto del consenso de expertos de la Secretaría de las Naciones Unidas, el Fondo Monetario Internacional, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) y el Banco Mundial.

Los objetivos son los siguientes:

1. Erradicar la pobreza extrema y el hambre
2. Lograr la enseñanza primaria universal
3. Promover la igualdad entre los géneros y la autonomía de la mujer
4. Reducir la mortalidad infantil
5. Mejorar la salud materna
6. Combatir el VIH/SIDA, el paludismo y otras enfermedades
7. Garantizar la sostenibilidad del medio ambiente
8. Fomentar una asociación mundial para el desarrollo

Se estableció además una base de datos que da seguimiento al cumplimiento de dichos objetivos con la actualización permanente de los indicadores. Estos datos pueden consultarse en la página web: (<http://milleniumindicators.un.org>).

A pesar de que este instrumento no es considerado como legalmente vinculante, al haber establecido metas e indicadores concretos, permite una fácil evaluación de su cumplimiento por parte de los países, por lo que, en ese sentido, supone un compromiso importante adquirido por la comunidad internacional.

Dentro de los objetivos, se decidió intensificar la lucha contra la delincuencia transnacional en todas sus dimensiones, incluyendo la trata y el contrabando de seres humanos y el blanqueo de dinero.<sup>7</sup>

También, se dispuso luchar contra todas las formas de violencia contra la mujer y aplicar la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, así como adoptar

---

<sup>7</sup> Parágrafo 9 de la Declaración del Milenio.

medidas para garantizar el respeto y la protección de los derechos humanos de los migrantes, los trabajadores migrantes y sus familias, eliminar los actos de racismo y xenofobia cada vez más frecuentes en muchas sociedades y promover una mayor armonía y tolerancia en todas las sociedades.<sup>8</sup>

Por otro lado, se decidió alentar la ratificación y la plena aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño y sus protocolos facultativos relativos a la participación de niños en los conflictos armados y a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.<sup>9</sup>

Por último, los Estados firmantes solicitan a la Asamblea General de las Naciones Unidas que examine periódicamente los progresos alcanzados en la aplicación de lo dispuesto en la Declaración, y al Secretario General de las Naciones Unidas que publique informes periódicos para que sean examinados por la Asamblea y sirvan de base para la adopción de medidas ulteriores.<sup>10</sup>

## VI. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 6. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos internacionales sobre trata de personas</b>		
<b>País</b>	<b>Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional (1)</b>	<b>Protocolo sobre trata de personas (2)</b>
Belice	26 sep 2003 a	26 sep 2003 a
Costa Rica	24 jul 2003	9 sep 2003
El Salvador	18 mar 2004	18 mar 2004
Guatemala	25 sep 2003	1 abr 2004 a
Honduras	2 dic 2003	--
México	4 mar 2003	4 mar 2003
Nicaragua	9 sep 2002	12 oct 2004 a
Panamá	18 ago 2004	18 ago 2004
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional: La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional</li> <li>• Protocolo sobre trata de personas: Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente en mujeres y niños</li> </ul> <p>-- = no ratificado a = adhesión Fuentes: (1) <a href="http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist.html">http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist.html</a>, 31/8/2007 (2) <a href="http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist-traffickingprotocol.html">http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist-traffickingprotocol.html</a>, 31/8/2007</p>		

<sup>8</sup> Parágrafo 25 de la Declaración del Milenio.

<sup>9</sup> Parágrafo 26 de la Declaración del Milenio.

<sup>10</sup> Parágrafo 31 de la Declaración del Milenio.



# **CAPÍTULO VI**

---

## **INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE MIGRACIÓN**



## CAPÍTULO VI

### INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SOBRE MIGRACIÓN

#### I. INTRODUCCIÓN

La migración se vincula en muchas ocasiones con la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes. Muchos trabajadores buscan mejores oportunidades laborales cruzando las fronteras, a veces legalmente, otras veces de manera irregular. La migración irregular acontece cuando estos trabajadores no cuentan con los requisitos legalmente exigidos para su internación en otro país con propósitos laborales y, sin embargo, proceden a migrar, recurriendo usualmente a personas que han hecho de este servicio un negocio ilegal, constituyéndose en este caso el delito de tráfico ilícito de migrantes. Los traficantes se ocupan de ayudar a estos trabajadores y sus familiares a cruzar la frontera por cualquier medio ilícito, entre otros, la falsificación de sus documentos, la ocultación de las personas en algún medio de transporte, el soborno a alguna autoridad, etc.

En ocasiones, estos migrantes tanto regulares como irregulares, caen en situaciones de trata de personas, o en su paso por las fronteras sufren distintos tipos de abusos o explotación. Por ejemplo, es frecuente que los traficantes identifiquen posibles candidatas a la explotación sexual y que, una vez traspasada la frontera no permitan a las mismas acceder a un trabajo sino que les obliguen a entrar en el mercado de la explotación sexual. Las diversas modalidades de trata de personas (para explotación sexual, explotación laboral, venta de órganos, etc.) están estrechamente vinculadas a las situaciones de migración y sobre todo a la migración irregular.

En virtud de lo expuesto, las normas relativas a la definición de políticas de migración son relevantes para prevenir y sancionar las situaciones de trata de personas y de tráfico ilícito de migrantes. En este capítulo se analizan los convenios internacionales suscritos en materia de migración.

En el ámbito internacional son dos los instrumentos jurídicos principales sobre migración, la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Ambos instrumentos fueron adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1990 y 2000 respectivamente.

Asimismo, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que es un organismo especializado de las Naciones Unidas, adoptó una serie de convenios que regulan de manera directa o indirecta la situación jurídica de los trabajadores migrantes. A modo de referencia se pueden citar<sup>1</sup>:

- Convenio 97 sobre los Trabajadores Migrantes (revisado)
- Convenio 143 sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias)
- Convenio 166 sobre la Repatriación de la Gente de Mar (revisado)
- Convenio 181 sobre las Agencias de Empleo Privadas
- Recomendación 61 sobre los Trabajadores Migrantes
- Recomendación 62 sobre los Trabajadores Migrantes (colaboración entre Estados)
- Recomendación 86 sobre los Trabajadores Migrantes (revisado)

---

<sup>1</sup> El texto de los Convenios y las Recomendaciones de la OIT están disponibles en internet: <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/index.htm>

- Recomendación 100 sobre la Protección de los Trabajadores Migrantes (países insuficientemente desarrollados)
- Recomendación 151 sobre los Trabajadores Migrantes
- Recomendación 174 sobre la Repatriación de la Gente de Mar

## II. LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES

### A. Antecedentes

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, (en adelante la Convención sobre Trabajadores Migratorios), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1990, entró en vigor el 1 de julio de 2003.

En esta convención se reconoce en el preámbulo la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los trabajadores migratorios y sus familiares, y además, que los derechos de los mismos “no han sido debidamente reconocidos en todas partes y, por tanto, requieren de una protección internacional apropiada”.

Entre los antecedentes de la Convención sobre Trabajadores Migratorios se encuentra la Primera Conferencia Mundial para Combatir el Racismo y la Discriminación Racial, celebrada en Ginebra en 1978, que recomendó que se elaborase una convención internacional sobre los derechos de los trabajadores migrantes. En 1978, la Asamblea General de las Naciones Unidas formuló una recomendación similar en una resolución (33/163) relativa a las medidas para mejorar la situación y garantizar el respeto de los derechos humanos y la dignidad de todos los trabajadores migratorios. En 1980, se estableció un Grupo de Trabajo de la Asamblea General de las Naciones Unidas abierto a la participación de todos los Estados miembros interesados en elaborar una convención. Entre los órganos y las organizaciones internacionales que fueron invitadas a contribuir en esta tarea se encontraron: la Comisión de Derechos Humanos, la Comisión de Desarrollo Social, la Organización Internacional del Trabajo, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y la Organización Mundial de la Salud. El Grupo de Trabajo terminó la redacción de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en 1990.<sup>2</sup>

### B. Objetivo

La Convención sobre Trabajadores Migratorios pretende ser comprensiva de todos los aspectos de la vida de los trabajadores migratorios, incluyendo tanto la protección de los que deciden migrar como los derechos relativos al trabajo de los migrantes. La Convención reconoce en el preámbulo que “los problemas humanos que plantea la migración son aún más graves en el caso de la migración irregular, y convencidos por tanto de que se debe alentar la adopción de medidas adecuadas a fin de evitar y eliminar los movimientos y el tránsito clandestinos de los trabajadores migratorios, asegurándoles a la vez la protección de sus derechos humanos fundamentales”.

También, en el citado preámbulo se afirma que “los trabajadores no documentados o que se hallan en situación irregular son empleados frecuentemente en condiciones de trabajo menos favorables que las de otros trabajadores y que para determinadas empresas ello constituye un aliciente para buscar ese tipo de mano de obra con el objeto de obtener los beneficios de una competencia desleal”. A continuación se propone en el mismo preámbulo que “la práctica de emplear a trabajadores migratorios que se hallen en situación irregular será desalentada si se reconocen más ampliamente los derechos humanos fundamentales de todos los trabajadores migratorios”.

<sup>2</sup> Naciones Unidas. *Los derechos de los trabajadores migratorios*, Folleto Informativo N°24, Naciones Unidas, Ginebra, 1996.



## C. Estructura

La parte I de la Convención sobre Trabajadores Migratorios (artículos 1 a 6) fija las reglas de su aplicación y define los términos más importantes que se utilizan en la misma. La parte II (artículo 7) establece que los Estados Parte deben respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su territorio o sometidos a su jurisdicción los derechos previstos sin distinción. La parte III (artículos 8 a 35) enumera los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares, sin importar su condición. La parte IV (artículos 36 a 56) enumera los derechos adicionales que tienen los trabajadores migratorios documentados o en situación regular, y sus familiares.

La parte V (artículos 57 a 63) establece los derechos aplicables a categorías particulares de trabajadores migratorios y sus familiares. La parte VI (artículos 64 a 71) contiene disposiciones acerca de la promoción de condiciones satisfactorias, equitativas, dignas y lícitas en relación con la migración internacional de los trabajadores y sus familiares. La parte VII (artículos 72 a 78) explica lo relativo al Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares. La parte VIII (artículos 79 a 84) contiene disposiciones generales y la parte IX (artículos 85 a 93) regula disposiciones finales.

## D. Aplicación

La Convención sobre Trabajadores Migratorios es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

El artículo 1 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que “será aplicable, salvo cuando en ella se disponga otra cosa, a todos los trabajadores migratorios y a sus familiares sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición”.

Asimismo, el artículo 1 (2) de la Convención establece que “será aplicable durante todo el proceso de migración de los trabajadores migratorios y sus familiares, que comprende la preparación para la migración, la partida, el tránsito y todo el período de estancia y de ejercicio de una actividad remunerada en el Estado de empleo, así como el regreso al Estado de origen o al Estado de residencia habitual”.

Las víctimas de trata que son trabajadores migratorios tienen derecho a la protección establecida en la Convención sobre los Trabajadores Migratorios. El artículo 2 (1) define a los trabajadores migratorios de la siguiente manera:

“Se entenderá por “trabajador migratorio” toda persona que vaya a realizar, realice o haya realizado una actividad remunerada en un Estado del que no sea nacional”.

*Artículo 2 (1), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

Las víctimas de trata son consideradas trabajadores migratorios si han estado o están realizando una actividad remunerada en un Estado diferente de su Estado de origen. Las víctimas de trata deben ser consideradas trabajadores migratorios de acuerdo a esta definición incluso si no reciben remuneración o promesa de remuneración por la actividad que realizan.

## E. El Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares

En su artículo 72, la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece un Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (en adelante el Comité) que supervisa el cumplimiento de la misma. Este Comité se compone de diez expertos independientes y realiza sus sesiones anualmente en Ginebra. Empezó a sesionar en el año 2004.

Los Estados Parte tienen la obligación de presentar al Secretario General de las Naciones Unidas, para su examen por el Comité, un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas y de otra índole que hayan adoptado para dar efecto a las disposiciones de la presente Convención. Este informe se presentará en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Convención para el Estado Parte de que se trate, y en lo sucesivo, cada cinco años y cada vez que el Comité lo solicite. El Comité examinará el informe y transmitirá las observaciones que considere apropiadas al Estado Parte interesado, denominadas *Observaciones Finales*. El Comité también podrá, en determinadas circunstancias, examinar denuncias o comunicaciones presentadas por particulares que afirman que sus derechos consagrados en la Convención han sido violados por Estados Parte en la presente Convención que reconocen la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones enviadas por personas sometidas a su jurisdicción.

## **F. Interpretación**

Con respecto a las normas de interpretación, el artículo 34 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece: “Ninguna de las disposiciones de la presente Parte de la Convención tendrá por efecto eximir a los trabajadores migratorios y a sus familiares de la obligación de cumplir las leyes y reglamentaciones de todos los Estados de tránsito y del Estado de empleo ni de la obligación de respetar la identidad cultural de los habitantes de esos Estados”.

Asimismo, el artículo 35 señala: “Ninguna de las disposiciones de la presente Parte de la Convención se interpretará en el sentido de que implica la regularización de la situación de trabajadores migratorios o de familiares suyos no documentados o en situación irregular o el derecho a que su situación sea así regularizada, ni menoscabará las medidas encaminadas a asegurar las condiciones satisfactorias y equitativas para la migración internacional previstas en la parte VI de la presente Convención”.

Estas disposiciones se complementan con lo dispuesto en el artículo 79 de la Convención: “Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará al derecho de cada Estado Parte a establecer los criterios que rijan la admisión de los trabajadores migratorios y de sus familiares. En cuanto a otras cuestiones relacionadas con su situación legal y el trato que se les dispense como trabajadores migratorios y familiares de éstos, los Estados Partes estarán sujetos a las limitaciones establecidas en la presente Convención”.

También el artículo 80 de la Convención expresa: “Nada de lo dispuesto en la presente Convención deberá interpretarse de manera que menoscabe las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados en que se definen las responsabilidades respectivas de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en relación con los asuntos de que se ocupa la presente Convención”.

Finalmente, el artículo 81 de la Convención establece:

- “1. Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a ningún derecho o libertad más favorable que se conceda a los trabajadores migratorios y a sus familiares en virtud de: a) El derecho o la práctica de un Estado Parte; o b) Todo tratado bilateral o multilateral vigente para el Estado Parte interesado.
2. Nada de lo dispuesto en la presente Convención podrá interpretarse en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos que puedan menoscabar cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en la presente Convención.”

## **G. Imposibilidad de renuncia o derogación de derechos**

El artículo 82 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que: “Los derechos de los trabajadores migratorios y de sus familiares previstos en la Convención no podrán ser objeto de renuncia. No se permitirá ejercer ninguna forma de presión sobre los trabajadores migratorios ni sobre sus familiares para hacerlos renunciar a cualquiera de los derechos mencionados o privarse de alguno de ellos. No se podrán revocar mediante contrato los derechos reconocidos en la presente Convención. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar que se respeten esos principios”.

## H. Principio de no discriminación

La parte II de la Convención sobre Trabajadores Migratorios exige a los Estados Parte respetar y asegurar los derechos de los trabajadores migratorios y sus familiares previstos en la Convención, sin discriminación.

Expresamente el artículo 7 dispone:

“Los Estados Partes se comprometerán, de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su territorio o sometidos a su jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.”

El principio de no discriminación es aplicable a la totalidad de los derechos contenidos en la Convención, a todos los trabajadores migratorios y sus familiares sin importar su condición de documentados o de su situación regular.

Si los Estados Parte fallan en respetar y asegurar los derechos sin distinción de ninguna clase, los trabajadores migratorios pueden recurrir a los mecanismos establecidos en la parte VII de la Convención, ante el Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

## I. Obligaciones de los Estados Parte

El artículo 84 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios exige a los Estados Parte adoptar las medidas legislativas y de otro tipo, necesarias para implementar las previsiones de la Convención.

El artículo 83 de la Convención exige a los Estados Parte asegurar que:

- Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en la presente Convención hayan sido violados pueda obtener una reparación efectiva, aun cuando tal violación haya sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
- La autoridad judicial, administrativa o legislativa competente, o cualquier otra autoridad competente prevista en el sistema jurídico del Estado, decida sobre la procedencia de la demanda de toda persona que interponga tal recurso, y que se amplíen las posibilidades de obtener reparación por la vía judicial;
- Las autoridades competentes cumplan toda decisión en que el recurso se haya estimado procedente.

## III. LOS DERECHOS HUMANOS DE TODOS LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y DE SUS FAMILIARES

La parte III de la Convención sobre Trabajadores Migratorios consagra los derechos humanos de los trabajadores migratorios y de sus familiares independientemente de la condición de trabajadores documentados o no documentados, o en situación regular o irregular en el Estado de empleo que están contemplados en el artículo 5. Hay 26 artículos que abarcan diferentes áreas, que incluyen:

- Derechos relativos a la persona, a su libertad y a la libre expresión de su personalidad (artículos 8 a 16)
- Derechos relativos al procedimiento de arresto o detención (artículos 16 y 17)
- Derechos en materia de procedimiento penal (artículos 18 y 19)

- Derechos relativos a las obligaciones contractuales (artículo 20)
- Derecho a la no confiscación de documentos (artículo 21)
- Derechos relativos a la expulsión (artículos 22 y 23)
- Derecho a la asistencia consular del Estado de origen (artículo 23)
- Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (artículo 24)
- Derechos relativos a la remuneración, condiciones de trabajo y empleo (artículo 25)
- Derechos relativos a la asociación sindical, seguridad social y atención médica urgente (artículos 26 a 28)
- Derechos de los hijos de los trabajadores migratorios (artículos 29 y 30)
- Derecho a la identidad cultural (artículo 31)
- Derecho a transferir sus ingresos y ahorros (artículo 32)
- Derecho a ser informado de los derechos de la Convención (artículo 33)

## **A. Derechos relativos a la persona, a su libertad y a la libre expresión de su personalidad**

### **1. Libertad de movimiento**

El artículo 8 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza a los trabajadores migratorios y sus familiares el derecho a abandonar cualquier Estado, incluido su propio Estado de origen, así como también a entrar y permanecer en su Estado de origen:

- “1. Los trabajadores migratorios y sus familiares podrán salir libremente de cualquier Estado, incluido su Estado de origen. Ese derecho no estará sometido a restricción alguna, salvo las que sean establecidas por ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades ajenos y sean compatibles con otros derechos reconocidos en la presente parte de la Convención.
2. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a regresar en cualquier momento a su Estado de origen y permanecer en él.”

El artículo 8 (1) establece que los trabajadores migratorios y sus familiares pueden salir libremente de cualquier Estado incluido su Estado de origen. Los Estados pueden limitar este derecho mediante restricciones que deben (1) ser establecidas por ley, (2) necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades ajenos, y (3) que sean compatibles con otros derechos reconocidos en la parte III de la Convención.

### **2. Derecho a la vida**

El artículo 9 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza el derecho a la vida de los trabajadores migratorios y sus familiares que deberá estar protegido por ley.

### **3. Prohibición de la tortura**

El artículo 10 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza que “ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes”.

### **4. Prohibición de la esclavitud y servidumbre**

El artículo 11 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ningún trabajador

migratorio o familiar suyo será sometido a esclavitud ni servidumbre. No se exigirá a los trabajadores migratorios ni a sus familiares que realicen trabajos forzosos u obligatorios.

#### 5. Derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y de religión

El artículo 12 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

#### 6. Derecho a la opinión

El artículo 13 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza que el derecho de opinión y libertad de expresión de los trabajadores migratorios y sus familiares no será objeto de injerencia alguna.

#### 7. Derecho a la privacidad

El artículo 14 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza que ningún trabajador migratorio o familiar suyo será sometido a injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, hogar, correspondencia u otras comunicaciones ni a ataques ilegales contra su honor y buen nombre. También establece que todos los trabajadores migratorios tendrán derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

#### 8. Derecho a no ser privado arbitrariamente de la propiedad

El artículo 15 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ningún trabajador migratorio o familiar suyo será privado arbitrariamente de sus bienes, ya sean de propiedad personal exclusiva o en asociación con otras personas. Cuando, en virtud de la legislación vigente en el Estado de empleo, los bienes de un trabajador migratorio o de un familiar suyo sean expropiados total o parcialmente, la persona interesada tendrá derecho a una indemnización justa y apropiada.

#### 9. Derecho a la libertad y seguridad de la persona

El artículo 16 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad y la seguridad personales.

#### 10. Derecho a la protección efectiva del Estado contra toda violencia

El artículo 16 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la protección efectiva del Estado contra toda violencia, daño corporal, amenaza o intimidación por parte de funcionarios públicos o de particulares, grupos o instituciones.

#### 11. Protección en los procedimientos para verificación de la identidad

El artículo 16 (3) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que la verificación por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de la identidad de los trabajadores migratorios o de sus familiares se realizará con arreglo a los procedimientos establecidos por ley.

#### 12. Prohibición contra la detención o prisión arbitraria

El artículo 16 (4) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares no serán sometidos, individual ni colectivamente, a detención o prisión arbitrarias; no serán privados de su libertad, salvo por los motivos y de conformidad con los procedimientos que la ley establezca.

#### 13. Derecho a exigir una indemnización

El artículo 16 (9) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares que hayan sido víctimas de detención o prisión ilegal tendrán derecho a exigir una indemnización.

## **B. Derechos relativos al procedimiento de arresto o detención**

### **1. Derechos durante la detención**

El artículo 16 (5) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza a los trabajadores migratorios y sus familiares que sean detenidos el derecho a:

- Ser informados en el momento de la detención, de ser posible en un idioma que comprendan, de los motivos de esta detención;
- Ser notificados prontamente, en un idioma que comprendan, de las acusaciones que se les hayan formulado.

### **2. Derechos del trabajador detenido o preso**

El artículo 16 (6) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares detenidos o presos a causa de una infracción penal serán:

- Llevados sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales;
- Tendrán derecho a ser juzgados en un plazo razonable o a ser puestos en libertad.

El artículo 16 (6) también establece que, en estos casos, la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y en su caso, para la ejecución del fallo.

### **3. Derechos durante la reclusión en prisión o detenido en espera de juicio**

El artículo 16 (7) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que cuando un trabajador migratorio o un familiar suyo sea arrestado, recluso en prisión o detenido en espera de juicio o sometido a cualquier otra forma de detención:

- Las autoridades consulares o diplomáticas de su Estado de origen o de un Estado que represente los intereses del Estado de origen, serán informadas sin demora, si lo solicita el detenido, de la detención o prisión y de los motivos de esa medida;
- La persona interesada tendrá derecho a comunicarse con esas autoridades. Toda comunicación dirigida por el interesado a esas autoridades será remitida sin demora, y el interesado tendrá también derecho a recibir sin demora las comunicaciones de dichas autoridades;
- Se informará sin demora al interesado de este derecho y de los derechos derivados de los tratados pertinentes, si son aplicables entre los Estados de que se trate, a intercambiar correspondencia y reunirse con representantes de esas autoridades y a hacer gestiones con ellos para su representación legal.

### **4. Derecho a revisión de la legalidad de la detención**

El artículo 16 (8) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares que sean privados de su libertad por detención o prisión tendrán derecho a:

- Incoar procedimientos ante un tribunal, a fin de que éste pueda decidir sin demora a cerca de la legalidad de su detención y ordenar su libertad, si la detención no fuere legal;
- En el ejercicio de este recurso, recibirán la asistencia, gratuita si fuese necesario, de un intérprete cuando no pudieren entender o hablar el idioma utilizado.

## 5. Derecho a un trato digno

El artículo 17 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que todo trabajador migratorio o familiar suyo privado de libertad será tratado humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano y a su identidad cultural.

El artículo 17 (6) establece que cuando un trabajador migratorio sea privado de su libertad, las autoridades competentes del Estado de que se trate prestarán atención a los problemas que se planteen a sus familiares, en particular al cónyuge y los hijos menores.

## 6. Derecho a estar separado de los condenados

El artículo 17 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares acusados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y sometidos a un régimen distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas.

El artículo 17 (3) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que todo trabajador migratorio o familiar suyo que se encuentre detenido en un Estado de tránsito o en el Estado de empleo por violación de las disposiciones sobre migración será alojado, en la medida de lo posible, en locales distintos de los destinados a las personas condenadas o a las personas detenidas que esperen ser juzgadas.

El artículo 17 (8) establece que si un trabajador migratorio o un familiar suyo son detenidos con objeto de verificar una infracción de las disposiciones sobre migración, no correrán por su cuenta los gastos que ocasione ese procedimiento.

## 7. Derechos del niño, niña o adolescente acusado y/o condenado

El artículo 17 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que si los acusados fueren niños, niñas o adolescentes, estarán separados de los adultos y la vista de su causa tendrá lugar con la mayor celeridad.

El artículo 17 (4) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que en el caso de los niños condenados a prisión estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

## 8. Derecho a la igualdad de trato que los nacionales durante la detención

El artículo 17 (5) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante la detención o prisión, los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán el mismo derecho que los nacionales a recibir visitas de miembros de su familia.

El artículo 17 (7) garantiza que los trabajadores migratorios y sus familiares sometidos a cualquier forma de detención o prisión prevista por las leyes vigentes del Estado de empleo o el Estado de tránsito gozarán de los mismos derechos que los nacionales de dichos Estados que se encuentren en igual situación.

## 9. Tratamiento del trabajador en prisión

El artículo 17 (4) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante todo período de prisión en cumplimiento de una sentencia impuesta por un tribunal, el tratamiento del trabajador migratorio o familiar suyo tendrá por finalidad esencial su reforma y readaptación social.

## C. Derechos en materia de procedimiento penal

### 1. Derecho a la igualdad ante los tribunales; derecho a ser oído

El artículo 18 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán iguales derechos que los nacionales del Estado de que se trate ante



los tribunales y las cortes de justicia. También establece que tendrán derecho a ser oídos públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ellos o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.

## 2. Derecho a la presunción de inocencia

El artículo 18 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

## 3. Derecho a ser informado de la acusación

El artículo 18 (3) (a) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y las causas de la acusación formulada en su contra.

## 4. Derecho a preparar la defensa en juicio

El artículo 18 (3) (b) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y comunicarse con un defensor de su elección.

## 5. Derecho a un juicio rápido

El artículo 18 (3) (c) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas.

## 6. Derecho a la defensa

El artículo 18 (3) (d) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciera de medios suficientes para pagar.

## 7. Derecho a interrogar a los testigos

El artículo 18 (3) (e) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y a que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo.

## 8. Derecho a la asistencia gratuita de un intérprete

El artículo 18 (3) (f) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal.

## 9. Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo

El artículo 18 (3) (g) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.



## 10. Derechos de las personas menores de 18 años en los procedimientos penales

El artículo 18 (4) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que en el procedimiento aplicable a las personas menores de 18 años se tendrá en cuenta su edad y la importancia de promover su readaptación social.

## 11. Derecho a la revisión de las sentencias

El artículo 18 (5) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que todo trabajador migratorio o familiar suyo declarado culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean examinados por un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

## 12. Derecho a una indemnización en caso de error judicial

El artículo 18 (6) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que cuando una sentencia condenatoria firme contra un trabajador migratorio o un familiar suyo haya sido ulteriormente revocada o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, quien haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizado conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

## 13. Derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho

El artículo 18 (7) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ningún trabajador migratorio o familiar suyo podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto mediante sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal del Estado interesado.

## 14. Prohibición de la ley *ex post facto*

El artículo 19 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ningún trabajador migratorio o familiar suyo será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional; tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el interesado se beneficiará de esa disposición.

## 15. Derecho a las consideraciones humanitarias en la sentencia

El artículo 19 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que al dictar una sentencia condenatoria por un delito cometido por un trabajador migratorio o un familiar suyo, se deberán considerar los aspectos humanitarios relacionados con su condición, en particular con respecto a su derecho de residencia o de trabajo.

## D. Derechos relativos a las obligaciones contractuales

### 1. Derecho a no ser encarcelado por deudas

El artículo 20 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ningún trabajador migratorio o familiar suyo será encarcelado por el solo hecho de no cumplir una obligación contractual.

### 2. Derecho a no ser privado de su autorización de residencia

El artículo 20 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ningún trabajador migratorio o familiar suyo será privado de su autorización de residencia o permiso de trabajo ni expulsado por el solo hecho de no cumplir una obligación emanada de un contrato de trabajo, a menos que el cumplimiento de esa obligación constituya condición necesaria para dicha autorización o permiso.

## **E. Derecho a la no confiscación de documentos**

El artículo 21 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que ninguna persona que no sea un funcionario público debidamente autorizado por la ley podrá confiscar, destruir o intentar destruir documentos de identidad, autorizaciones de entrada estancia, residencia o permanencia en el territorio de un país ni permisos de trabajo. En los casos en que la confiscación de esos documentos esté autorizada, no podrá efectuarse sin la previa entrega de un recibo detallado. En ningún caso estará permitido destruir el pasaporte o documento equivalente de un trabajador migratorio o de un familiar suyo.

## **F. Derechos relativos a la expulsión**

### **1. Derecho a una decisión individual**

El artículo 22 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares no podrán ser objeto de medidas de expulsión colectiva. Cada caso de expulsión será examinado y decidido individualmente.

### **2. Derecho a un proceso legal**

El artículo 22 (2) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares sólo podrán ser expulsados del territorio de un Estado Parte en cumplimiento de una decisión adoptada por la autoridad competente conforme a la ley.

### **3. Derechos relativos a la comunicación de las decisiones de expulsión**

El artículo 22 (3) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que la decisión les será comunicada en un idioma que puedan entender. Les será comunicada por escrito si lo solicitasen y ello no fuese obligatorio por otro concepto y, salvo en circunstancias excepcionales justificadas por razones de seguridad nacional, se indicarán también los motivos de la decisión. Se informará a los interesados de estos derechos antes de que se pronuncie la decisión o, a más tardar, en ese momento.

### **4. Derecho a la revisión de las órdenes de expulsión**

El artículo 22 (4) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que, salvo cuando una autoridad judicial dicte una decisión definitiva, los interesados tendrán derecho a exponer las razones que les asistan para oponerse a su expulsión, así como a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello. Hasta tanto se haga dicha revisión, tendrán derecho a solicitar que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsión.

### **5. Derechos relativos a una expulsión revocada**

El artículo 22 (5) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que cuando una decisión de expulsión ya ejecutada sea ulteriormente revocada la persona interesada tendrá derecho a reclamar indemnización conforme a la ley, y no se hará valer la decisión anterior para impedir a esa persona que vuelva a ingresar en el Estado de que se trate.

### **6. Derechos relativos al cumplimiento de obligaciones pendientes**

El artículo 22 (6) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que en caso de expulsión, el interesado tendrá oportunidad razonable, antes o después de la partida para arreglar lo concerniente al pago de los salarios y otras prestaciones que se le adeuden y al cumplimiento de sus obligaciones pendientes.

### **7. Derechos relativos a ingresar a un tercer Estado**

El artículo 22 (7) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que sin perjuicio de la ejecución de una decisión de expulsión, el trabajador migratorio o familiar suyo que sea objeto de ella podrá solicitar autorización de ingreso en un Estado que no sea su Estado de origen.

## **8. Derechos relativos a los gastos de la expulsión**

El artículo 22 (8) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los gastos a que dé lugar el procedimiento de expulsión de un trabajador migratorio o un familiar suyo no correrán por su cuenta. Podrá exigirsele que pague sus propios gastos de viaje.

## **9. Derechos relativos a recibir los salarios y otras prestaciones que se le adeuden**

El artículo 22 (9) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que la expulsión del Estado de empleo no menoscabará por sí sola ninguno de los derechos que haya adquirido de conformidad con la legislación de ese Estado un trabajador migratorio o un familiar suyo, incluido el derecho a recibir los salarios y otras prestaciones que se le adeuden.

## **G. Derecho a la asistencia consular del Estado de origen**

El artículo 23 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a recurrir a la protección y la asistencia de las 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 facilitarán el ejercicio de ese derecho.

## **H. Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica**

El artículo 24 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

## **I. Derechos relativos a la remuneración, condiciones de trabajo y empleo**

### **1. Derecho a la igualdad de trato con los nacionales en relación con la remuneración y otras condiciones de empleo**

El artículo 25 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios gozarán de un trato que no sea menos favorable que el que reciben los nacionales del Estado de empleo en lo tocante a remuneración y de:

- Otras condiciones de trabajo, es decir, horas extraordinarias, horario de trabajo, descanso semanal, vacaciones pagadas, seguridad, salud, fin de la relación de empleo y cualesquiera otras condiciones de trabajo que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, estén comprendidas en este término;
- Otras condiciones de empleo, es decir, edad mínima de empleo, restricción del trabajo a domicilio y cualesquiera otros asuntos que, conforme a la legislación y la práctica nacionales, se consideren condiciones de empleo.

El artículo 25 (2) establece que no será legal menoscabar en los contratos privados de empleo el principio de igualdad de trato que se menciona en el párrafo 1 del mismo artículo.

### **2. Derecho a no ser privado de ninguno de los derechos a causa de su situación irregular**

El artículo 25 (3) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte adoptarán todas las medidas adecuadas para asegurar que los trabajadores migratorios no sean privados de ninguno de los derechos derivados de este principio a causa de irregularidades en su permanencia o empleo. En particular, los empleadores no quedarán exentos de ninguna obligación jurídica ni contractual, ni sus obligaciones se verán limitadas en forma alguna a causa de cualquiera de esas irregularidades.

## **J. Derechos relativos a la asociación sindical, seguridad social y atención médica urgente**

### **1. Asociación sindical**

El artículo 26 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza el derecho de los trabajadores migratorios y sus familiares a:

- Participar en las reuniones y actividades de los sindicatos o de cualesquiera otras asociaciones establecidas conforme a la ley, con miras a proteger sus intereses económicos, sociales, culturales y de otra índole, con sujeción solamente a las normas de la organización pertinente;
- Afiliarse libremente a cualquier sindicato o a cualquiera de las asociaciones citadas, con sujeción solamente a las normas de la organización pertinente;
- Solicitar ayuda y asistencia de cualquier sindicato o de cualquiera de las asociaciones citadas.

El artículo 26 (2) establece que el ejercicio de tales derechos sólo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o el orden público o para proteger los derechos y libertades de los demás.

### **2. Seguridad social**

El artículo 27 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares gozarán en el Estado de empleo, con respecto a la seguridad social, del mismo trato que los nacionales en la medida en que cumplan los requisitos previstos en la legislación aplicable de ese Estado o en los tratados bilaterales y multilaterales aplicables.

Las autoridades competentes del Estado de origen y del Estado de empleo podrán tomar en cualquier momento las disposiciones necesarias para determinar las modalidades de aplicación de esta norma.

El artículo 27 (2) establece que cuando la legislación aplicable no permita que los trabajadores migratorios o sus familiares gocen de alguna prestación, el Estado de que se trate, sobre la base del trato otorgado a los nacionales que estuvieren en situación similar, considerará la posibilidad de reembolsarles el monto de las contribuciones que hubieren aportado en relación con esas prestaciones.

### **3. Atención médica urgente**

El artículo 28 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate.

Esa atención médica de urgencia no podrá negarse por motivos de irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo.

## **K. Derechos de los hijos de los trabajadores migratorios**

Los derechos de los hijos de los trabajadores migratorios reconocidos por la Convención sobre Trabajadores Migratorios deben ser armonizados con los derechos consagrados por la Convención sobre los Derechos del Niño.

### **1. Derecho al nombre, al registro de nacimiento y a tener una nacionalidad**

El artículo 29 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que todos los hijos de los trabajadores migratorios tendrán derecho a tener un nombre, al registro de su nacimiento y a tener una nacionalidad.

## **2. Derecho al acceso a la educación**

El artículo 30 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que todos los hijos de los trabajadores migratorios gozarán del derecho fundamental de acceso a la educación en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate.

El acceso de los hijos de trabajadores migratorios a las instituciones de enseñanza preescolar o las escuelas públicas no podrá denegarse ni limitarse a causa de la situación irregular en lo que respecta a la permanencia o al empleo de cualquiera de los padres, ni del carácter irregular de la permanencia del hijo en el Estado de empleo.

## **L. Derecho a la identidad cultural**

El artículo 31 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza el derecho a la identidad cultural. Así el artículo 31 (1) establece que los Estados Parte velarán porque se respete la identidad cultural de los trabajadores migratorios y de sus familiares y no impedirán que éstos mantengan vínculos culturales con sus Estados de origen.

El artículo 31 (2) establece que los Estados Parte podrán tomar las medidas apropiadas para ayudar y alentar los esfuerzos a este respecto.

## **M. Derecho a transferir sus ingresos y ahorros**

El artículo 32 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares, al terminar su permanencia en el Estado de empleo, tendrán derecho a transferir sus ingresos y ahorros y, de conformidad con la legislación aplicable de los Estados de que se trate, sus efectos personales y otras pertenencias.

## **N. Derecho a ser informado de los derechos de la Convención**

El artículo 33 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a que el Estado de origen, el Estado de empleo o el Estado de tránsito, según corresponda, les proporcione información acerca de:

- Sus derechos con arreglo a la presente Convención;
- Los requisitos establecidos para su admisión, sus derechos y obligación con arreglo a la ley y la práctica del Estado interesado y cualesquiera otras cuestiones que les permitan cumplir formalidades administrativas o de otra índole en dicho Estado.

El artículo 33 (2) establece que los Estados Parte adoptarán todas las medidas que consideren apropiadas para difundir la información mencionada o velar por que sea suministrada por empleadores, sindicatos u otros órganos o instituciones apropiadas.

El artículo 33 (3) establece que la información adecuada será suministrada a los trabajadores migratorios y sus familiares que la soliciten gratuitamente y, en la medida de lo posible en un idioma que puedan entender.

## **IV. DERECHOS ADICIONALES DE LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS DOCUMENTADOS O REGULARES Y SUS FAMILIARES**

La parte IV de la Convención sobre Trabajadores Migratorios dispone que los trabajadores migratorios y sus familiares, que estén documentados o se encuentren en situación regular en el Estado de empleo, gozan de los derechos enunciados en el presente apartado de la Convención, además de los enunciados en la parte III.

## **A. Derecho a la información**

El artículo 37 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que antes de su partida, o a más tardar en el momento de su admisión en el Estado de empleo, los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a ser plenamente informados por el Estado de origen o por el Estado de empleo, según corresponda, de todas las condiciones aplicables a su admisión y, particularmente, de las relativas a su estancia y a las actividades remuneradas que podrán realizar, así como de los requisitos que deberán cumplir en el Estado de empleo y las autoridades a que deberán dirigirse para que se modifiquen esas condiciones.

## **B. Ausencia temporal**

El artículo 38 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados de empleo harán todo lo posible por autorizar a los trabajadores migratorios y sus familiares a ausentarse temporalmente sin que ello afecte a la autorización que tengan de permanecer o trabajar, según sea el caso. Al hacerlo, los Estados de empleo deberán tener presentes las necesidades y obligaciones especiales de los trabajadores migratorios y sus familiares particularmente en sus Estados de origen.

El artículo 38 (2) establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a ser informados plenamente de las condiciones en que estén autorizadas esas ausencias temporales.

## **C. Derecho a la libertad de movimiento y elección de residencia**

El artículo 39 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a la libertad de movimiento en el territorio del Estado de empleo y a escoger libremente en él su residencia.

El artículo 39 (2) establece que los derechos mencionados en el párrafo 1 del presente artículo no estarán sujetos a ninguna restricción, salvo las que estén establecidas por ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y las libertades de los demás y sean congruentes con los demás derechos reconocidos en la Convención.

## **D. Derecho a formar asociaciones y sindicatos**

El artículo 40 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán el derecho a establecer asociaciones y sindicatos en el Estado de empleo para el fomento y la protección de sus intereses económicos, sociales, culturales y de otra índole.

El artículo 40 (2) establece que no podrán imponerse restricciones al ejercicio de ese derecho, salvo las que prescriba la ley y resulten necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o el orden público o para proteger los derechos y libertades de los demás.

## **E. Derechos políticos**

El artículo 41 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a participar en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado, de conformidad con su legislación.

El artículo 41 (2) establece que los Estados de que se trate facilitarán, según corresponda y de conformidad con su legislación, el ejercicio de esos derechos.

Mientras, el artículo 42 (1) establece que los Estados Parte considerarán la posibilidad de establecer procedimientos o instituciones que permitan tener en cuenta, tanto en los Estados de origen como en los Estados de empleo, las necesidades, aspiraciones u obligaciones especiales de los trabajadores migratorios y sus familiares y considerarán también, según proceda, la posibilidad de que los trabajadores migratorios y sus familiares tengan en esas instituciones sus propios representantes libremente elegidos.

El artículo 42 (2) establece que los Estados de empleo facilitarán, de conformidad con su legislación nacional, la consulta o la participación de los trabajadores migratorios y sus familiares en las decisiones relativas a la vida y la administración de las comunidades locales.

El artículo 42 (3) establece que los trabajadores migratorios podrán disfrutar de derechos políticos en el Estado de empleo si ese Estado, en el ejercicio de su soberanía, les concede tales derechos.

#### **F. Derecho a la igualdad de trato con los nacionales en relación con el acceso a instituciones, vivienda, servicios sociales y vida cultural**

El artículo 43 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con:

- El acceso a instituciones y servicios de enseñanza, con sujeción a los requisitos de admisión y otras reglamentaciones de las instituciones y servicios de que se trate;
- El acceso a servicios de orientación profesional y colocación;
- El acceso a servicios e instituciones de formación profesional y readiestramiento;
- El acceso a la vivienda, con inclusión de los planes sociales de vivienda, y la protección contra la explotación en materia de alquileres;
- El acceso a los servicios sociales y de salud, siempre que se hayan satisfecho los requisitos establecidos para la participación en los planes correspondientes;
- El acceso a las cooperativas y empresas en régimen de autogestión, sin que ello implique un cambio de su condición de trabajadores migratorios y con sujeción a las normas y los reglamentos porque se rijan los órganos interesados;
- El acceso a la vida cultural y a la participación en ella.

El artículo 45 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los familiares de los trabajadores migratorios gozarán, en el Estado de empleo, de igualdad de trato respecto de los nacionales de ese Estado en relación con:

- El acceso a instituciones y servicios de enseñanza, con sujeción a los requisitos de ingreso y a otras normas de las instituciones y los servicios de que se trate;
- El acceso a instituciones y servicios de orientación y capacitación vocacional, a condición de que se cumplan los requisitos para la participación en ellos;
- El acceso a servicios sociales y de salud, a condición de que se cumplan los requisitos para la participación en los planes correspondientes;
- El acceso a la vida cultural y la participación en ella.

El artículo 43 (2) establece que los Estados Parte promoverán condiciones que garanticen una efectiva igualdad de trato, a fin de que los trabajadores migratorios puedan gozar de los derechos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo, siempre que las condiciones establecidas para su estancia, con arreglo a la autorización de Estado de empleo, satisfagan los requisitos correspondientes.

El artículo 43 (3) establece que los Estados de empleo no impedirán que un empleador de trabajadores migratorios instale viviendas o servicios sociales o culturales para ellos. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 70 de la Convención, el Estado de empleo podrá subordinar la instalación de esos servicios a los requisitos generalmente exigidos en ese Estado en relación con su instalación.



El artículo 45 (2) establece que los Estados de empleo, en colaboración con los Estados de origen cuando proceda, aplicarán una política encaminada a facilitar la integración de los hijos de los trabajadores migratorios en el sistema escolar local, particularmente en lo tocante a la enseñanza del idioma local.

El artículo 45 (3) establece que los Estados de empleo procurarán facilitar a los hijos de los trabajadores migratorios la enseñanza de su lengua y cultura maternas y, cuando proceda, los Estados de origen colaborarán a esos efectos.

El artículo 45 (4) establece que los Estados de empleo podrán establecer planes especiales de enseñanza en la lengua materna de los hijos de los trabajadores migratorios, en colaboración con los Estados de origen si ello fuese necesario.

### **G. Derecho a la reunificación familiar**

El artículo 44 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte, reconociendo que la familia es el grupo básico natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a protección por parte de la sociedad y del Estado, adoptarán las medidas apropiadas para asegurar la protección de la unidad de la familia del trabajador migratorio.

El artículo 44 (2) establece que los Estados Parte tomarán las medidas que estimen apropiadas y entren en la esfera de su competencia para facilitar la reunión de los trabajadores migratorios con sus cónyuges o con aquellas personas que mantengan con el trabajador migratorio una relación que, de conformidad con el derecho aplicable, produzca efectos equivalentes al matrimonio, al igual que con sus hijos solteros menores de 18 años que estén a su cargo.

El artículo 44 (3) establece que los Estados de empleo por razones humanitarias, considerarán favorablemente conceder un trato igual al previsto en el párrafo 2 del presente artículo a otros familiares de los trabajadores migratorios.

### **H. Derecho a la exención de impuestos y obligaciones**

El artículo 46 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios garantiza que los trabajadores migratorios y sus familiares estarán exentos, con sujeción a la legislación aplicable de los Estados de que se trate y a los acuerdos internacionales pertinentes y las obligaciones de dichos Estados dimanantes de su participación en uniones aduaneras, del pago de derechos e impuestos en concepto de importación y exportación por sus efectos personales y enseres domésticos, así como por el equipo necesario para el desempeño de la actividad remunerada para la que hubieran sido admitidos en el Estado de empleo:

- En el momento de salir del Estado de origen o del Estado de residencia habitual;
- En el momento de su admisión inicial en el Estado de empleo;
- En el momento de su salida definitiva del Estado de empleo;
- En el momento de su regreso definitivo al Estado de origen o al Estado de residencia habitual.

### **I. Derecho a transferir los ingresos y ahorros**

El artículo 47 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios tendrán derecho a transferir sus ingresos y ahorros, en particular los fondos necesarios para el sustento de sus familiares del Estado de empleo a su Estado de origen o a cualquier otro Estado. Esas transferencias se harán con arreglo a los procedimientos establecidos en la legislación aplicable del Estado interesado y de conformidad con los acuerdos internacionales aplicables.

El artículo 47 (2) establece que los Estados interesados adoptarán las medidas apropiadas para facilitar dichas transferencias.

## **J. Derechos relativos a la tributación**

El artículo 48 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que sin perjuicio de los acuerdos aplicables sobre doble tributación, los trabajadores migratorios y sus familiares, en lo que respecta a los ingresos en el Estado de empleo:

- No deberán pagar impuestos, derechos ni gravámenes de ningún tipo que sean más elevados o gravosos que los que deban pagar los nacionales en circunstancias análogas;
- Tendrán derecho a deducciones o exenciones de impuestos de todo tipo y a las desgravaciones tributarias aplicables a los nacionales en circunstancias análogas, incluidas las desgravaciones tributarias por familiares a su cargo.

El artículo 48 (2) establece que los Estados Parte procurarán adoptar las medidas apropiadas para evitar que los ingresos y ahorros de los trabajadores migratorios y sus familiares sean objeto de doble tributación.

## **K. Derecho a mantener la residencia**

El artículo 49 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que en los casos en que la legislación nacional exija autorizaciones separadas de residencia y de empleo, los Estados de empleo otorgarán a los trabajadores migratorios una autorización de residencia por lo menos por el mismo período de duración de su permiso para desempeñar una actividad remunerada.

El artículo 49 (2) establece que en los Estados de empleo en que los trabajadores migratorios tengan la libertad de elegir una actividad remunerada, no se considerará que los trabajadores migratorios se encuentran en situación irregular, ni se les retirará su autorización de residencia, por el solo hecho del cese de su actividad remunerada con anterioridad al vencimiento de su permiso de trabajo o autorización análoga.

El artículo 49 (3), a fin de permitir que los trabajadores migratorios mencionados en el párrafo anterior tengan tiempo suficiente para encontrar otra actividad remunerada, no se les retirará su autorización de residencia, por lo menos por un período correspondiente a aquel en que tuvieron derecho a prestaciones de desempleo.

El artículo 51 establece que no se considerará que se encuentren en situación irregular los trabajadores migratorios que en el Estado de empleo no estén autorizados a elegir libremente su actividad remunerada, ni tampoco se les retirará su autorización de residencia por el solo hecho de que haya cesado su actividad remunerada con anterioridad al vencimiento de su permiso de trabajo, excepto en los casos en que la autorización de residencia dependa expresamente de la actividad remunerada específica para la cual hayan sido aceptados. Dichos trabajadores migratorios tendrán derecho a buscar otros empleos, participar en programas de obras públicas y readiestrarse durante el período restante de su permiso de trabajo, con sujeción a las condiciones y limitaciones que se establezcan en dicho permiso.

## **L. Derechos en caso de fallecimiento y disolución del matrimonio**

El artículo 50 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que en caso de fallecimiento de un trabajador migratorio o de disolución del matrimonio, el Estado de empleo considerará favorablemente conceder autorización para permanecer en él a los familiares de ese trabajador migratorio que residan en ese Estado en consideración de la unidad de la familia, el Estado de empleo tendrá en cuenta el período de tiempo que esos familiares hayan residido en él.

El artículo 50 (2) establece que se dará a los familiares a quienes no se conceda esa autorización tiempo razonable para arreglar sus asuntos en el Estado de empleo antes de salir de él.

El artículo 50 (3) establece que no podrá interpretarse que las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este artículo afectan adversamente al derecho a permanecer y trabajar concedido a esos familiares por la legislación del Estado de empleo o por tratados bilaterales y multilaterales aplicables a ese Estado.

## **M. Derecho a la libre elección del empleo**

El artículo 52 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios tendrán en el Estado de empleo libertad de elegir su actividad remunerada, con sujeción a las restricciones o condiciones siguientes.

El artículo 52 (2) establece que respecto de cualquier trabajador migratorio, el Estado de empleo podrá:

- Restringir el acceso a categorías limitadas de empleo, funciones, servicios o actividades, cuando ello sea necesario en beneficio del Estado y esté previsto por la legislación nacional;
- Restringir la libre elección de una actividad remunerada de conformidad con su legislación relativa a las condiciones de reconocimiento de calificaciones profesionales adquiridas fuera del territorio del Estado de empleo. Sin embargo, los Estados Parte interesados tratarán de reconocer esas calificaciones.

El artículo 52 (3) establece que en el caso de los trabajadores migratorios cuyo permiso de trabajo sea de tiempo limitado, el Estado de empleo también podrá:

- Subordinar el derecho de libre elección de una actividad remunerada a la condición de que el trabajador migratorio haya residido legalmente en el territorio del Estado de empleo para los fines de ejercer una actividad remunerada por un período de tiempo determinado en la legislación nacional de dicho Estado que no sea superior a dos años;
- Limitar el acceso del trabajador migratorio a una actividad remunerada en aplicación de una política de otorgar prioridad a sus nacionales o a las personas que estén asimiladas a sus nacionales para esos fines en virtud de la legislación vigente o de acuerdos bilaterales o multilaterales. Las limitaciones de este tipo no se aplicarán a un trabajador migratorio que haya residido legalmente en el territorio del Estado de empleo para los fines de ejercer una actividad remunerada por un período determinado en la legislación nacional de dicho Estado que no sea superior a cinco años.

El artículo 52 (4) establece que el Estado de empleo fijará las condiciones en virtud de las cuales un trabajador migratorio que haya sido admitido para ejercer un empleo podrá ser autorizado a realizar trabajos por cuenta propia. Se tendrá en cuenta el periodo durante el cual el trabajador haya residido legalmente en el Estado de empleo.

El artículo 53 (1) establece que los familiares de un trabajador migratorio cuya autorización de residencia o admisión no tenga límite de tiempo o se renueve automáticamente podrán elegir libremente una actividad remunerada en las mismas condiciones aplicables a dicho trabajador migratorio de conformidad con el artículo 52 de la Convención.

El artículo 53 (2) establece, en cuanto a los familiares de un trabajador migratorio a quienes no se les permita elegir libremente su actividad remunerada, los Estados Parte considerarán favorablemente darles prioridad, a efectos de obtener permiso para ejercer una actividad remunerada, respecto de otros trabajadores que traten de lograr admisión en el Estado de empleo, con sujeción a los acuerdos bilaterales y multilaterales aplicables.

## **N. Derecho a la igualdad de trato en el empleo**

El artículo 54 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que sin perjuicio de las condiciones de su autorización de residencia o de su permiso de trabajo ni de los derechos previstos en los artículos 25 y 27 de la Convención, los trabajadores migratorios gozarán de igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en relación con:

- La protección contra los despidos;

- Las prestaciones de desempleo;
- El acceso a los programas de obras públicas destinados a combatir el desempleo;
- El acceso a otro empleo en caso de quedar sin trabajo o darse término a otra actividad remunerada, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 52 de la Convención.

El artículo 54 (2) establece que si un trabajador migratorio alega que su empleador ha violado las condiciones de su contrato de trabajo, tendrá derecho a recurrir ante las autoridades competentes del Estado de empleo, según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 de la Convención.

### **O. Derecho a la igualdad de trato con los nacionales para ejercer una actividad remunerada**

El artículo 55 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios que hayan obtenido permiso para ejercer una actividad remunerada, con sujeción a las condiciones adscritas a dicho permiso, tendrán derecho a la igualdad de trato respecto de los nacionales del Estado de empleo en el ejercicio de esa actividad remunerada.

### **P. Derechos relativos a la expulsión**

El artículo 56 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores migratorios y sus familiares a los que se refiere la presente parte de la Convención no podrán ser expulsados de un Estado de empleo salvo por razones definidas en la legislación nacional de ese Estado y con sujeción a las salvaguardias establecidas en la parte III.

El artículo 56 (2) establece que no se podrá recurrir a la expulsión como medio de privar a un trabajador migratorio o a un familiar suyo, de los derechos emanados de la autorización de residencia y el permiso de trabajo.

El artículo 56 (3) establece que al considerar si se va a expulsar a un trabajador migratorio o a un familiar suyo, deben tenerse en cuenta consideraciones de carácter humanitario y también el tiempo que la persona de que se trate lleve residiendo en el Estado de empleo.

## **V. DISPOSICIONES APLICABLES A CATEGORÍAS PARTICULARES DE TRABAJADORES MIGRATORIOS Y SUS FAMILIARES**

La parte V de la Convención sobre Trabajadores Migratorios contiene disposiciones especiales referidas a categorías particulares de trabajadores migratorios y sus familiares definidos en el párrafo 2 del artículo 2 de la presente Convención, como: trabajador fronterizo, de temporada, itinerante, vinculado a un proyecto, con empleo concreto y por cuenta propia.

El artículo 57 establece que dichos trabajadores gozarán de los derechos establecidos en la parte III y con sujeción a las modificaciones que se especifican a continuación, de los derechos establecidos en la parte IV.

### **A. Trabajadores fronterizos**

“Se entenderá por “trabajador fronterizo” todo trabajador migratorio que conserve su residencia habitual en un Estado vecino, al que normalmente regrese cada día o al menos una vez por semana.”

*Artículo 2 (2)(a), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

El artículo 58 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores fronterizos, gozarán de los derechos reconocidos en la parte IV que puedan corresponderles en virtud de su presencia y su trabajo en el territorio del Estado de empleo, teniendo en cuenta que no han establecido su residencia habitual en dicho Estado.

El artículo 58 (2) establece que los Estados de empleo considerarán favorablemente la posibilidad de otorgar a los trabajadores fronterizos el derecho a elegir libremente una actividad remunerada luego de un período determinado. El otorgamiento de ese derecho no afectará a su condición de trabajadores fronterizos.

## **B. Los trabajadores de temporada**

“Se entenderá por "trabajador de temporada" todo trabajador migratorio cuyo trabajo, por su propia naturaleza, dependa de condiciones estacionales y sólo se realice durante parte del año.”

*Artículo 2 (2)(b), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

El artículo 59 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores de temporada gozarán de los derechos reconocidos en la parte IV que puedan corresponderles en virtud de su presencia y su trabajo en el territorio del Estado de empleo y que sean compatibles con su condición de trabajadores de temporada en ese Estado teniendo en cuenta el hecho de que se encuentran en ese Estado sólo una parte del año.

El artículo 59 (2) establece que el Estado de empleo, con sujeción al párrafo 1 de este artículo, examinará la conveniencia de conceder a los trabajadores de temporada que hayan estado empleados en su territorio durante un período de tiempo considerable la posibilidad de realizar otras actividades remuneradas, otorgándoles prioridad respecto de otros trabajadores que traten de lograr admisión de ese Estado, con sujeción a los acuerdos bilaterales y multilaterales aplicables.

## **C. Los trabajadores itinerantes**

“Se entenderá por "trabajador itinerante" todo trabajador migratorio que, aun teniendo su residencia habitual en un Estado, tenga que viajar a otro Estado u otros Estados por períodos breves, debido a su ocupación.”

*Artículo 2 (2)(e), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

El artículo 60 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores itinerantes gozarán de todos los derechos reconocidos en la parte IV que puedan corresponderles en virtud de su presencia y su trabajo en el territorio del Estado de empleo y que sean compatibles con su condición de trabajadores itinerantes en ese Estado.

## **D. Los trabajadores vinculados a un proyecto**

“Se entenderá por "trabajador vinculado a un proyecto" todo trabajador migratorio admitido a un Estado de empleo por un plazo definido para trabajar solamente en un proyecto concreto que realice en ese Estado su empleador.”

*Artículo 2 (2)(f), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

El artículo 61 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores vinculados a un proyecto y sus familiares gozarán de los derechos reconocidos en la parte IV, salvo los establecidos en los incisos b) y c) del párrafo 1 del artículo 43, en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 43 en lo referente a los planes sociales de vivienda, en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 45 y en los artículos 52 a 55.

El artículo 61 (2) establece que si un trabajador vinculado a un proyecto alega que su empleador ha violado las condiciones de su contrato de trabajo, tendrá derecho a recurrir ante las autoridades competentes del Estado que tenga jurisdicción sobre el empleador, según lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 18 de la presente Convención.

El artículo 61 (3) establece que, con sujeción a los acuerdos bilaterales o multilaterales que se les apliquen, los Estados Parte procurarán conseguir que los trabajadores vinculados a un proyecto estén debidamente protegidos por los sistemas de seguridad social de sus Estados de origen o de residencia habitual durante el tiempo que estén vinculados al proyecto. Los Estados Parte interesados tomarán medidas apropiadas a fin de evitar toda denegación de derechos o duplicación de pagos a este respecto.

El artículo 61 (4) establece que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 47 de la presente Convención y en los acuerdos bilaterales o multilaterales pertinentes, los Estados Parte interesados permitirán que los ingresos de los trabajadores vinculados a un proyecto se abonen en su Estado de origen o de residencia habitual.

### **E. Los trabajadores con un empleo concreto**

“Se entenderá por “trabajador con empleo concreto” todo trabajador migratorio:

- i) Que haya sido enviado por su empleador por un plazo limitado y definido a un Estado de empleo para realizar una tarea o función concreta;
- ii) Que realice, por un plazo limitado y definido, un trabajo que requiera conocimientos profesionales, comerciales, técnicos o altamente especializados de otra índole, o;
- iii) Que, a solicitud de su empleador en el Estado de empleo, realice por un plazo limitado y definido un trabajo de carácter transitorio o breve;

y que deba salir del Estado de empleo al expirar el plazo autorizado de su estancia, o antes, si deja de realizar la tarea o función concreta o el trabajo a que se ha hecho referencia.”

*Artículo 2 (2)(g), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

El artículo 62 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores con empleo concreto, gozarán de los derechos reconocidos en la parte IV, con excepción de lo dispuesto en los incisos b) y c) del párrafo 1 del artículo 43, en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 43 en lo referente a los planes sociales de vivienda, en el artículo 52 y en el inciso d) del párrafo 1 del artículo 54.

El artículo 62 (2) establece que los familiares de los trabajadores con empleo concreto gozarán de los derechos que se les reconocen a los familiares de los trabajadores migratorios en la parte IV de la presente Convención, con excepción de lo dispuesto en el artículo 53.

## F. Los trabajadores por cuenta propia

“Se entenderá por "trabajador por cuenta propia" todo trabajador migratorio que realice una actividad remunerada sin tener un contrato de trabajo y obtenga su subsistencia mediante esta actividad, trabajando normalmente solo o junto con sus familiares, así como todo otro trabajador migratorio reconocido como trabajador por cuenta propia por la legislación aplicable del Estado de empleo o por acuerdos bilaterales o multilaterales.”

*Artículo 2 (2)(h), Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares*

El artículo 63 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los trabajadores por cuenta propia, gozarán de los derechos reconocidos en la parte IV, salvo los que sean aplicables exclusivamente a los trabajadores que tienen contrato de trabajo.

El artículo 63 (2) establece que, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 52 y 79 de la Convención, la terminación de la actividad económica de los trabajadores por cuenta propia no acarreará de suyo el retiro de la autorización para que ellos o sus familiares permanezcan en el Estado de empleo o se dediquen en él a una actividad remunerada, salvo cuando la autorización de residencia dependa expresamente de la actividad remunerada concreta para la cual fueron admitidos.

## VI. PROMOCIÓN DE CONDICIONES SATISFACTORIAS, EQUITATIVAS, DIGNAS Y LÍCITAS EN RELACIÓN CON LA MIGRACIÓN INTERNACIONAL DE LOS TRABAJADORES MIGRATORIOS Y SUS FAMILIARES

La parte VI de la Convención sobre Trabajadores Migratorios contiene disposiciones para que los Estados promuevan medidas adecuadas para la migración internacional de trabajadores y sus familiares.

### A. Promoción de condiciones satisfactorias, equitativas y dignas

El artículo 64 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que, sin perjuicio de las disposiciones del artículo 79 de la Convención, los Estados Parte interesados se consultarán y colaborarán entre sí, según sea apropiado, con miras a promover condiciones satisfactorias, equitativas y dignas en relación con la migración internacional de trabajadores y sus familiares.

El artículo 64 (2) establece que, a ese respecto, se tendrán debidamente en cuenta no sólo las necesidades y recursos de mano de obra, sino también las necesidades sociales, económicas, culturales y de otro tipo de los trabajadores migrantes y sus familiares, así como las consecuencias de tal migración para las comunidades de que se trate.

### B. Servicios apropiados para atender las cuestiones relacionadas con la migración internacional de trabajadores y sus familiares

El artículo 65 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte mantendrán servicios apropiados para atender las cuestiones relacionadas con la migración internacional de trabajadores y sus familiares. Sus funciones serán, entre otras:

- La formulación y la ejecución de políticas relativas a esa clase de migración;
- El intercambio de información, las consultas y la cooperación con las autoridades competentes de otros Estados Parte interesados en esa clase de migración;
- El suministro de información apropiada, en particular a empleadores, trabajadores y sus organizaciones, acerca de las políticas, leyes y reglamentos relativos a la migración y el empleo, los acuerdos sobre migración, concertados con otros Estados y otros temas pertinentes;



- El suministro de información y asistencia apropiada a los trabajadores migratorios y sus familiares en lo relativo a las autorizaciones y formalidades y arreglos requeridos para la partida, el viaje, la llegada, la estancia, las actividades remuneradas, la salida y el regreso, así como en lo relativo a las condiciones de trabajo y de vida en el Estado de empleo, las normas aduaneras, monetarias y tributarias y otras leyes y reglamentos pertinentes.

El artículo 65 (2) establece que los Estados Parte facilitarán, según corresponda, la provisión de servicios consulares adecuados y otros servicios que sean necesarios para atender a las necesidades sociales, culturales y de otra índole de los trabajadores migratorios y sus familiares.

### **C. Contratación de trabajadores**

El artículo 66 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios, con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2 de este artículo, el derecho a realizar operaciones para la contratación de trabajadores en otro Estado sólo corresponderá a:

- Los servicios u organismos públicos del Estado en el que tengan lugar esas operaciones;
- Los servicios u organismos públicos del Estado de empleo sobre la base de un acuerdo entre los Estados interesados;
- Un organismo establecido en virtud de un acuerdo bilateral o multilateral.

El artículo 66 (2) establece que, con sujeción a la autorización, la aprobación y la supervisión de las autoridades públicas de los Estados Parte interesados que se establezcan con arreglo a las legislaciones y prácticas de esos Estados, podrá permitirse también que organismos, futuros empleadores o personas que actúen en su nombre realicen las operaciones mencionadas.

### **D. Regreso ordenado de los trabajadores migratorios y sus familiares**

El artículo 67 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte interesados cooperarán de la manera que resulte apropiada en la adopción de medidas relativas al regreso ordenado de los trabajadores migratorios y sus familiares al Estado de origen cuando decidan regresar, cuando expire su permiso de residencia o empleo, o cuando se encuentren en situación irregular en el Estado de empleo.

El artículo 67 (2) establece que, por lo que respecta a los trabajadores migratorios y sus familiares que se encuentren en situación regular, los Estados Parte interesados cooperarán de la manera que resulte apropiada, en las condiciones convenidas por esos Estados, con miras a fomentar condiciones económicas adecuadas para su reasentamiento y para facilitar su reintegración social y cultural duradera en el Estado de origen.

### **E. Prevención y eliminación de los movimientos y el empleo ilegales o clandestinos de los trabajadores migratorios en situación irregular**

El artículo 68 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte, incluidos los Estados de tránsito, colaborarán con miras a impedir y eliminar los movimientos y el empleo ilegales o clandestinos de los trabajadores migratorios en situación irregular.

Entre las medidas que se adopten con ese objeto dentro de la jurisdicción de cada Estado interesado, se contarán:

- Medidas adecuadas contra la difusión de información engañosa en lo concerniente a la emigración y la inmigración;
- Medidas para detectar y eliminar los movimientos ilegales o clandestinos de trabajadores migratorios y sus familiares y para imponer sanciones efectivas a las personas, grupos o entidades que organicen o dirijan esos movimientos o presten asistencia a tal efecto;

- Medidas para imponer sanciones efectivas a las personas, grupos o entidades que hagan uso de la violencia o de amenazas o intimidación contra los trabajadores migratorios o sus familiares en situación irregular.

El artículo 68 (2) establece que los Estados de empleo adoptarán todas las medidas necesarias y efectivas para eliminar la contratación en su territorio de trabajadores migratorios en situación irregular, incluso, si procede, mediante la imposición de sanciones a los empleadores de esos trabajadores.

Esas medidas no menoscabarán los derechos de los trabajadores migratorios frente a sus empleadores en relación con su empleo.

#### **F. Medidas para asegurar que la situación irregular no persista**

El artículo 69 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte en cuyo territorio haya trabajadores migratorios y familiares suyos en situación irregular tomarán medidas apropiadas para asegurar que esa situación no persista.

El artículo 69 (2) establece que, cuando los Estados Parte interesados consideren la posibilidad de regularizar la situación de dichas personas de conformidad con la legislación nacional y los acuerdos bilaterales o multilaterales aplicables, se tendrán debidamente en cuenta las circunstancias de su entrada, la duración de su estancia en los Estados de empleo y otras consideraciones pertinentes, en particular las relacionadas con su situación familiar.

#### **G. Medidas para garantizar las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores migratorios y sus familiares**

El artículo 70 de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte deberán tomar medidas no menos favorables que las aplicadas a sus nacionales para garantizar que las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores migratorios y sus familiares en situación regular estén en consonancia con las normas de idoneidad, seguridad y salud, así como con los principios de la dignidad humana.

#### **H. Medidas relativas al fallecimiento de trabajadores migratorios**

El artículo 71 (1) de la Convención sobre Trabajadores Migratorios establece que los Estados Parte facilitarán, siempre que sea necesario, la repatriación al Estado de origen de los restos mortales de los trabajadores migratorios o de sus familiares.

El artículo 71 (2) establece que, en lo tocante a las cuestiones relativas a la indemnización por causa de fallecimiento de un trabajador migratorio o de uno de sus familiares, los Estados Parte, según proceda, prestarán asistencia a las personas interesadas con miras a lograr el pronto arreglo de dichas cuestiones.

El arreglo de dichas cuestiones se realizará sobre la base del derecho nacional aplicable de conformidad con las disposiciones de la presente Convención y de los acuerdos bilaterales o multilaterales pertinentes.

## **VII. EL PROTOCOLO CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES POR TIERRA, MAR Y AIRE, QUE COMPLEMENTA LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL**

### **A. Antecedentes**

El Comité Ad Hoc intergubernamental que elaboró la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional elaboró también tres protocolos complementarios, uno sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, otro sobre el tráfico ilícito de migrantes, que es el que nos ocupa, y un tercero sobre el contrabando de armas de fuego y sus componentes.<sup>3</sup>

El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, y el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire fueron adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000. El Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 31 de mayo de 2001.

El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire (en adelante el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes), entró en vigor en enero de 2004.

### **B. Objetivo**

El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire responde al problema creciente de grupos criminales organizados dedicados al traslado y facilitación de acceso a un país de migrantes que, por diversas circunstancias, no satisfacen los requisitos legales para ello. Estos grupos delictivos obtienen beneficios cuantiosos por dicha actividad y, en la mayoría de los casos, someten a graves riesgos a los migrantes.

El artículo 2 del Protocolo establece que: “El propósito del presente Protocolo es prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes, así como promover la cooperación entre los Estados Parte con este fin, protegiendo al mismo tiempo los derechos de los migrantes objeto de dicho tráfico”.

### **C. Estructura**

La parte I del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes contiene las disposiciones generales, en las que, se establece su relación con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, la finalidad y ámbito de aplicación. Asimismo, contiene la definición y penalización de las conductas que han de tipificarse en los Códigos Penales de los Estados firmantes y una cláusula de exención de responsabilidad de los migrantes.

La parte II se refiere al tráfico ilícito de migrantes por mar, estableciendo las medidas de colaboración y de seguridad entre países en la adopción de medidas contra el fenómeno.

La parte III se refiere a las medidas de prevención, cooperación y otras medidas fronterizas, administrativas, legislativas y técnicas, contra el tráfico ilícito de migrantes por vía terrestre, aérea o marítima y la protección de los derechos de los migrantes.

La parte IV contiene las cláusulas de salvaguardia y de solución de controversias, y las referentes a la forma de adhesión y entrada en vigor del Protocolo, con la previsión de la posibilidad de presentar enmiendas y denunciarlo.

---

<sup>3</sup> Véase capítulo V sobre las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.

## D. Aplicación

El artículo 4 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes establece que:

“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 6 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 los derechos de las personas que hayan sido objeto de tales delitos.”

El Protocolo que nos ocupa se refiere a **las conductas del crimen organizado** que atentan contra tales derechos, y a la prevención, persecución y tipificación en los códigos penales de dichas conductas. Esas conductas están descritas en el artículo 6 (1), que señala lo siguiente:

“1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente y con el fin de obtener, directa o indirectamente un beneficio económico u otro beneficio de orden material:

- a) El tráfico ilícito de migrantes;
- b) Cuando se cometan con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes:
  - i) La creación de un documento de viaje o de identidad falso;
  - ii) La facilitación, el suministro o la posesión de tal documento;
- c) La habilitación de una persona que no sea nacional o residente permanente para permanecer en el Estado interesado sin haber cumplido los requisitos para permanecer legalmente en ese Estado, recurriendo a los medios mencionados en el apartado b) del presente párrafo o a cualquier medio ilegal.”

El segundo párrafo del artículo 6 se refiere a **los distintos grados de participación** en estos delitos, obligando a los Estados Parte a que también queden incluidos en sus ordenamientos penales:

“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 apartado a), al inciso i) del apartado b) o al apartado c) del párrafo 1 del presente artículo y, con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, la participación como cómplice en la comisión de un delito tipificado con arreglo al inciso ii) del apartado b) del 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.”

El párrafo 3 del artículo 6 se refiere a **las circunstancias agravantes**.

“3. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para considerar como circunstancia agravante de los delitos tipificados con arreglo al apartado a), al inciso i) del apartado b) y al apartado c) del párrafo 1 del presente artículo y, con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, de los delitos tipificados con arreglo a los apartados b) y c) del párrafo 2 del presente artículo toda circunstancia que:

- a) Ponga en peligro o pueda poner en peligro la vida o la seguridad de los migrantes afectados; o

- b) Dé lugar a un trato inhumano o degradante de esos migrantes, en particular con el propósito de la explotación.”

Por último, el párrafo 4 del artículo 6 determina 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”.

## **E. Exclusión de responsabilidad penal de los migrantes**

De acuerdo al artículo 5 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes:

“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 enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo.”

*Artículo 5, Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire*

Esto significa que, a pesar del consentimiento prestado por los migrantes y el pago correspondiente para que se les faciliten los medios para la migración, no podrán ser enjuiciados penalmente, en virtud de que quienes cometen el delito son las personas dedicadas a las actividades descritas en el artículo 6 y que perciben la ganancia económica por ello. Igualmente, quedan excluidos del párrafo 2 del mismo artículo, por lo que no podrán ser considerados cómplices o participantes en el delito, sino al contrario, víctimas de estas actividades.

En consonancia con este artículo y con el principio de no discriminación previsto en la Convención sobre Trabajadores Migratorios, el artículo 19 (2) establece: “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 objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo. La interpretación y aplicación de esas medidas estarán en consonancia con los principios de no discriminación internacionalmente reconocidos”.

## **F. Definiciones**

El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes establece una serie de definiciones que servirán para la tipificación de las conductas establecidas en el artículo 6 y para la coordinación entre Estados para la persecución de las mismas, en base a una interpretación homogénea de los conceptos por parte de los Estados Parte. El artículo 3 señala:

“Para los fines del presente Protocolo:

- a) Por “tráfico ilícito de migrantes” se entenderá la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material;
- b) Por “entrada ilegal” se entenderá el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente en el Estado receptor;
- c) Por “documento de identidad o de viaje falso” se entenderá cualquier documento de viaje o de identidad:
  - i) Elaborado o expedido de forma espuria o alterado materialmente por cualquiera que no sea la persona o entidad legalmente autorizada para producir o expedir el documento de viaje o de identidad en nombre de un Estado; o

*continúa...*

- ii) Expedido u obtenido indebidamente mediante declaración falsa, corrupción o coacción o de cualquier otra forma ilegal; o
- iii) Utilizado por una persona que no sea su titular legítimo;
- d) Por “buque” se entenderá cualquier tipo de embarcación, con inclusión de las embarcaciones sin desplazamiento y los hidroaviones, que se utilice o pueda utilizarse como medio de transporte sobre el agua, excluidos los buques de guerra, los buques auxiliares de la armada u otros buques que sean propiedad de un Estado o explotados por éste y que en ese momento se empleen únicamente en servicios oficiales no comerciales.”

*Artículo 3, Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire*

## **G. Solución de controversias**

El artículo 20 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes establece que las controversias sobre la interpretación o aplicación del Protocolo se resolverán mediante la negociación, y en caso de no prosperar la misma, podrá solicitarse por un Estado Parte el sometimiento de la cuestión a arbitraje. En caso de que seis meses después de haber solicitado el arbitraje, los Estados Parte no hayan podido ponerse de acuerdo sobre la organización del arbitraje, cualquiera de las Partes podrá remitir la controversia a la Corte Internacional de Justicia. Estas alternativas a la negociación, sin embargo, pueden quedar excluidas para el Estado Parte si así lo manifiesta al momento de la adhesión al Protocolo.

## **H. Cláusula de salvaguardia**

El artículo 19 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes establece en su primer párrafo: “Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo afectará a los demás 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”.

## **I. Medidas acordadas por los Estados Parte**

### **1. Tráfico ilícito de migrantes por mar**

Los Estados Parte se comprometen a cooperar en la prevención y combate al tráfico ilícito de migrantes por mar, de acuerdo al derecho internacional del mar. Concretamente, el artículo 8 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes les obliga a adoptar las siguientes medidas:

- “1. Todo Estado Parte que tenga motivos razonables para sospechar que un buque que enarbole su pabellón o pretenda estar matriculado en su registro, que carezca de nacionalidad o que, aunque enarbole un pabellón extranjero o se niegue a izar su pabellón, tenga en realidad la nacionalidad del Estado Parte interesado, está involucrado en el tráfico ilícito de migrantes por mar podrá solicitar la asistencia de otros Estados Parte a fin de poner término a la utilización del buque para ese fin. Los Estados Parte a los que se solicite dicha asistencia la prestarán, en la medida posible con los medios de que dispongan.
2. Todo Estado Parte que tenga motivos razonables para sospechar que un buque esté haciendo uso de la libertad de navegación con arreglo al derecho internacional y que enarbole el pabellón o lleve matrícula de otro Estado Parte está involucrado en el tráfico ilícito de migrantes por mar podrá notificarlo al Estado del pabellón, pedirle que confirme la matrícula y, si la confirma, solicitarle autorización para adoptar medidas apropiadas respecto a ese buque. El Estado del pabellón podrá autorizar al Estado requirente, entre otras cosas, a:

- a) Visitar el buque;
  - b) Registrar el buque; y
  - c) Si se hallan pruebas de que el buque está involucrado en el tráfico ilícito de migrantes por mar, adoptar medidas apropiadas con respecto al buque, así como a las personas y a la carga que se encuentren a bordo, conforme le haya autorizado el Estado del pabellón.
3. Todo Estado Parte que haya adoptado cualesquiera de las medidas previstas en el párrafo 2 del presente artículo informará con prontitud al Estado del pabellón pertinente de los resultados de dichas medidas.
  4. Los Estados Parte responderán con celeridad a toda solicitud de otro Estado Parte con miras a determinar si un buque que está matriculado en su registro o enarbola su pabellón está autorizado a hacerlo, así como a toda solicitud de autorización que se presente con arreglo a lo previsto en el párrafo 2 del presente artículo.
  5. El Estado del pabellón podrá, en consonancia con el artículo 7 del presente Protocolo, someter su autorización a las condiciones en que convenga con el Estado requirente, incluidas las relativas a la responsabilidad y al alcance de las medidas efectivas que se adopten. Los Estados Parte no adoptarán otras medidas sin la autorización expresa del Estado del pabellón, salvo las que sean necesarias para eliminar un peligro inminente para la vida de las personas o las que se deriven de los acuerdos bilaterales o multilaterales pertinentes.
  6. Cada Estado Parte designará a una o, de ser necesario, a varias autoridades para recibir y atender las solicitudes de asistencia, de confirmación de la matrícula o del derecho de un buque a enarbolar su pabellón y de autorización para adoptar las medidas pertinentes. Esa designación será dada a conocer, por conducto del Secretario General, a todos los demás Estados Parte dentro del mes siguiente a la designación.
  7. Todo Estado Parte que tenga motivos razonables para sospechar que un buque está involucrado en el tráfico ilícito de migrantes por mar y no posee nacionalidad o se hace pasar por un buque sin nacionalidad podrá visitar y registrar el buque. Si se hallan pruebas que confirmen la sospecha, ese Estado Parte adoptará medidas apropiadas de conformidad con el derecho interno e internacional, según proceda.”

Se establecen, sin embargo, unas cláusulas de protección en el artículo 9, consistentes en lo siguiente:

- “1. Cuando un Estado Parte adopte medidas contra un buque con arreglo al artículo 8 del presente Protocolo:
  - a) Garantizará la seguridad y el trato humano de las personas que se encuentren a bordo;
  - b) Tendrá debidamente en cuenta la necesidad de no poner en peligro la seguridad del buque o de su carga;
  - c) Tendrá debidamente en cuenta la necesidad de no perjudicar los intereses comerciales o jurídicos del Estado del pabellón o de cualquier otro Estado interesado;
  - d) Velará, dentro de los medios disponibles, por que las medidas adoptadas con respecto al buque sean ecológicamente razonables.
2. Cuando las razones que motivaron las medidas adoptadas con arreglo al artículo 8 del presente Protocolo no resulten fundadas y siempre que el buque no haya cometido ningún acto que las justifique, dicho buque será indemnizado por todo perjuicio o daño sufrido.
3. Toda medida que se tome, adopte o aplique de conformidad con lo dispuesto en el presente capítulo tendrá debidamente en cuenta la necesidad de no interferir ni causar menoscabo en:



- a) Los derechos y las obligaciones de los Estados ribereños en el ejercicio de su jurisdicción de conformidad con el derecho internacional del mar; ni en
  - b) La competencia del Estado del pabellón para ejercer la jurisdicción y el control en cuestiones administrativas, técnicas y sociales relacionadas con el buque.
4. Toda medida que se adopte en el mar en cumplimiento de lo dispuesto en el presente capítulo será ejecutada únicamente por buques de guerra o aeronaves militares, o por otros buques o aeronaves que ostenten signos claros y sean identificables como buques o aeronaves al servicio de un gobierno y autorizados a tal fin.”

## 2. Medidas de prevención y cooperación

### 2.1 Intercambio de información

El artículo 10 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes se refiere al intercambio de información entre Estados, especialmente aquellos fronterizos o que sean parte de una ruta de tráfico ilícito de migrantes. Establece que los Estados Parte del Protocolo se intercambiarán información respecto a los siguientes aspectos:

- Los lugares de embarque y de destino, así como las rutas, los transportistas y los medios de transporte a los que, según se sepa o se sospeche, recurren los grupos delictivos organizados involucrados en las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo;
- La identidad y los métodos de las organizaciones o los grupos delictivos organizados involucrados o sospechosos de estar involucrados en las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo;
- La autenticidad y la debida forma de los documentos de viaje expedidos por los Estados Parte, así como todo robo o concomitante utilización ilegítima de documentos de viaje o de identidad en blanco;
- Los medios y métodos utilizados para la ocultación y el transporte de personas, la alteración, reproducción o adquisición ilícitas o cualquier otra utilización indebida de los documentos de viaje o de identidad empleados en las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo, así como las formas de detectarlos;
- Experiencias de carácter legislativo, así como prácticas y medidas conexas, para prevenir y combatir las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo;
- Cuestiones científicas y tecnológicas de utilidad para el cumplimiento de la ley, a fin de reforzar la capacidad respectiva de prevenir, detectar e investigar las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo y de enjuiciar a las personas implicadas en ellas.

En el artículo 10 (2) del Protocolo también se establece el respeto a las restricciones en el uso de dicha información por parte del Estado receptor de la misma, cuando así lo disponga el Estado que haya facilitado la información.

### 2.2 Medidas fronterizas

Estas medidas se encuentran en el artículo 11 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, el cual prevé el reforzamiento de los controles fronterizos sin perjuicio de los tratados de libre circulación firmados por los Estados Parte. En este sentido, les insta a adoptar medidas legislativas y de otra índole a fin de evitar que se ejecute este delito a través del transporte comercial, incluyendo en esas medidas la obligación de verificar que todos los pasajeros vayan debidamente documentados con la correspondiente sanción en caso de incumplimiento. Entre esas medidas también se encuentra la de denegar la entrada en el país o revocar visados a personas implicadas en estos delitos. Como complemento a estas medidas establece la necesidad de colaboración entre los organismos de control fronterizo, adoptando mecanismos que faciliten el intercambio de información directa entre los mismos.

## 2.3 Documentos

El artículo 12 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes se refiere a las medidas tendientes a evitar la falsificación de documentos y su utilización ilícita. A este fin establece:

“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 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.”

Asimismo, el artículo 13 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes establece la posibilidad de que un Estado Parte realice la verificación de la legitimidad y validez de los documentos expedidos o presuntamente expedidos en su nombre a solicitud de otro Estado, cuando éste tenga sospechas de que hayan sido expedidos para la comisión de los delitos contemplados por el Protocolo.

## 2.4 Capacitación y cooperación técnica

El artículo 14 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes estipula:

- “1. Los Estados Parte impartirán a los funcionarios de inmigración y a otros funcionarios pertinentes capacitación especializada en la prevención de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo y en el trato humano de los migrantes objeto de esa conducta, respetando sus derechos reconocidos conforme al presente Protocolo o reforzarán dicha capacitación, según proceda.
2. Los Estados Parte cooperarán entre sí y con las organizaciones internacionales competentes, las organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil, según proceda, a fin de garantizar que en sus respectivos territorios se imparta una capacitación de personal adecuada para prevenir, combatir y erradicar las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo, así como proteger los derechos de los migrantes que hayan sido objeto de esas conductas. Dicha capacitación incluirá, entre otras cosas:
  - a) La mejora de la seguridad y la calidad de los documentos de viaje;
  - b) El reconocimiento y la detección de los documentos de viaje o de identidad falsificados;
  - c) La compilación de información de inteligencia criminal, en particular con respecto a la identificación de los grupos delictivos organizados involucrados o sospechosos de estar involucrados en las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo, los métodos utilizados para transportar a los migrantes objeto de dicho tráfico, la utilización indebida de documentos de viaje o de identidad para los fines de las conductas enunciadas en el artículo 6 y los medios de ocultación utilizados en el tráfico ilícito de migrantes;
  - d) La mejora de los procedimientos para detectar a las personas objeto de tráfico ilícito en puntos de entrada y salida convencionales y no convencionales; y
  - e) El trato humano de los migrantes afectados y la protección de sus derechos reconocidos conforme al presente Protocolo.
3. Los Estados Parte que tengan conocimientos especializados pertinentes considerarán la posibilidad de prestar asistencia técnica a los Estados que sean frecuentemente países de origen o de

tránsito de personas que hayan sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo. Los Estados Parte harán todo lo posible por suministrar los recursos necesarios, como vehículos, sistemas de informática y lectores de documentos, para combatir las conductas enunciadas en el artículo 6.”

## 2.5 Otras medidas de prevención

El artículo 15 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes se refiere a la información dirigida a la sociedad en general y el intercambio de información pública en esta materia como forma de prevención, así como a la necesidad de reforzar los programas y la cooperación al desarrollo con el fin de combatir las causas socioeconómicas fundamentales que promueven el tráfico ilícito de migrantes.

- “1. Cada Estado Parte adoptará medidas para cerciorarse de poner en marcha programas de información o reforzar los ya existentes a fin de que la opinión pública sea más consciente de que las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo son una actividad delictiva que frecuentemente realizan los grupos delictivos organizados con fines de lucro y que supone graves riesgos para los migrantes afectados.
2. De conformidad con el artículo 31 de la Convención, los Estados Parte cooperarán en el ámbito de la información pública a fin de impedir que los migrantes potenciales lleguen a ser víctimas de grupos delictivos organizados.
3. Cada Estado Parte promoverá o reforzará, según proceda, los programas y la cooperación para el desarrollo en los planos nacional, regional e internacional, teniendo en cuenta las realidades socioeconómicas de la migración y prestando especial atención a las zonas económica y socialmente deprimidas, a fin de combatir las causas socioeconómicas fundamentales del tráfico ilícito de migrantes, como la pobreza y el subdesarrollo.”

## 2.6 Medidas de protección y asistencia

En consonancia con el artículo 9 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, el artículo 16 otorga la protección necesaria a las personas objeto del tráfico ilícito de migrantes, habida cuenta de la situación especial de vulnerabilidad en la que se encuentran. En ese sentido, este artículo obliga a los Estados a adoptar las medidas apropiadas, incluidas las legislativas, para proteger los derechos de estas personas y para otorgarles la protección adecuada contra toda forma de violencia que puedan sufrir por el hecho de estar en esta situación, así como la asistencia adecuada si su vida o seguridad se ha puesto en peligro, con atención especial a las mujeres y los niños. En su último párrafo se refiere a la obligación por parte de los Estados Parte de cumplir con las obligaciones estipuladas en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, incluida la de informar sin demora a la persona afectada sobre las disposiciones relativas a la notificación del personal consular y a la comunicación con dicho personal.

## 2.7 Acuerdos y arreglos

De acuerdo al artículo 17 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, los Estados Parte podrán celebrar además acuerdos bilaterales, regionales, o arreglos operacionales para reforzar las medidas para prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes y contribuir a la mejor aplicación del Protocolo.

## 2.8 Repatriación de los migrantes objeto de tráfico ilícito

Antes de pasar a las disposiciones finales, el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes determina en su artículo 18 las medidas referentes a la repatriación de los migrantes, aspecto de especial importancia en la atención al problema y en el que la cooperación entre Estados se vuelve fundamental:

- “1. Cada Estado Parte conviene en facilitar y aceptar, sin demora indebida o injustificada, la repatriación de toda persona que haya sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo y que sea nacional de ese Estado Parte o tuviese derecho de residencia permanente en su territorio en el momento de la repatriación.

2. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de facilitar y aceptar la repatriación de una persona que haya sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo y que, de conformidad con el derecho interno, tuviese derecho de residencia permanente en el territorio de ese Estado Parte en el momento de su entrada en el Estado receptor.
3. A petición del Estado Parte receptor, todo Estado Parte requerido verificará, sin demora indebida o injustificada, si una persona que ha sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo es nacional de ese Estado Parte o tiene derecho de residencia permanente en su territorio.
4. A fin de facilitar la repatriación de toda persona que haya sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo y que carezca de la debida documentación, el Estado Parte del que esa persona sea nacional o en cuyo territorio tenga derecho de residencia permanente 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. Cada Estado Parte que intervenga en la repatriación de una persona que haya sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo adoptará todas las medidas que proceda para llevar a cabo la repatriación de manera ordenada y teniendo debidamente en cuenta la seguridad y dignidad de la persona.
6. Los Estados Parte podrán cooperar con las organizaciones internacionales que proceda para aplicar el presente artículo.
7. Las disposiciones del presente artículo no menoscabarán ninguno de los derechos reconocidos a las personas que hayan sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo por el derecho interno del Estado Parte receptor.
8. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a las obligaciones contraídas con arreglo a cualquier otro tratado bilateral o multilateral aplicable o a cualquier otro acuerdo o arreglo operacional que rija, parcial o totalmente, la repatriación de las personas que hayan sido objeto de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo."

## VIII. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 7. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos sobre derechos humanos de migrantes</b>		
<b>País</b>	<b>Convención sobre Trabajadores Migratorios (1)</b>	<b>Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes (2)</b>
Belice	14 nov 2001 a	14 sep 2006 a
Costa Rica	--	7 ago 2003
El Salvador	14 mar 2003	18 mar 2004
Guatemala	14 mar 2003	1 abr 2004 a
Honduras	9 ago 2005 a	--
México	8 mar 1999	4 mar 2003
Nicaragua	26 oct 2005 a	15 feb 2006 a
Panamá	--	18 ago 2004
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Convención sobre Trabajadores Migratorios: La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares</li> <li>• Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes: El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire</li> <li>-- = no ratificado</li> <li>a = adhesión</li> <li>Fuentes: (1) <a href="http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/13.htm">http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/13.htm</a>, 30/9/2007</li> <li>(2) <a href="http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist-migrantsmugglingprotocol.html">http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist-migrantsmugglingprotocol.html</a>, 30/9/2007</li> </ul>		



# **CAPÍTULO VII**

---

**TRATA DE PERSONAS Y TRÁFICO ILÍCITO DE  
MIGRANTES EN EL ÁMBITO REGIONAL**





## **CAPÍTULO VII**

### **TRATA DE PERSONAS Y TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES EN EL ÁMBITO REGIONAL**

#### **I. INTRODUCCIÓN**

En el ámbito regional de las Américas la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes han sido abordados tanto en instrumentos jurídicos como en espacios de diálogo político y concertación intergubernamental.<sup>1</sup> Los Estados americanos han asumido una lucha conjunta y han acordado medidas jurídicas y políticas para la región que están en consonancia con los compromisos internacionales y que fueron comentados en los capítulos anteriores.

En el presente capítulo se tratarán en detalle aquellos instrumentos jurídicos y compromisos políticos más relevantes en el accionar concertado de los Estados americanos en materia de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes.

Así, en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en 1994 se adoptó la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores que constituye un instrumento internacional vinculante para los países que la han ratificado.

En las reuniones de Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas, denominadas Cumbres de las Américas, han sido tratados los temas de referencia de este capítulo y específicamente en la Tercera Cumbre que tuvo lugar en 2001 en Québec, Canadá, se asumieron una serie de compromisos políticos y se establecieron lineamientos para la acción.

Además, en el espacio iberoamericano se desarrollan periódicamente las Cumbres Iberoamericanas de Jefes de Estado y de Gobierno, en las cuales se han tomado acuerdos de cooperación y coordinación en materia de combate a la trata y el tráfico de personas menores de 18 años.

Asimismo, en la región centroamericana y México se creó en 1996 la Conferencia Regional sobre Migración conocida como Proceso de Puebla, conformada por los países centroamericanos, Canadá, Estados Unidos, México y República Dominicana. La Conferencia Regional sobre Migración constituye un espacio de diálogo y concertación en materia de políticas migratorias para dicho ámbito territorial.

Con auspicios de la cooperación internacional se organizó en el año 2002 en Chile bajo la dirección de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) la “Conferencia Hemisférica sobre Migración Internacional: Derechos Humanos y Trata de Personas en las Américas” que sirvió de marco de análisis y reflexión para la región en la forma de cómo encarar la prevención y la lucha contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

#### **II. LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES**

##### **A. Antecedentes**

La trata de niñas, niños y adolescentes fue abordada en el marco de la Organización de los Estados Americanos durante la Quinta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, celebrada en México en 1994, donde se aprobó la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores. La Convención entró en vigor el 15 de agosto de 1997.

---

<sup>1</sup> Véase capítulo I de esta Guía para las definiciones de los términos “trata de personas” y el “tráfico ilícito de migrantes”.

Conforme a lo expuesto en el capítulo I de esta Guía, la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores utiliza el término “tráfico de menores” para denominar lo que en esta Guía se define como trata de niños, niñas y adolescentes, en concordancia con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.

## **B. Objetivo**

El artículo 1 establece el objetivo de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores:

“El objeto de la presente Convención, con miras a la protección de los derechos fundamentales y el interés superior del menor, es la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como la regulación de los aspectos civiles y penales del mismo.”

En este sentido, en el artículo 1, los Estados Parte se obligan a:

- “a) asegurar la protección del menor en consideración a su interés superior;
- b) instaurar un sistema de cooperación jurídica entre los Estados Parte que consagre la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como adoptar las disposiciones legales y administrativas en la materia con ese propósito, y
- c) asegurar la pronta restitución del menor víctima del tráfico internacional al Estado de su residencia habitual, teniendo en cuenta el interés superior del menor.”

## **C. Estructura**

El capítulo primero de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (artículos 1 a 6) contiene las normas generales sobre la finalidad y el ámbito de aplicación y define los términos que se utilizan en la misma.

El capítulo II (artículos 7 a 11) se refiere a los aspectos penales y el capítulo III (artículos 12 a 22) se refiere a los aspectos civiles.

Por último, el capítulo IV (artículos 23 a 35) contiene las cláusulas finales.

## **D. Aplicación**

La Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

El artículo 2 señala que la Convención se aplicará a cualquier niño, niña o adolescente “que se encuentre o resida habitualmente en un Estado Parte al tiempo de la comisión de un acto de tráfico internacional contra dicho menor”.

El artículo 3 establece que la Convención “abarcará, asimismo, los aspectos civiles de la sustracción, el traslado y la retención ilícitos de los menores en el ámbito internacional no previstos por otras convenciones internacionales sobre la materia”.

## **E. Definiciones**

Conforme al artículo 2 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores:

- “Menor” significa todo ser humano cuya edad sea inferior a dieciocho años.
- “Tráfico internacional de menores” significa la sustracción, el traslado o la retención, o la tentativa de sustracción, traslado o retención, de un menor con propósitos o medios ilícitos.
- “Propósitos ilícitos” incluyen, entre otros, prostitución, explotación sexual, servidumbre o cualquier otro propósito ilícito, ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se halle localizado.
- “Medios ilícitos” incluyen, entre otros, secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios ilícitos con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el menor, o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se encuentre.”

*Artículo 2, Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores*

## **F. Aspectos generales**

El artículo 6 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores establece que: “Los Estados Parte velarán por el interés del menor, procurando que los procedimientos de aplicación de la Convención permanezcan confidenciales en todo momento”.

El artículo 5 de la Convención obliga a que cada Estado Parte designe una Autoridad Central a los efectos de la Convención y comunicarán dicha designación a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Asimismo dispone que: “Un Estado Federal, o un Estado en el que están en vigor diversos sistemas jurídicos, o un Estado con unidades territoriales autónomas, puede designar más de una Autoridad Central y especificar la extensión jurídica o territorial de sus funciones. El Estado que haga uso de esta facultad designará la Autoridad Central a la que puede dirigirse toda comunicación. En caso de que un Estado Parte designara más de una Autoridad Central hará la comunicación pertinente a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos”.

El artículo 7 de la Convención afirma que los Estados Parte “se comprometen a adoptar medidas eficaces, conforme a su derecho interno, para prevenir y sancionar severamente el tráfico internacional de menores definido en esta Convención”.

## **G. Colaboración entre Estados para la efectiva aplicación de la Convención**

El artículo 4 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores establece que los Estados deberían cooperar en la prevención y sanción de la trata de niños, niñas y adolescentes y en la protección de las víctimas.

“Los Estados Parte, en la medida de lo posible, cooperarán con los Estados no Parte en la prevención y sanción del tráfico internacional de menores y en la protección y cuidado de los menores víctimas del hecho ilícito. En tal sentido, las autoridades competentes de los Estados Parte deberán notificar a las autoridades competentes de un Estado no Parte, en aquellos casos en que se encuentre en su territorio a un menor que ha sido víctima del tráfico internacional de menores en un Estado Parte.”

De acuerdo con el artículo 8 de la Convención los Estados Parte se comprometen a:

- “a) Prestarse asistencia mutua en forma pronta y expedita por intermedio de sus Autoridades Centrales, dentro de los límites de la ley interna de cada Estado Parte y conforme a los tratados internacionales

aplicables, para las diligencias judiciales y administrativas, la obtención de pruebas y demás actos procesales que sean necesarios para el cumplimiento de los objetivos de esta Convención;

- b) Establecer por medio de sus Autoridades Centrales mecanismos de intercambio de información sobre legislación nacional, jurisprudencia, prácticas administrativas, estadísticas y modalidades que haya asumido el tráfico internacional de menores en sus respectivos Estados; y
- c) Disponer las medidas que sean necesarias para remover los obstáculos que puedan afectar en ellos la aplicación de esta Convención en sus respectivos Estados.”

Finalmente los artículos 15 y 17 disponen que en las solicitudes de cooperación comprendidas en la Convención transmitidas por vía consular o diplomática o por intermedio de las Autoridades Centrales, será innecesario el requisito de legalización u otras formalidades similares. En el caso de solicitudes de cooperación cursadas directamente entre tribunales de la zona fronteriza de los Estados Parte tampoco será necesario el requisito de la legalización. Asimismo, estarán exentos de legalización en el Estado Parte solicitante los documentos que sobre el particular se devuelvan por las mismas vías. Las solicitudes deberán estar traducidas, en su caso, al idioma o idiomas oficiales del Estado Parte al que se dirijan. Respecto a los anexos, bastará la traducción de un sumario que contenga los datos esenciales de los mismos.

De conformidad con los objetivos de la Convención, las Autoridades Centrales de los Estados Parte intercambiarán información y colaborarán con sus autoridades competentes judiciales y administrativas en todo lo relativo al control de la salida y entrada de personas menores de 18 años a su territorio.

#### **H. Competencia para conocer de los delitos de tráfico internacional de niños, niñas y adolescentes**

El artículo 9 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores establece que tendrá competencia para conocer de los delitos relativos al tráfico internacional de personas menores de 18 años:

- “a) el Estado Parte donde tuvo lugar la conducta ilícita;
- b) el Estado Parte de residencia habitual del menor;
- c) el Estado Parte en el que se hallare el presunto delincuente si éste no fuere extraditado; y
- d) el Estado Parte en el que se hallare el menor víctima de dicho tráfico.”

Además afirma que: “Tendrá preferencia a los efectos del párrafo anterior el Estado Parte que hubiere prevenido en el conocimiento del hecho ilícito”.

#### **I. Extradición**

El artículo 10 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores señala que: “Si uno de los Estados Parte que supedita la extradición a la existencia de un tratado recibe una solicitud de extradición proveniente de un Estado Parte con el cual no ha celebrado tratado, o en caso de haberlo no lo contemple entre los delitos extraditables, podrá considerar la presente Convención como la base jurídica necesaria para concederla en caso de tráfico internacional de menores. Asimismo, los Estados Parte que no supeditan la extradición a la existencia de un tratado reconocerán el tráfico internacional de menores como causal de extradición entre ellos. Cuando no exista tratado de extradición, ésta estará sujeta a las demás condiciones exigibles por el derecho interno del Estado requerido”.

Por último, el artículo 11 de la Convención dispone que, con independencia de las acciones que puedan instaurarse en relación con los aspectos penales del proceso, las autoridades competentes del Estado Parte donde la persona menor de 18 años se encuentre podrán ordenar en cualquier momento su restitución inmediata al Estado de su residencia habitual, considerando el interés superior del niño.

## **J. Localización y restitución**

Según el artículo 12 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores la solicitud de localización y restitución de los niños, niñas y adolescentes, derivada de la Convención será promovida por aquellos titulares que establezca el derecho del Estado de la residencia habitual del niño, niña o adolescente.

De acuerdo al artículo 13 de la Convención: “Serán competentes para conocer de la solicitud de localización y de restitución, a opción de los reclamantes, las autoridades judiciales o administrativas del Estado Parte de residencia habitual del menor, o las del Estado Parte donde se encontrare o se presuma que se encuentra retenido. Cuando existan razones de urgencia a juicio de los reclamantes, podrá presentarse la solicitud ante las autoridades judiciales o administrativas del lugar donde se produjo el hecho ilícito”.

El artículo 14 de la Convención establece que la solicitud de localización y de restitución se tramitará por intermedio de las Autoridades Centrales o directamente ante las autoridades competentes previstas en el artículo 13 de la Convención. Las autoridades requeridas acordarán los procedimientos más expeditos para hacerla efectiva.

Una vez recibida la solicitud respectiva, las autoridades requeridas dispondrán las medidas necesarias de conformidad con su derecho interno para iniciar, facilitar y coadyuvar con los procedimientos judiciales y administrativos relativos a la localización y restitución del niño, niña o adolescente. Además, se adoptarán las medidas para proveer la inmediata restitución del niño, niña o adolescente y, de ser necesario, asegurar su cuidado, custodia o guarda provisional, conforme a las circunstancias, e impedir de modo preventivo que el niño, niña o adolescente pueda ser trasladado indebidamente a otro Estado.

El mismo artículo dispone que: “La solicitud fundada de localización y de restitución deberá ser promovida dentro de los ciento veinte días de conocida la sustracción, el traslado o la retención ilícitos del menor. Cuando la solicitud de localización y de restitución fuere promovida por un Estado Parte, éste dispondrá para hacerlo de un plazo de ciento ochenta días. Cuando fuere necesario proceder con carácter previo a la localización del menor, el plazo anterior se contará a partir del día en que ella fuere del conocimiento de los titulares de la acción”.

Por último, según este mismo artículo las autoridades del Estado Parte donde el niño, niña o adolescente fuere retenido podrán ordenar en cualquier momento la restitución del mismo conforme al interés superior del niño.

De acuerdo con lo establecido en los artículos 20 y 21, la solicitud de localización y de restitución del niño, niña o adolescente podrá promoverse sin perjuicio de las acciones de anulación y revocación previstas en los artículos 18 y 19. Además, en los procedimientos previstos, la autoridad competente podrá ordenar que el particular o la organización responsable del tráfico internacional de niños, niñas y adolescentes pague los gastos y las costas de la localización y restitución, en tanto dicho particular u organización haya sido parte de ese procedimiento. Los titulares de la acción o, en su caso, la autoridad competente podrán entablar acción civil para obtener el resarcimiento de las costas, incluidos los honorarios profesionales y los gastos de localización y restitución del niño, niña o adolescente, a menos que éstos hubiesen sido fijados en un procedimiento penal o un procedimiento de restitución conforme a lo previsto en la Convención. La autoridad competente o cualquier persona lesionada podrá entablar acción civil por daños y perjuicios contra los particulares o las organizaciones responsables del tráfico internacional de niños, niñas o adolescentes.

Por último, el artículo 22 obliga a los Estados Parte a que adopten todas las medidas que sean necesarias para lograr la gratuidad de los procedimientos de restitución del niño, niña o adolescente conforme a su derecho interno e informarán a las personas legítimamente interesadas en la restitución de las defensorías de oficio, beneficios de pobreza e instancias de asistencia jurídica gratuita a que pudieran tener derecho, conforme a las leyes y los reglamentos de los Estados Parte respectivos.

## **K. Medidas de protección**

El artículo 16 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores dispone que: “Las autoridades competentes de un Estado Parte que constaten en el territorio sometido a su jurisdicción

la presencia de una víctima de tráfico internacional de menores deberán adoptar las medidas inmediatas que sean necesarias para su protección, incluso aquellas de carácter preventivo que impidan el traslado indebido del menor a otro Estado. Estas medidas serán comunicadas por medio de las Autoridades Centrales a las autoridades competentes del Estado de la anterior residencia habitual del menor. Las autoridades intervinientes adoptarán cuantas medidas sean necesarias para que los titulares de la acción de localización y restitución del menor estén informados de las medidas adoptadas”.

## L. Sobre la adopción y la guarda de niños y niñas

El artículo 18 de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores señala que: “Las adopciones y otras instituciones afines constituidas en un Estado Parte serán susceptibles de anulación cuando su origen o fin fuere el tráfico internacional de menores. En la respectiva acción de anulación, se tendrá en cuenta en todo momento el interés superior del menor. La anulación se someterá a la ley y a las autoridades competentes del Estado de constitución de la adopción o de la institución de que se trate”.

Asimismo, el artículo 19 establece que: “La guarda o custodia serán susceptibles de revocación cuando tuvieren su origen o fin en el tráfico internacional de menores, en las mismas condiciones previstas en el artículo anterior”.

## III. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 8. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión a instrumentos regionales sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes</b>	
<b>País</b>	<b>La Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores</b>
Belice	11 jun 1997
Costa Rica	22 may 2001
El Salvador	17 oct 2005 a
Guatemala	--
Honduras	--
México	--
Nicaragua	6 oct 2005 a
Panamá	18 ene 2000
-- = no ratificado a = adhesión Fuente: <a href="http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-57.html">http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-57.html</a> , 30/9/2007	

## IV. LA TERCERA CUMBRE DE LAS AMÉRICAS

### A. Antecedentes

Las Cumbres de las Américas son las reuniones de Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas elegidos democráticamente. La Primera Cumbre se realizó en Miami, Estados Unidos, en abril de 1994, la Segunda en Santiago de Chile, en abril de 1998, la Tercera en Québec, Canadá en abril de 2001 y la Cuarta en Mar del Plata, Argentina en noviembre de 2005.<sup>2</sup> Además se realizó una Cumbre Extraordinaria en Monterrey, Nuevo León, México en enero de 2004. La problemática de la trata de niños, niñas y adolescentes y la migración ha estado presente en la mayoría de estas Cumbres.

<sup>2</sup> Sobre las Cumbres de las Américas y los documentos aprobados, véase: <http://www.summit-americas.org>

Así, en la Segunda Cumbre de Santiago de Chile de 1998, se acordó promover el fortalecimiento de los mecanismos de cooperación internacional y la adopción de medidas legislativas, educativas y sociales para combatir el abuso físico y sexual así como la explotación sexual comercial y trata de niños, niñas y adolescentes. Esta Cumbre se destaca también por incluir en los compromisos asumidos por los gobiernos, la protección de los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias.

La Cumbre que se destaca por el establecimiento de un mandato más amplio en el campo de la migración y por su aporte al hacer la conexión entre migración y seguridad, es la Tercera Cumbre, realizada en Québec, Canadá en 2001. Durante esta Cumbre, los Jefes de Estado y de Gobierno se concentraron en los temas y desafíos hemisféricos comunes que fueron identificados en el proceso preparatorio. Algunos de éstos son, el mejor acceso a la educación, la eliminación de la pobreza, el fortalecimiento de los derechos humanos y de la democracia, la integración económica y las migraciones. En la Tercera Cumbre se adoptó la Declaración y el Plan de Acción de Québec, que ayudan a establecer las prioridades y metas de la región en los temas de trata y tráfico de niños, niñas y adolescentes, los cuales examinaremos con más detalle a continuación.

Asimismo, en la Cumbre Extraordinaria realizada en Monterrey, Nuevo León, México en el 2004, los Jefes de Estado y de Gobierno se comprometen en la Declaración de Nuevo León a apoyar “la adopción de programas de migración ordenada como factor de desarrollo económico y social”;<sup>3</sup> asimismo, acuerdan cooperar “en el combate a la trata de personas, que afecta especialmente a mujeres y niños”.<sup>4</sup>

## **B. La Declaración de Québec**

En la Declaración de Québec<sup>5</sup> los Jefes de Estado y de Gobierno reiteraron su compromiso con la protección de los derechos de los migrantes y con la lucha contra el tráfico de personas.

“Reconocemos las contribuciones económicas y culturales que aportan los migrantes a las sociedades de destino y a sus comunidades de origen. Nos comprometemos a asegurar tratamiento digno y humano, con protección legal adecuada, defensa de los derechos humanos y condiciones de trabajo seguras y saludables para los migrantes. Fortaleceremos mecanismos de cooperación hemisféricos para atender las legítimas necesidades de los migrantes y adoptar medidas eficaces en contra del tráfico de seres humanos.”

## **C. El Plan de Acción de Québec**

El Plan de Acción que se adoptó en la Tercera Cumbre en Québec en 2001,<sup>6</sup> contempla el tema de migración y la trata de personas desde tres enfoques:

- Derechos humanos y libertades fundamentales
- Justicia, Estado de Derecho y seguridad de las personas
- Crecimiento con equidad

A continuación se citan los compromisos asumidos en cada ámbito.

### **1. Derechos humanos y libertades fundamentales**

Reafirmando los compromisos asumidos en la Cumbre de Santiago de Chile en 1998, relativos a la protección de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo los trabajadores migrantes y sus familias:

---

<sup>3</sup> Declaración de Nuevo León, véase: <http://www.summit-americas.org/>

<sup>4</sup> Ibid.

<sup>5</sup> Declaración de Québec, véase: <http://www.summit-americas.org/>

<sup>6</sup> Plan de Acción de Québec, véase: <http://www.summit-americas.org/>



Fortalecerán la cooperación entre los Estados para abordar, con un enfoque integral, objetivo, y de largo plazo, las manifestaciones, orígenes y efectos de la migración en la región;

Promoverán que se tome conciencia sobre el valor de la cooperación estrecha entre países de origen, tránsito y destino para asegurar la protección de los derechos humanos de los migrantes;

Establecerán un programa interamericano, en el marco de la OEA, para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluyendo los trabajadores migrantes y sus familias, tomando en cuenta las actividades de la CIDH y apoyando la labor encomendada al Relator Especial sobre Trabajadores Migrantes de la CIDH y de la Relatora Especial para las Migraciones de las Naciones Unidas;

Se comprometerán a llevar a cabo la más amplia cooperación e intercambio de información posibles entre los Estados, en relación con las redes de tráfico ilícito, incluyendo el desarrollo de campañas preventivas relacionadas con los peligros y riesgos que enfrentan los migrantes, particularmente las mujeres y los niños y las niñas, que frecuentemente pueden ser víctimas de este tráfico, con el propósito de erradicar este delito;

Establecerán vínculos con procesos subregionales, tales como la Conferencia Regional sobre Migración y la Conferencia Sudamericana sobre Migración, que son foros para el diálogo, para compartir información en torno al fenómeno migratorio, asimismo, fomentarán la cooperación con organismos internacionales especializados, tales como la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), para avanzar y coordinar los esfuerzos de ejecución de los mandatos de la Cumbre.

## 2. Justicia, Estado de Derecho y seguridad de las personas

Alentarán a todos los países del Hemisferio a firmar y ratificar, o adherirse a, lo antes posible y según sea el caso, *la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, su Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, y su Protocolo contra la Producción y el Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, sus Piezas y Componentes, y Municiones*, una vez que éste sea abierto a la firma;

Instrumentarán estrategias colectivas, incluyendo las que surgen de las Reuniones de Ministros de Justicia de las Américas, para fortalecer la capacidad institucional de los Estados en el intercambio de información y evidencias, concretando acuerdos internacionales relacionados con asistencia jurídica mutua que procedan; elaborarán y difundirán informes nacionales y fortalecerán la cooperación, buscando el apoyo técnico y financiero de las organizaciones multilaterales y bancos de desarrollo multilaterales, cuando corresponda, para combatir conjuntamente las nuevas formas de delincuencia transnacional, incluyendo el tráfico de personas, el lavado de dinero y de productos del delito y del delito cibernético;

Revisarán políticas y leyes nacionales para mejorar la cooperación en áreas tales como la asistencia jurídica mutua, extradición y deportación a los países de origen, reconociendo las serias preocupaciones de los países que deportan a ciertos extranjeros por los crímenes cometidos en esos países y las serias preocupaciones de los países receptores por el efecto negativo de estas deportaciones en los niveles de criminalidad en los países de origen, y expresan el deseo de trabajar juntos, cuando corresponda, para abordar los efectos negativos en nuestras sociedades;

Promoverán, cuando sea apropiado y de conformidad con su ordenamiento jurídico, la adopción de las técnicas de investigación comprendidas en *la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, que constituyen herramientas muy importantes en la lucha contra la delincuencia organizada.

## 3. Crecimiento con equidad

Reconociendo los aspectos positivos y los beneficios de la migración ordenada, en los países de



origen, tránsito y destino, como un factor que contribuye al crecimiento económico y al desarrollo nacional y regional:

Apoyarán las iniciativas destinadas a reforzar los vínculos entre las comunidades de migrantes en el extranjero y sus lugares de origen y promoverán mecanismos de cooperación que simplifiquen y aceleren la transferencia de remesas de dinero de los migrantes y reduzcan sustancialmente los costos de su envío;

Apoyarán las iniciativas voluntarias diseñadas por comunidades o individuos para el uso de fondos de inversiones y de proyectos productivos que beneficien el bienestar general de las comunidades de origen;

Promoverán el debate en el Hemisferio sobre el fenómeno de la migración con la debida consideración de su naturaleza multidimensional y de las diferencias regionales, considerando la incorporación del tema de la migración en las negociaciones sobre comercio e integración económica;

Apoyarán programas de cooperación sobre procedimientos de migración para mercados laborales transfronterizos y la migración de trabajadores tanto en los países de origen como en los de destino, como un medio para incrementar el crecimiento económico, con pleno conocimiento del papel que la cooperación en educación y capacitación puede jugar en la mitigación de cualquier consecuencia adversa del movimiento de capital humano de países más pequeños y menos desarrollados;

Buscarán asegurar que los migrantes tengan acceso a los servicios sociales básicos, de manera consistente con el ordenamiento jurídico de cada país;

Crearán y armonizarán los sistemas de información estadística y fomentarán el intercambio de información y prácticas óptimas mediante el uso de nuevas tecnologías de información y de las comunicaciones, con el fin de promover la modernización de la administración de la migración.

## **V. LAS CUMBRES IBEROAMERICANAS DE JEFES DE ESTADO Y DE GOBIERNO**

### **A. Antecedentes**

La Cumbre Iberoamericana es la reunión anual de Jefes de Estado y de Gobierno de los 22 países de América Latina y Europa de lengua hispana y portuguesa. Dichos países forman parte de la Conferencia Iberoamericana de Naciones. La Conferencia Iberoamericana es un foro privilegiado de consulta y concertación política cuyo propósito es reflexionar sobre los desafíos del entorno internacional, así como impulsar la cooperación, coordinación y solidaridad regionales.

Los países miembros de la Conferencia Iberoamericana son Andorra, Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

Hasta la fecha se han realizado 16 Cumbres Iberoamericanas, entre las cuales destacan las siguientes: X Panamá, noviembre 2000; XII Bávaro, República Dominicana, noviembre 2002; XIII Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, noviembre 2003; XIV San José, Costa Rica, noviembre 2004; XV Salamanca, España, octubre 2005 y XVI Montevideo, Uruguay, noviembre 2006.<sup>7</sup>

Asimismo, en el marco de estas Cumbres se realizan una serie de reuniones sectoriales, entre ellas, la Conferencia Iberoamericana de Ministras, Ministros y Altos Responsables de la Infancia y Adolescencia. Algunos de los acuerdos tomados en estos foros han abordado los temas de trata y tráfico de niños, niñas y adolescentes, como se verá a continuación.

---

<sup>7</sup> Sobre las Cumbres Iberoamericanas y los documentos aprobados, véase: <http://www.cumbresiberoamericanas.com/>

## **B. Principales acuerdos relacionados con la trata y el tráfico de niños, niñas y adolescentes**

### **1. X Cumbre Iberoamericana, Panamá, 2000**

Entre otros acuerdos, en la Declaración de Panamá,<sup>8</sup> los Jefes de Estado y de Gobierno se comprometen a impulsar acciones legislativas y a adoptar medidas severas que castiguen a quienes participan o colaboren en la comisión de delitos de tráfico, secuestro, venta de órganos y explotación sexual de niños, niñas y adolescentes. Asimismo, se comprometen a establecer mecanismos de cooperación e información internacionales dirigidos a la prevención, control y penalización de estos delitos y a la rehabilitación de los niños, niñas y adolescentes afectados.

Por último, se comprometen a promover acciones conjuntas dirigidas a garantizar la observancia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes migrantes, particularmente a los que se vean sometidos a manifestaciones de xenofobia, discriminación y tratos crueles y degradantes. Asimismo, impulsar iniciativas que tipifiquen y sancionen, en forma efectiva, el tráfico ilegal de personas.

### **2. XII Cumbre Iberoamericana, Bávaro, República Dominicana, 2002**

En la Declaración de Bávaro,<sup>9</sup> los gobernantes reiteran el compromiso de sus Estados de respetar los derechos de los migrantes, ofreciendo un trato justo e igualitario basado en las leyes nacionales e internacionales y en el respeto pleno de todos los derechos humanos que les asisten. Se comprometen a definir programas de cooperación entre los Estados de origen y destino que establezcan canales legales y ordenados de los proceso migratorios; al tiempo que reafirman su compromiso a continuar combatiendo el tráfico de personas, particularmente de niños, niñas y mujeres así como la trata de seres humanos que, vinculada a aquel, supone su posterior explotación.

En el marco de esta Cumbre se realizó la IV Conferencia Iberoamericana de Ministras, Ministros y Altos Responsables de la Infancia y la Adolescencia, en cuya declaración final se comprometen a vigilar y sancionar la trata transfronteriza de niños, niñas y adolescentes e intercambiar información sobre ella a nivel regional e internacional; fortalecer la capacidad de las autoridades policiales y de vigilancia fronteriza para detener la trata e impartir cursos de formación a dichas autoridades o reforzar los ya existentes, para que respeten la dignidad, los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos aquellos que son víctimas de la trata, especialmente las mujeres y las niñas.<sup>10</sup>

### **3. XIII Cumbre Iberoamericana, Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, 2003**

En la Declaración de Santa Cruz de la Sierra,<sup>11</sup> se reitera el compromiso de establecer una mayor coordinación y cooperación en torno al tema de las migraciones y se destaca la importancia de la cooperación entre los países de origen, tránsito y destino para asegurar la plena protección de los derechos humanos y laborales de los migrantes y sus familias.

Asimismo, se reitera el compromiso para combatir la trata de personas que afecta particularmente a mujeres, niños y a niñas, adoptando medidas de prevención y protección de las víctimas, ajustadas a los principios reconocidos internacionalmente de no discriminación y de respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales, garantizando además que el retorno sea en la medida de lo posible voluntario y tenga debidamente en cuenta la seguridad y dignidad de la persona, de conformidad con el derecho internacional, en particular la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, así como el principio de no devolución consagrado en ellos.

---

<sup>8</sup> Declaración de Panamá, véase: <http://www.cumbresiberoamericanas.com/>

<sup>9</sup> Declaración de Bávaro, véase: <http://www.cumbresiberoamericanas.com/>

<sup>10</sup> Declaración de Santo Domingo, IV Conferencia Iberoamericana de Ministras, Ministros y Altos Responsables de la Infancia y Adolescencia, véase: [http://www.iin.oea.org/DECLARACIONES/IV\\_conferencia\\_iberoamericana\\_de\\_ministras.htm](http://www.iin.oea.org/DECLARACIONES/IV_conferencia_iberoamericana_de_ministras.htm)

<sup>11</sup> Declaración de Santa Cruz de la Sierra, véase: <http://www.cumbresiberoamericanas.com/>

#### 4. XIV Cumbre Iberoamericana, San José, Costa Rica, 2004

En el marco de la XIV Cumbre Iberoamericana de San José, Costa Rica, se realizó la VI Conferencia Iberoamericana de Ministras, Ministros y Altos Responsables de la Niñez y la Adolescencia, en la que se suscribió la Declaración de San José “Por la Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia ante la Violencia, la Trata, el Tráfico y la Explotación en Cualquiera de sus Manifestaciones”.<sup>12</sup>

Los principales acuerdos y compromisos en relación con la trata y el tráfico de niños, niñas y adolescentes, son los siguientes:

- “3. Instar a los Gobiernos Iberoamericanos que no lo han hecho, a ratificar los instrumentos internacionales pertinentes, en particular el Protocolo para Prevenir, Erradicar y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional.
4. Promover el efectivo cumplimiento de la normativa vigente, diseñar y aplicar -según corresponda- en concordancia con la Convención sobre los Derechos del Niño y con otras Convenciones y Convenios pertinentes, una política nacional y un Plan de Acción, para la protección integral de la niñez y de la adolescencia, que incluya acciones contra la violencia, el maltrato, el abuso, la explotación sexual comercial, la explotación laboral, el trabajo infantil, la trata, el tráfico y cualquier otra situación que pueda ser peligrosa, entorpecer su educación, ser nociva para su salud y para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social, y mejorar los controles migratorios de personas menores de edad.”

#### 5. XV Cumbre Iberoamericana, Salamanca, España, 2005

En la Cumbre de Salamanca se ratificaron los compromisos adquiridos en las anteriores Cumbres y se creó la Secretaría General Iberoamericana, como órgano permanente de apoyo para la institucionalización de la Conferencia Iberoamericana.

En la Declaración de Salamanca<sup>13</sup> se reconoce que el éxito en la gestión del complejo fenómeno de la migración, se halla vinculado a “nuestra capacidad para diseñar un marco iberoamericano de migraciones basado en la canalización ordenada y la regularización inteligente de los flujos migratorios, la cooperación contra el tráfico y la trata de personas, y, además, en la responsabilidad de cada país por el diseño de las políticas públicas al respecto”. Asimismo, los gobernantes reiteraron su compromiso de establecer políticas comunes para la canalización y el tratamiento ordenado de los flujos migratorios, desarrollar programas de acción públicas que promuevan el respeto a los derechos humanos de los migrantes y de sus familias, su integración y el respeto de los derechos en los países de destino.

#### 6. XVI Cumbre Iberoamericana, Montevideo, Uruguay, 2006

En la Cumbre de Montevideo, los Jefes de Estado y de Gobierno reafirmaron su compromiso de luchar contra el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas. En el marco de la Cumbre de Montevideo, se realizó la VIII Conferencia Iberoamericana de Ministros, Ministras y Altos Responsables de Infancia y Adolescencia en la que se suscribió la Declaración de Montevideo “La Migración y sus Efectos sobre los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes”.<sup>14</sup> A continuación se citan los principales acuerdos y compromisos asumidos en la Declaración de Montevideo.

- 1) Incluir en las políticas, programas y acciones públicas, los derechos establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño, y en los otros Instrumentos Internacionales relacionados, con la protección de los derechos de los niñas, niños y adolescentes migrantes, con especial consideración

<sup>12</sup> Declaración de San José, véase [http://www.iin.oea.org/DECLARACIONES/declaracion\\_san\\_jose\\_vi\\_iberoamericana\\_infancia\\_octubre\\_2004.pdf](http://www.iin.oea.org/DECLARACIONES/declaracion_san_jose_vi_iberoamericana_infancia_octubre_2004.pdf)

<sup>13</sup> Declaración de Salamanca, véase <http://www.cumbresiberoamericanas.com/>

<sup>14</sup> Declaración de Montevideo, véase [http://www.iin.oea.org/DECLARACIONES/VIII\\_Cumbre\\_Iberoamericana\\_de\\_Jefes.pdf](http://www.iin.oea.org/DECLARACIONES/VIII_Cumbre_Iberoamericana_de_Jefes.pdf)

- al principio de su interés superior, destacando la perspectiva de género, evitando toda forma de discriminación ya sea por etnia, raza o discapacidad, promoviendo la participación efectiva de niñas, niños y adolescentes, el fortalecimiento de la familia y la igualdad de oportunidades.
- 2) Impulsar y desarrollar políticas públicas migratorias de integración en los países de tránsito y acogimiento, para dar cumplimiento a los compromisos acordados por los países iberoamericanos a favor de las niñas, niños y adolescentes, a través de inversión social pública más equitativa, eficaz y eficiente, que garantice el derecho a la cobertura universal y de calidad de los servicios sociales básicos fundamentalmente relacionados con nutrición, salud, educación y vivienda digna.
  - 3) Incorporar de manera especial en los sistemas de protección y promoción social integrales, a aquellas niñas, niños y adolescentes migrantes no acompañados, que se encuentran en situación de vulnerabilidad, pobreza y exclusión social.
  - 4) Reconocer las diversidades culturales sobre la base del respeto recíproco y la valoración de las diferencias como aporte al desarrollo de una cultura de paz.
  - 5) En todos los Estados involucrados en procesos migratorios deberían prevalecer condiciones que favorezcan una mayor armonía, tolerancia y respeto entre los migrantes y el resto de la sociedad en los países de tránsito o destino, a fin de eliminar las manifestaciones de racismo, xenofobia y formas conexas de intolerancia, dirigidas contra los migrantes, incluidos los miembros de sus familias.
  - 6) Fortalecer a las familias a través de la implementación de políticas sociales y económicas alrededor del empleo y la inversión en capital humano, y específicamente el desarrollo de programas de atención a la niñez y adolescencia con el propósito de brindar a las familias las oportunidades y condiciones para poder cumplir su rol como unidad básica de formación, garantía y protección de los derechos de las niñas, niños y adolescentes.
  - 7) Combatir las principales causas de las migraciones de niñas, niños y adolescentes iberoamericanos que tienen relación con las desigualdades sociales, desempleo, pobreza, exclusión, explotación, así como otras formas de violencia y su reproducción intergeneracional.
  - 8) Promover en todos los Estados involucrados en procesos migratorios la movilización en la sociedad de forma positiva a favor de las poblaciones migrantes, a través de acciones de sensibilización de la opinión pública contra la xenofobia y otras formas de intolerancia.
  - 9) Implementar mecanismos de cooperación técnica internacional, aumentar y acelerar los esfuerzos y la inversión para dar cumplimiento a los acuerdos establecidos, especialmente en lo que concierne a la población infantil y adolescente más vulnerable y desfavorecida.
  - 10) Que los países iberoamericanos garanticen el derecho de niñas, niños y adolescentes a la información, traducción o interpretación en sus lenguas de origen.
  - 11) Que los países iberoamericanos asuman el compromiso de capacitar y sensibilizar en Derechos Humanos a los funcionarios y voluntarios encargados de interactuar con las niñas, niños, adolescentes migrantes y sus familias.
  - 12) Que los países iberoamericanos establezcan lineamientos regionales consensuados, sistemas de información y protocolos para la protección especial en los casos de retorno de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de trata de personas.
  - 13) Elaborar acuerdos de cooperación internacional, regional y bilateral, para desarrollar programas interinstitucionales e intersectoriales que aborden las causas y consecuencias de la migración y encontrar soluciones a los problemas que genera este fenómeno, que afecta a las niñas, niños y adolescentes y sus familias tanto en los países emisores, de tránsito y receptores.

- 14) Aumentar la coordinación interinstitucional intersectorial en cada país como forma de proteger a las niñas, niños y adolescentes de todas las formas de explotación sexual comercial, manifiesta y encubierta detrás de otras actividades (turismo con fines de explotación sexual por ejemplo) y la utilización de Internet como medio para la divulgación de la pedofilia y pornografía infantil y adolescente.
- 15) Promover reformas, adecuaciones y armonizaciones legislativas tendientes a garantizar el acceso a los sistemas de protección social y servicios básicos para niñas, niños y adolescentes migrantes y sus familias, en igualdad de condiciones que el conjunto de la población.
- 16) Proteger el derecho a la identidad de las niñas, niños y adolescentes migrantes desde, hacia o entre nuestros países, estableciendo como meta la erradicación de los subregistros de nacimientos proveer acceso a la documentación de identidad.
- 17) Proponer a la troika encargada de organizar la IX Conferencia Iberoamericana a realizarse en Chile, adecuar el Plan de Acción y Agenda Iberoamericana hacia la infancia y adolescencia, a fin de incorporar aquellos temas emergentes y acuerdos provenientes de las cumbres pos año 2001.

## **VI. LA CONFERENCIA REGIONAL SOBRE MIGRACIÓN**

### **A. Antecedentes**

La Conferencia Regional sobre Migración (CRM) constituye un foro intergubernamental que agrupa a países de Centroamérica, América del Norte y República Dominicana para fomentar el diálogo sobre el tema migratorio en la región. Se creó a iniciativa de México y es uno de los resultados concretos de las Cumbres de Presidentes Centroamericanos y de México.

Los países miembros de la Conferencia Regional sobre Migración son: Belice, Canadá, Costa Rica, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, y República Dominicana.

La Conferencia Regional sobre Migración se celebró por primera vez en la ciudad mexicana de Puebla en 1996 y por eso se la conoce también como el “Proceso de Puebla”. Actualmente, es un foro anual realizado a nivel de viceministros de relaciones exteriores y gobernación, el cual cuenta con un Grupo Regional de Consulta integrado por altos funcionarios y técnicos de los diferentes gobiernos con el mandato de apoyar la implementación de un Plan de Acción y preparar las reuniones anuales.

Hasta la fecha se han realizado 12 reuniones de la Conferencia Regional sobre Migración.<sup>15</sup> La XII Reunión de la Conferencia Regional sobre Migración se realizó en la ciudad de Nueva Orleans, Estados Unidos, en abril de 2007 bajo el tema “Cooperación Efectiva en el Combate a la Trata de Personas”.

### **B. Principios y decisiones**

La Conferencia Regional sobre Migración basa su accionar en la protección y respeto de los derechos humanos de los migrantes, independientemente de su condición migratoria, la promoción de migraciones ordenadas y seguras, el diálogo y la cooperación entre los países y la participación activa de la sociedad civil a través de la Red Regional de Organizaciones Civiles para las Migraciones.

La Conferencia Regional sobre Migración como foro intergubernamental emite una declaración conjunta al finalizar cada reunión anual y toma decisiones sobre la marcha del propio proceso de diálogo y concertación sin que se inmiscuya en el ámbito de las decisiones propias de cada gobierno en materia de política migratoria. Desde este punto de vista las decisiones de la Conferencia Regional sobre Migración son más bien compromisos políticos asumidos por cada gobierno participante y recomendaciones a seguir en el tratamiento de dicho tema regional antes que decisiones jurídico-vinculantes.

---

<sup>15</sup> Sobre la Conferencia Regional de Migración y los documentos aprobados, véase <http://www.crmsv.org/>

En la última XII Reunión de la Conferencia Regional sobre Migración en la ciudad de Nueva Orleans, Estados Unidos, en abril 2007, los Viceministros aprobaron los "Lineamientos Regionales para la Protección Especial en Casos de Repatriación de Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Trata de Personas". Estos lineamientos representan un paso importante en la colaboración entre los Estados en la repatriación de los niños, niñas y adolescentes víctimas de trata en la región.

### C. Plan de Acción

La Conferencia Regional sobre Migración adoptó un Plan de Acción que fue acordado por los gobiernos en la II Conferencia Regional sobre Migración, realizada en Panamá en marzo de 1997 y ha sido revisado y actualizado en las sucesivas reuniones anuales.<sup>16</sup>

El plan representa un consenso sobre los lineamientos generales de una acción regional en materia migratoria y un marco para coordinar actividades, tanto de los gobiernos como de los organismos internacionales. Se ha estructurado sobre tres ejes:

- Políticas y gestión migratoria
- Derechos humanos
- Vinculación entre migración y desarrollo

En 2006, el Plan de Acción fue actualizado por el Grupo Regional de Consulta sobre Migración en El Salvador y consta de los siguientes 20 objetivos.<sup>17</sup>

#### 1. Políticas y gestión migratoria

- Elaboración, revisión e implementación de una política migratoria nacional tomando como base los intereses nacionales, la dinámica del fenómeno migratorio y los compromisos acordados a partir de la I Conferencia Regional sobre Migración, celebrada en Puebla, México.
- Intercambio de información sobre políticas y legislación migratoria.
- Identificar normas básicas relativas a la información, expedición y seguridad de los documentos migratorios a nivel regional.
- Fortalecer el combate al tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, con miras a su erradicación.
- Intensificar la cooperación para combatir el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, de manera que nuestras fronteras sean seguras y ordenadas.
- Promover una mejor comprensión para acrecentar la conciencia pública sobre los dañinos efectos del tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas.
- Reforzar la labor de coordinación entre los gobiernos y con los organismos internacionales, en los procesos de retorno de los migrantes en situación irregular.
- Desarrollar una estrategia y enfoque regional para facilitar el retorno de los migrantes en situación irregular fortaleciendo al mismo tiempo la coordinación entre nuestras autoridades de manera que se garantice la repatriación de migrantes en forma segura, digna y ordenada.
- Cooperación técnica para equipar y modernizar los sistemas de información, control y seguridad.
- Cooperación técnica para capacitar al personal profesional de las instituciones gubernamentales involucradas en los aspectos migratorios.

<sup>16</sup> Para el Plan de Acción sobre Migración, véase <http://www.crmsv.org/>

<sup>17</sup> Para el Plan de Acción sobre Migración actualizado, véase <http://www.crmsv.org/>



- Cooperación técnica para la reinserción de migrantes repatriados.
- Promover espacios de coordinación entre los diferentes foros regionales que abordan el fenómeno migratorio.

## 2. Derechos humanos

- Pleno respeto a las disposiciones existentes sobre los derechos humanos de los migrantes, independientemente de su condición migratoria, tal y como se definen en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y otros instrumentos internacionales pertinentes.
- Profundizar en el respeto a los derechos humanos de todos los migrantes, indistintamente de su condición migratoria, poniendo especial atención a aquellos grupos vulnerables como mujeres, niños y niñas.
- Asegurar la protección internacional del refugiado.
- Promover actividades en el área de “Migración y Salud”.

## 3. Vinculación entre migración y desarrollo

- Promover una mejor comprensión del fenómeno migratorio regional a través de un enfoque integral, objetivo y de largo plazo sobre los orígenes, manifestaciones y efectos de la migración en la región.
- Desarrollar un sistema de información estadístico migratorio.
- Empezar actividades en el área de “Integración e Inserción de Migrantes”.
- Incrementar la “Cooperación Fronteriza”.

# VII. LA CONFERENCIA HEMISFÉRICA SOBRE MIGRACIÓN INTERNACIONAL: DERECHOS HUMANOS Y TRATA DE PERSONAS EN LAS AMÉRICAS

## A. Antecedentes

La Conferencia Hemisférica sobre Migración Internacional: Derechos Humanos y Trata de Personas en las Américas se realizó en Santiago de Chile, del 20 al 22 de noviembre de 2002.<sup>18</sup> Fue convocada por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) en cumplimiento de la resolución 56/203 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de las resoluciones 590(XXIX) y 592(XXIX) de la CEPAL. Contó con la colaboración de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), y con el auspicio del Fondo de Población de las Naciones Unidas (FNUAP), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y el Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe (SELA).

## B. Objetivos

La Conferencia tuvo por objetivo general “fortalecer la cooperación intergubernamental en el ámbito de la migración internacional, contribuir a identificar mecanismos para proteger y promover los derechos

<sup>18</sup> Los documentos de la Conferencia Hemisférica sobre Migración Internacional están disponibles en Internet: [http://www.eclac.org/cgi-bin/getProd.asp?xml=/celade/noticias/paginas/4/11174/P11174.xml&xsl=/celade/tpl/p18f.xsl&base=/celade/tpl/top-bottom\\_mig.xsl](http://www.eclac.org/cgi-bin/getProd.asp?xml=/celade/noticias/paginas/4/11174/P11174.xml&xsl=/celade/tpl/p18f.xsl&base=/celade/tpl/top-bottom_mig.xsl)



humanos de los migrantes y combatir y prevenir la trata de personas y, al hacerlo, responder a los mandatos y acuerdos internacionales correspondientes en estas esferas”.<sup>19</sup>

Los objetivos específicos fueron:

- Contribuir a una mayor comprensión de los múltiples factores determinantes de las migraciones internacionales y sus consecuencias, de conformidad con las conclusiones, recomendaciones y resoluciones de distintos foros y organismos internacionales que se han pronunciado sobre la materia.
- Examinar y difundir información relativa a los mandatos, las actividades y los acuerdos internacionales sobre derechos humanos de los migrantes.
- Contribuir a la convergencia de los mecanismos regionales de consulta relacionados con las migraciones, mediante el fomento de la más amplia participación posible en la Conferencia Hemisférica por parte de gobiernos, representantes de instancias regionales dedicadas al tema de la migración (Cumbre de las Américas, la Conferencia Regional sobre Migración o “Proceso de Puebla”, el Plan Puebla-Panamá y la Conferencia Sudamericana sobre Migraciones), organizaciones internacionales, organizaciones no gubernamentales, instituciones de la sociedad civil y expertos en migraciones.
- Identificar problemas relacionados con las migraciones internacionales que podrían considerarse en la próxima Cumbre de las Américas.
- Presentar los principales rasgos de una propuesta de programa interamericano de la Organización de los Estados Americanos para la promoción y protección de los derechos humanos de los migrantes, incluidos los trabajadores migrantes y sus familias, conforme a lo previsto en el Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas.
- Examinar los principios rectores y las actividades básicas recomendadas para combatir sistemáticamente y prevenir la trata de personas en las Américas.

## C. Conclusiones

A continuación se citan algunas de las conclusiones de la Conferencia Hemisférica sobre Migración Internacional.<sup>20</sup>

### 1. Migración y derechos humanos de los migrantes

- 1) Los flujos migratorios internacionales seguirán aumentando en el continente, en tanto no se modifiquen las condiciones estructurales que los impulsan.
- 2) Aunque ya se están ejecutando actividades destinadas a comprender los fenómenos migratorios y la situación de los migrantes en las Américas, es necesario contar con mayor información sistematizada al respecto.
- 3) Los foros multilaterales y los procesos regionales -entre otros, la Cumbre de las Américas, la Conferencia Regional sobre Migración, la Conferencia Sudamericana sobre Migraciones, el Seminario sobre migración internacional para los países del Caribe y el Seminario internacional de políticas sobre migración en la región del Caribe-, cuyos planes de acción revelan intereses e inquietudes comunes de defensa de los derechos humanos de los migrantes y de lucha contra la trata de personas, constituyen instancias eficaces de diálogo y cooperación sobre estos temas.

<sup>19</sup> Documento de Sala de Conferencias DSC/1, véase [http://www.eclac.org/celade/noticias/noticias/5/13215/InformeCH\\_ESP.pdf](http://www.eclac.org/celade/noticias/noticias/5/13215/InformeCH_ESP.pdf)

<sup>20</sup> Ibid.

Simultáneamente, se hace necesaria una mayor convergencia, a fin de evitar duplicaciones y ahorrar esfuerzos y recursos.

- 4) Se planteó el importante desafío de conciliar en todo el mundo la lucha contra el terrorismo con el respeto y la preservación de los derechos humanos de los migrantes. Si bien se admite que los Estados tienen el derecho soberano de determinar quién ingresa o permanece en sus territorios y el derecho de proteger a sus ciudadanos y residentes, también se urge a los Estados a cumplir sus obligaciones de prestar a los migrantes un trato humanitario y proteger cabalmente sus derechos.
- 5) Las consideraciones de la mayor vulnerabilidad de las mujeres, niñas y niños son imprescindibles en la formulación de políticas y programas diferenciados, y en la ejecución de actividades sobre migración, a fin de garantizar la equidad de género. Como estas vulnerabilidades suelen estar presentes sobre todo en situaciones de migración irregular, se necesitan esfuerzos coordinados a nivel nacional e internacional para combatir el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas.
- 6) A fin de promover y proteger los derechos humanos de los migrantes con la mayor eficiencia posible, se debería considerar la posibilidad de adoptar medidas de carácter general y específico, que sean producto de los esfuerzos coordinados de los gobiernos, la sociedad civil y el sector privado, y en particular de las propias comunidades y organizaciones de migrantes.
- 7) Se recibió con interés el documento de trabajo “Programa interamericano para la promoción de los derechos humanos de las personas migrantes en el marco de la Organización de los Estados Americanos”, presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en coordinación con la Organización Internacional para las Migraciones, que podría ofrecer una respuesta concreta al mandato emanado de la Tercera Cumbre de las Américas y servir de valioso marco conceptual y programático para la adopción de medidas en este campo.
- 8) En algunas presentaciones se destacó la necesidad de facilitar el acceso a los servicios básicos de salud, incluida la salud sexual de las y los migrantes, independientemente de su condición migratoria o de que se encuentren en situación de tránsito, destino o retorno.
- 9) Es necesario brindar una mayor información al migrante, así como ampliar las investigaciones tendientes a evitar los contagios y tomar medidas preventivas respecto de enfermedades infecciosas sexualmente transmitidas, entre otras el VIH/SIDA.
- 10) A fin de dar respuesta integral y coordinada a los problemas que afrontan las mujeres migrantes, se debería considerar la posibilidad de establecer alianzas estratégicas a nivel nacional e internacional entre los mecanismos que procuran mejorar la situación de las mujeres, las autoridades migratorias, las organizaciones de la sociedad civil y el sector privado.
- 11) Considerando la necesidad de realizar una labor de protección consular eficaz, se insta a que los gobiernos consideren la posibilidad de asignar mayores recursos con tal fin y promuevan la búsqueda de mecanismos de cooperación internacional.

## 2. Trata de personas

- 1) La trata de personas es una flagrante violación de los derechos humanos, para cuya eliminación se requiere un esfuerzo sostenido, global y coordinado de los sectores público y privado. Tal esfuerzo debería incluir medidas por parte de los Estados para prevenir y combatir la trata de personas, mediante la identificación, investigación, aprehensión y enjuiciamiento de los autores de esos delitos.
- 2) Las disposiciones que figuran en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, constituyen un marco conceptual fundamental, en particular las cláusulas que disponen que la persona objeto del delito debe ser considerada víctima del delito de trata de personas.

3) Cabe mencionar algunas medidas y actividades esenciales para combatir esta práctica, que se incluyen en dicho Protocolo y lo complementan:

- Asignar primordial importancia a los derechos humanos de las víctimas de la trata de personas y velar por el cumplimiento de las disposiciones nacionales e internacionales sobre la materia, así como de las recomendaciones regionales.
- Fomentar una recopilación más amplia de datos e investigaciones más extensas sobre los orígenes y las causas de la trata de personas en las Américas y de los patrones que adopta.
- Reconocer la necesidad de abordar y mitigar los factores que contribuyen a la proliferación de la trata de personas, sobre todo de mujeres, niñas y niños, tales como la falta de oportunidades económicas, la inferioridad social de las mujeres y niñas, una baja edad de consentimiento para la actividad sexual y la desintegración de la unidad familiar.
- Fortalecer la coordinación multisectorial en la elaboración y ejecución de programas gubernamentales y en la adopción de medidas con la participación de la sociedad civil y el sector privado.

Las medidas mencionadas podrían consistir en lo siguiente:

- i) Elaboración y fortalecimiento de leyes y sanciones penales contra la trata de personas (en el protocolo se tipifica el delito de trata de personas);
  - ii) Prevención, entre otras cosas mediante campañas de difusión y programas especiales destinados a las mujeres, niñas y niños;
  - iii) Asistencia y protección a las víctimas, mediante asistencia para su retorno y reintegración a la sociedad y apoyo psicosocial;
  - iv) Mecanismos de protección de víctimas y testigos, incluido como mínimo un lugar donde residir provisionalmente;
  - v) Capacitación de entidades públicas y privadas correspondientes;
  - vi) Iniciativas de sistematización del proceso de recopilación de información sobre casos de trata de personas, incluidos datos sobre tasas de condena contra los autores de este delito;
  - vii) Intercambio de información sobre investigaciones y programas, entre otros;
  - viii) Mecanismos de monitoreo anticorrupción;
  - ix) Coordinación entre los diversos sectores de la sociedad.
- 4) Deberá darse prioridad a lograr la adhesión y promover la ratificación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños.
- 5) Complementariamente, deberían adoptarse medidas nacionales destinadas a fomentar la promulgación y la aplicación de leyes específicamente destinadas a combatir la trata de personas en términos de tipificación y prevención del delito y protección de las víctimas; como parte de este proceso, convendría identificar y dar a conocer las mejores prácticas en todos estos ámbitos.

# **CAPÍTULO VIII**

---

**INSTRUMENTOS SOBRE LA ESCLAVITUD Y  
PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD**



## CAPÍTULO VIII

### INSTRUMENTOS SOBRE LA ESCLAVITUD Y PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD

#### I. INTRODUCCIÓN

“La palabra “esclavitud” abarca en la actualidad diversas violaciones de los derechos humanos. Además de la esclavitud tradicional y la trata de esclavos, comprende abusos tales como la venta de niños, la prostitución infantil, la utilización de niños en la pornografía, la explotación del trabajo infantil, la mutilación sexual de las niñas, la utilización de niños en los conflictos armados, la servidumbre por deudas, la trata de personas y la venta de órganos humanos, la explotación de la prostitución y ciertas prácticas del régimen de apartheid y los regímenes coloniales.”

*Folleto informativo No.14,  
Formas Contemporáneas de la Esclavitud p.1*

La trata de personas es una forma de esclavitud o práctica análoga a la esclavitud al igual que la explotación sexual comercial y el trabajo forzoso, siendo sus principales víctimas grupos vulnerables como mujeres, niños y niñas y trabajadores migrantes. Adicionalmente, la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud son medios y fines de la trata de personas. La trata de personas puede incluir la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud como fin. Igualmente, la esclavitud puede ser el medio para que se produzca la trata o ser parte del proceso de la trata.

En el ámbito internacional, la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud están prohibidas por dos convenciones especializadas en la materia; la Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones de 1926 y su Protocolo para modificar la Convención de 1953 y la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956.

Sin embargo, cabe recordar que la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud también están prohibidas por los principales instrumentos internacionales sobre derechos humanos tratados en los capítulos II y III, como son: la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Este capítulo trata de explicar las disposiciones recogidas en los tratados internacionales relativos a la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud que son aplicables a la trata de personas concentrándose en las dos Convenciones específicas sobre la materia; la Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones de 1926 y su Protocolo para modificar la Convención de 1953 y la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956.

Además, se mencionan brevemente los principales instrumentos regionales de derechos humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que también prohíben la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud y que ya fueron tratados en profundidad en el capítulo II.

## II. MARCO JURÍDICO CONTRA LA ESCLAVITUD Y PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD

### A. Instrumentos internacionales y regionales

Tal y como se ha mencionado en la introducción, la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud están prohibidas en una serie de instrumentos internacionales y regionales.

Las dos convenciones internacionales que establecen las bases para la prohibición de esclavitud son:

- La Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones de 1926 y su Protocolo para modificar la Convención de 1953 y
- La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956.

Existen otros instrumentos internacionales y regionales que prohíben formas específicas de prácticas análogas a la esclavitud, a saber:

Sobre trabajo forzoso:

- Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones
- Convenio 29 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el Trabajo Forzoso
- Convenio 105 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Abolición del Trabajo Forzoso
- Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid
- Convención Americana sobre Derechos Humanos

Sobre servidumbre por deudas:

- Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud
- Convenio 29 de la Organización Internacional del Trabajo sobre el Trabajo Forzoso
- Convenio 105 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Abolición del Trabajo Forzoso
- Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación y la Recomendación 190 que lo acompaña
- Convenio 117 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Política Social (normas y objetivos básicos)
- Convenio 131 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Fijación de Salarios Mínimos
- Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Protección del Salario
- Convención Americana sobre Derechos Humanos

Sobre la explotación de los trabajadores migrantes:

- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares



- Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional
- Convenio 97 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (revisado)
- Convenio 143 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias)
- Convenio 166 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Repatriación de la Gente de Mar (revisado)
- Convenio 181 de la Organización Internacional del Trabajo sobre las Agencias de Empleo Privadas

Sobre la trata de personas y explotación sexual:

- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena
- 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
- Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer
- Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer
- Convención sobre los Derechos del Niño
- 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
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores

Sobre matrimonio forzado y venta de esposas:

- Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer

Sobre trabajo y servidumbre infantil:

- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

- Convención sobre los Derechos del Niño
- 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
- Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación y la Recomendación 190 que lo acompaña
- Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud
- Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores

## **B. La prohibición de la esclavitud como norma *jus cogens***

Si bien es cierto que las prohibiciones sobre la esclavitud y sus prácticas análogas contenidas en las convenciones internacionales citadas vinculan jurídicamente sólo a los Estados que son partes de dichas convenciones. Sin embargo, la prohibición de la esclavitud y sus prácticas análogas son asimismo normas que tienen el carácter de *jus cogens*, es decir, normas imperativas del Derecho Internacional y, por tanto, vigentes para todos los Estados aun para aquellos que no forman parte de las convenciones contra la esclavitud. De ahí, que se considera la prohibición de la esclavitud como una norma con vigencia universal y su incumplimiento significa una violación del Derecho Internacional.<sup>1</sup>

## **C. La esclavitud como un crimen de guerra y un crimen contra la humanidad (crimen de lesa humanidad)**

La esclavitud, las prácticas análogas a la esclavitud y servidumbre por deudas están consideradas como crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad en los términos y circunstancias contemplados por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

El artículo 7 (1) dispone:

“A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: (...) c) Esclavitud; (...) g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y otros abusos sexuales de gravedad comparable.”

En efecto, el artículo 7 (2) (c) del Estatuto define la esclavitud como “el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de alguno de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños”.

Por su parte, el artículo 8 (2) dispone:

“A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”: (...) e) vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra.”

<sup>1</sup> Al respecto, véase: Naciones Unidas. *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2000, (E/CN.4/Sub.2/2000/3).

### III. LA CONVENCIÓN SOBRE LA ESCLAVITUD

#### A. Antecedentes

Antes de 1926, diversos instrumentos internacionales prohibían la esclavitud, pero la Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones (en adelante la Convención sobre la Esclavitud) de ese año fue la primera en definir el concepto normativo de “esclavitud”.<sup>2</sup> Esta definición incluía las diversas formas de esclavitud identificadas en una lista preparada por la Comisión Temporal sobre la Esclavitud en 1924. La Convención sobre la Esclavitud de 1926 fue enmendada por el Protocolo de 1953.

#### B. Objetivo

El artículo 2 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte prevenir y reprimir la trata de esclavos y adoptar medidas para la abolición de la esclavitud en todas sus formas.

#### C. Aplicación

La Convención sobre la Esclavitud es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

#### D. Definiciones

La Convención sobre la Esclavitud define en su artículo 1 el uso de los términos “esclavitud” y “trata de esclavos”:

- “1. La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.
2. La trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos.”

*Artículo 1, Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones*

Con respecto a la definición de esclavitud, la Convención sobre la Esclavitud incorpora las formas de esclavitud identificadas por la Comisión Temporal sobre la Esclavitud en 1924.<sup>3</sup> Por tanto, según la Convención sobre la Esclavitud, la definición de “esclavitud” incluye también:

- “1. c) La esclavitud o servidumbre (doméstica o predial);
2. Las prácticas restrictivas de la libertad de la persona o que tienden a ejercer el control de la persona en condiciones análogas a la esclavitud, como por ejemplo:
  - a) La compra de niñas mediante pago que se hace pasar por dote, entendiéndose que ello excluye las costumbres matrimoniales tradicionales;
  - b) La adopción de niños de cualquier sexo con el fin de reducirlos a su virtual esclavitud o deshacerse de sus personas en última instancia;

*continúa...*

<sup>2</sup> Naciones Unidas. *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, (E/CN.4/Sub.2/2000/3), pp.3-4.

<sup>3</sup> Naciones Unidas. *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, (E/CN.4/Sub.2/2000/3), p.5.

c) Todas las formas de sometimiento o reducción de personas a servidumbre por deudas u otros motivos... (y)

4. El sistema de trabajo forzado, público o privado, con remuneración o sin ella."

*Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud  
al Consejo de la Sociedad de las Naciones*

Sin embargo, la Convención sobre la Esclavitud no prohíbe todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio. Por el contrario, el artículo 5 (1) establece que puede exigirse para fines de pública utilidad. En este punto, cabe señalar que el concepto de "pública utilidad" no está definido en la Convención.

## **E. Obligaciones establecidas por la Convención sobre la Esclavitud**

### **1. Prevención, represión y abolición de la trata de esclavos y todas las formas de esclavitud**

El artículo 2 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte:

- Prevenir y reprimir la trata de esclavos;
- Procurar de una manera progresiva, y tan pronto como sea posible, la supresión completa de la esclavitud en todas sus formas.

### **2. Adopción de legislación**

El artículo 6 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte adoptar las medidas necesarias para reprimir las infracciones de las leyes y reglamentos dictados con objeto de hacer efectivos los fines de la Convención, mediante la imposición de penas severas.

### **3. Prevención y represión del embarque, desembarco y transporte de esclavos**

El artículo 3 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte adoptar todas las medidas útiles conducentes a prevenir y reprimir el embarque, desembarco y transporte de esclavos en sus aguas territoriales, así como, en general, en todos los barcos que enarbolan sus pabellones respectivos.

### **4. Asistencia mutua entre los Estados Parte**

El artículo 4 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte otorgarse mutua asistencia con el objeto de llegar a la supresión de la esclavitud y de la trata de esclavos.

### **5. Prevención para que el trabajo forzoso u obligatorio no se lleve a cabo en condiciones análogas a la esclavitud**

El artículo 5 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte tomar las medidas pertinentes para evitar, en sus territorios, que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud.

El artículo 5 (1) establece que trabajo forzoso u obligatorio no podrá exigirse más que para fines de pública utilidad. Además, los apartados 2 y 3 indican que los Estados Parte se esforzarán en ponerle término tan pronto como sea posible, y que, mientras subsista ese trabajo forzoso u obligatorio, no se empleará sino a título excepcional, con una remuneración adecuada y a condición de que no pueda imponerse un cambio del lugar habitual de residencia. Y que, en todo caso, las Autoridades Centrales competentes del territorio interesado asumirán la responsabilidad del recurso al trabajo forzoso u obligatorio.

## 6. Comunicación de las medidas legislativas

El artículo 7 de la Convención sobre la Esclavitud exige a los Estados Parte comunicarse entre sí y a comunicar al Secretario General de la Sociedad de las Naciones, las leyes y reglamentos que dicten para la aplicación de las estipulaciones de la Convención.

# IV. LA CONVENCIÓN SUPLEMENTARIA SOBRE LA ABOLICIÓN DE LA ESCLAVITUD, LA TRATA DE ESCLAVOS Y LAS INSTITUCIONES Y PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD

## A. Antecedentes

Debido a que la definición de esclavitud contenida en la Convención sobre la Esclavitud de 1926 no comprendía la totalidad de las prácticas vinculadas a ella, así como tampoco prohibía todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio, fue adoptada la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud en 1956 (en adelante la Convención Suplementaria) en el ámbito de las Naciones Unidas.

La Convención Suplementaria no tiene la finalidad de reemplazar a la Convención sobre la Esclavitud ni las definiciones que establece, por el contrario, busca complementarla. Ambos instrumentos conjuntamente definen el concepto normativo de “esclavitud” y “prácticas e instituciones análogas a la esclavitud”.

## B. Objetivo

El artículo 1 de la Convención Suplementaria obliga a los Estados Parte a adoptar todas las medidas legislativas o de otra índole que sean factibles y necesarias para lograr progresivamente y a la mayor brevedad posible la completa abolición o el abandono de las instituciones y prácticas que se tipifican tales como la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, instituciones y prácticas donde las mujeres son prometidas, o heredadas o dadas a cambio de dinero o especies, o en donde los niños, niñas o adolescentes lo son para ser laboralmente explotados.

## C. Aplicación

La Convención Suplementaria es jurídicamente vinculante para los Estados Parte.

## D. Definiciones

La Convención Suplementaria define las instituciones o prácticas análogas a la esclavitud de la siguiente manera.

La servidumbre por deudas:

“(…) el estado o la 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.”

*Artículo 1 (a), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud*

La servidumbre de la gleba:

“(…) la 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.”

*Artículo 1 (b), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud*

Instituciones o prácticas en virtud de las cuales las mujeres son vendidas o transmitidas para el matrimonio son:

“Toda institución o práctica en virtud de la cual:

- (i) Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;
- (ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;
- (iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona.”

*Artículo 1 (c), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud*

Instituciones o prácticas en virtud de las cuales los niños, niñas y adolescentes son vendidos o entregados para la explotación son:

“Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven.”

*Artículo 1 (d), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud*

De acuerdo con el artículo 7 (b) de la Convención Suplementaria, la persona colocada en la condición o estado que resulta de alguna de las instituciones o prácticas mencionadas en el artículo 1, es considerada “persona de condición servil”.

La Convención Suplementaria conserva la definición de “esclavitud” (artículo 7 (a)) dada por la Convención sobre la Esclavitud de 1926 y, en lo sustancial, también la de “trata de esclavos” (artículo 7 (b)).

La Convención Suplementaria en su artículo 7 (a) añade la definición de “esclavo”:

“(…) “esclavo” es toda persona en tal estado o condición”

*Artículo 7 (a), Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud*

## **E. Obligaciones establecidas por la Convención Suplementaria**

### **1. Completa abolición y abandono de instituciones y prácticas análogas a la esclavitud; adopción de legislación**

El artículo 1 de la Convención Suplementaria exige a los Estados Parte la adopción de todas las medidas legislativas y de otra índole sean necesarias para lograr progresivamente y tan pronto como sea posible, la completa abolición y abandono de las siguientes instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, les sea o no aplicable la definición de esclavitud establecida en la Convención sobre la Esclavitud:

- La servidumbre por deudas;
- La servidumbre de la gleba;
- Instituciones y prácticas donde las mujeres son vendidas o transmitidas para el matrimonio;
- Instituciones y prácticas donde los niños, niñas y adolescentes son vendidos o entregados para ser explotados.

### **2. Protección contra las instituciones y prácticas donde las mujeres son vendidas o transmitidas para el matrimonio**

El artículo 2 de la Convención Suplementaria exige a los Estados Parte, en orden a abolir tales instituciones y prácticas:

- Prescribir, allí donde proceda, edades mínimas apropiadas para el matrimonio;
- Fomentar la adopción de un procedimiento que permita a cualquiera de los contrayentes expresar libremente su consentimiento al matrimonio ante una autoridad civil o religiosa competente;
- Fomentar la inscripción de los matrimonios en un registro.

La Convención Suplementaria no define cuándo las prescripciones normativas relativas a la edad mínima para contraer matrimonio son apropiadas, o cuál debería ser esa edad mínima.

### **3. Prevención y penalización de la trata de esclavos**

El artículo 3 (1) de la Convención Suplementaria exige a los Estados Parte tipificar como delito el acto de transportar o de intentar transportar esclavos de un país a otro por cualquier medio, o la complicidad en dicho acto. También les exige castigar con penas muy severas a las personas declaradas culpables.

El artículo 3 (2) (a) exige a los Estados Parte dictar todas las disposiciones necesarias para impedir que los buques y las aeronaves autorizados a enarbolar su pabellón transporten esclavos y para castigar a las personas culpables de dicho acto o de utilizar el pabellón nacional con ese propósito.

El artículo 3 (2) (b) les exige adoptar todas las medidas necesarias para impedir que sus puertos, aeropuertos y costas sean utilizados para el transporte de esclavos.

### **4. Penalización de la mutilación o de marcar a fuego o por otro medio a un esclavo**

El artículo 5 de la Convención Suplementaria establece que, en cualquier país donde la esclavitud o las instituciones y prácticas mencionadas en el artículo 1 de la Convención no hayan sido completamente abolidas o abandonadas, el acto de mutilar o de marcar a fuego, o por otro medio, a un esclavo o a una persona de condición servil -ya sea para indicar su condición, para infligirle un castigo o por cualquier otra razón-, o la complicidad en tales actos, constituirá delito y las personas declaradas culpables incurrirán en penalidad.



## 5. Penalización de la esclavitud, de la inducción a la esclavitud y prácticas análogas

El artículo 6 de la Convención Suplementaria exige a los Estados Parte penalizar y castigar a los responsables de cualquier reducción de una persona a esclavitud, o de inducirla a enajenar su libertad o la de una persona dependiente de ella, la tentativa de cometer estos actos o la complicidad en ellos o la participación en un acuerdo para ejecutarlos.

## 6. Comunicación, coordinación y colaboración

El artículo 3 (3) de la Convención Suplementaria exige a los Estados Parte proceder a un intercambio de información con objeto de conseguir una coordinación práctica de las medidas tomadas por ellos para combatir la trata de esclavos y se comunicarán mutuamente todo caso de trata de esclavos y toda tentativa de cometer dicho delito que lleguen a su conocimiento.

El artículo 8 (1) de la Convención Suplementaria compromete a los Estados Parte a cooperar entre sí y con las Naciones Unidas para dar cumplimiento a las disposiciones de la Convención Suplementaria.

El artículo 8 (2) de la Convención Suplementaria además les exige transmitir al Secretario General de las Naciones Unidas ejemplares de todas las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas promulgadas o puestas en vigor para dar efecto a las disposiciones de la Convención Suplementaria.

## 7. Liberación de la esclavitud

El artículo 4 establece que todo esclavo que se refugie a bordo de cualquier buque de un Estado Parte quedará libre *ipso facto*.

# V. INSTRUMENTOS REGIONALES CONTRA LA ESCLAVITUD Y PRÁCTICAS ANÁLOGAS A LA ESCLAVITUD

En el ámbito regional, las cláusulas de prohibición de la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud se encuentran en los instrumentos que consagran los Derechos Humanos como son: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, los cuales fueron tratados en el capítulo II.

## A. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

El artículo 1 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece que: “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la integridad de su persona”.

Además, el artículo 17 establece: “Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales”.

## B. La Convención Americana sobre Derechos Humanos

El artículo 3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, mientras que el artículo 6 específicamente refiere a la prohibición de la esclavitud y servidumbre:

- “1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.”

## VI. CUADRO DE RATIFICACIONES Y ADHESIONES

<b>Cuadro N° 9. América Central, Belice y México: Ratificación o adhesión de instrumentos internacionales contra la esclavitud</b>			
<b>País</b>	<b>Convención sobre la Esclavitud (1)</b>	<b>Convención Suplementaria (2)</b>	<b>Convención Americana sobre Derechos Humanos (3)</b>
Belice	--	--	--
Costa Rica	--	--	2 mar 1970
El Salvador	--	--	20 jun 1978
Guatemala	--	11 nov 1983	27 abr 1978
Honduras	--	--	5 sep 1977
México	--	30 jun 1959	2 mar 1981 a
Nicaragua	--	14 ene 1986 a	25 sep 1979
Panamá	--	--	8 may 1978
<p>• Convención sobre la Esclavitud: Convención sobre la Esclavitud de la Sociedad de las Naciones</p> <p>• Convención Suplementaria: Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud</p> <p>-- = no ratificado</p> <p>a = adhesión</p> <p>Fuentes:</p> <p>(1) <a href="http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/treaty3.htm">http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/treaty3.htm</a>, 30/9/2007</p> <p>(2) <a href="http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/treaty4.htm">http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/treaty4.htm</a>, 30/9/2007</p> <p>(3) <a href="http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-32.html">http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-32.html</a>, 30/9/2007</p>			



# **CAPÍTULO IX**

---

**OPTIMIZANDO LA RESPUESTA JURÍDICA A  
LA TRATA DE PERSONAS**



## CAPÍTULO IX

### OPTIMIZANDO LA RESPUESTA JURÍDICA A LA TRATA DE PERSONAS

#### I. INTRODUCCIÓN

Tal y como se vio en el capítulo I de esta Guía, la trata de personas, la migración irregular y el tráfico ilícito de migrantes son conceptos relacionados pero diferentes. Una efectiva respuesta legal implica tener en cuenta la interrelación y las diferencias entre estos conceptos y reconocer la necesidad de enfrentarlos de manera diferenciada pero siempre con una visión integral que reconozca los nexos. Por último, supone reconocer y tener en cuenta el papel que juega el consentimiento, los distintos niveles de éste y sus efectos en relación con la trata de personas, la migración irregular y el tráfico ilícito de migrantes. La respuesta jurídica a la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes está contenida en los tratados internacionales y regionales descritos en los capítulos anteriores de esta Guía.

Reconociendo las particularidades propias de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, y la necesidad de dar una respuesta integral pero a la vez diferenciada que tenga en cuenta las especificidades propias de cada una de estas situaciones, este capítulo se centra en las consideraciones importantes para mejorar la aplicación de la ley específicamente frente a la trata de personas, sin embargo muchas de ellas son también aplicables al caso del tráfico ilícito de migrantes. Para tener una visión completa de las obligaciones y recomendaciones que aquí se citan se recomienda analizarlas a la luz de lo establecido en el resto de los capítulos de esta Guía.

#### II. MARCO CONCEPTUAL

Una respuesta legal acertada frente a la trata de personas implica una serie de actividades en cada etapa y faceta del fenómeno, que involucren a todos los sectores de la sociedad.

##### A. Delito compuesto

La trata de personas tiene la particularidad de que está compuesta por una serie de conductas que a la vez constituyen infracciones o actos ilegales individuales. Se trata de actos delictivos como: secuestro, asalto, asesinato, fraude, abuso de poder, violación, privación de libertad, extorsión, etc.; o infracciones administrativas, como el caso de no ajustarse a las leyes laborales en cuanto a condiciones de trabajo, explotación de locales con uso distinto al autorizado, o fuera de los horarios permitidos, con venta de licor no autorizada, violación de las normas migratorias, etc.

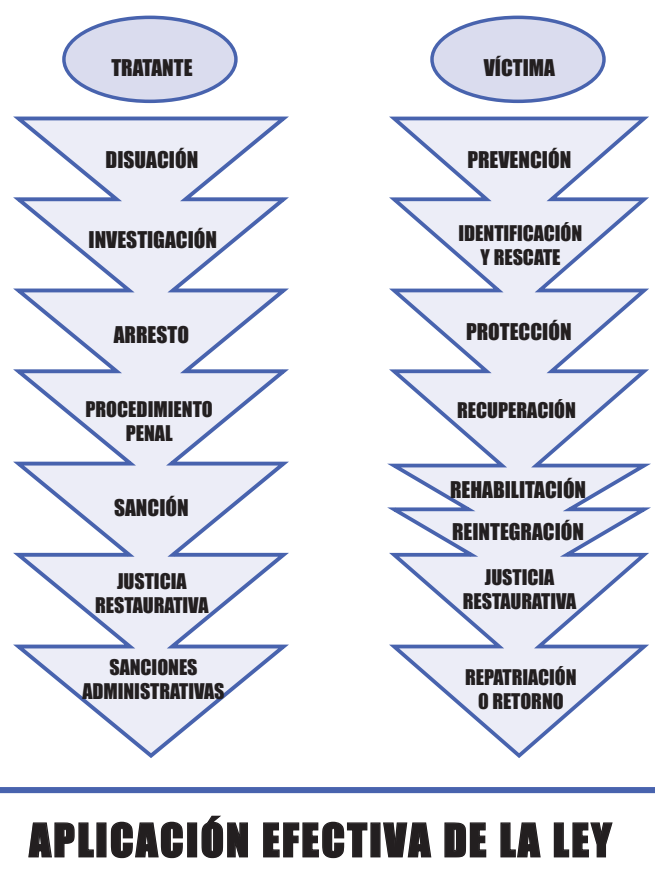
Una respuesta legal efectiva deberá abordar todo el acervo de conductas ilícitas que rodean y facilitan la trata de personas. Sin descuidar que lo principal es que los sistemas legales hagan todo lo posible por identificar y perseguir la trata de personas, en ocasiones, cuando sea difícil obtener las pruebas de la existencia de dicho delito, será fundamental poder atacar en forma individual las otras conductas delictivas descritas más arriba que están haciendo posible la trata de personas. Además, el ataque a dichas conductas muchas veces permitirá la obtención de evidencias para poder llegar a detectar una actividad de trata de personas, pero aunque ésta no llegare a existir, al menos se conseguirá inhibir también estos tipos de conductas de por sí ilícitas y que pueden dar lugar a la comisión de delitos más graves como la propia trata de personas.

##### B. Fases de la persecución de la trata de personas y de la atención a las víctimas

La persecución de la trata de personas y la atención a las víctimas se componen de diversas fases o etapas que deberán ser diferenciadas para que las disposiciones legales, nacionales e internacionales, sean aplicadas con efectividad. Estas fases se establecen por separado en relación al tratante y a la víctima.

Figura 3. Fases de la persecución de la trata de personas y de la atención a las víctimas

## FASES DE LA PERSECUCIÓN DE LA TRATA DE PERSONAS Y DE LA ATENCIÓN A LAS VÍCTIMAS



### C. Atención integral

Una efectiva aplicación del marco legal contra la trata de personas, debe tener en cuenta el marco multidimensional del problema. Esto supone que las consideraciones para lograr una efectiva implementación de la legislación se apliquen tanto al caso individual de trata de personas como a todas las dimensiones del fenómeno y a todas las facetas de la respuesta ante el problema:

- Primacía de los derechos humanos
- Demanda
- Estereotipos de género y discriminación
- Políticas de migración
- Legislación y otras medidas
- Procedimientos legales

- Identificación de las víctimas y de los delincuentes
- Protección y apoyo a las víctimas
- Protección especial a las víctimas menores de 18 años
- Respuesta a las víctimas
- Corrupción y complicidad
- Cooperación internacional
- Cooperación con organismos no gubernamentales y otros actores relevantes
- Investigación y recopilación de información
- Medios de comunicación
- Actitudes, costumbres y prácticas que generan y mantienen una cultura de violencia contra la mujer y la niñez

#### **D. Participación de todos los sectores de la sociedad**

Una respuesta efectiva ante la trata de personas exige la participación de todos los sectores de la sociedad, incluidos:

- Gobiernos locales, regionales, federales y nacionales
- Sistemas penales
- Jueces
- Ministerios Públicos
- Policía
- Funcionarios de migración
- Funcionarios de bienestar o asistencia social
- Hospitales y servicios públicos de salud
- Organizaciones no gubernamentales
- Empresas privadas
- Comunidades
- Las víctimas y sus familiares
- Organizaciones internacionales

### **III. CONSIDERACIONES PARA OPTIMIZAR LA RESPUESTA JURÍDICA A LA TRATA DE PERSONAS**

En esta sección se tratan algunas consideraciones clave para mejorar la aplicación de la ley en la lucha contra la trata de personas y sus responsables, en todas las dimensiones del fenómeno y en todas las etapas de la respuesta. No pretende ser una relación exhaustiva sino más bien señalar algunas áreas



clave que deben ser tenidas en cuenta de ahora en adelante. Aunque el apartado se centra en la respuesta ante la trata de personas, muchas de las consideraciones son también aplicables al tráfico ilícito de migrantes. Para tener una visión completa de las obligaciones y recomendaciones que aquí se citan se recomienda analizarlas a la luz de lo establecido en el resto de los capítulos de esta Guía.

## **A. Primacía de los derechos humanos**

### **1. Enfoque de derechos humanos y justicia penal**

La protección de los derechos humanos de las personas víctimas de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes es un principio fundamental en los esfuerzos por combatir dichos delitos. Esta protección debe estar vigente en todas las fases de persecución del delito. Desde una perspectiva de derechos humanos no se debe culpabilizar o criminalizar a la víctima, sino a quienes cometieron el delito.

Un sistema penal que respete los derechos humanos tendría que perseguir, detener y sancionar a los agresores y, a la vez, proteger y defender los derechos e integridad de las víctimas. De ahí la importancia de distinguir entre ambas categorías y de no responsabilizar a las víctimas. Una cultura de violencia o discriminación hacia las mujeres, niños, niñas y adolescentes puede llevar a culpabilizarles de los actos de los que fueron víctimas. Es necesario que los sistemas penales revisen su perspectiva de género y de infancia y que combatan la discriminación tradicional, la explotación y la violencia contra mujeres, niños, niñas y adolescentes.

### **2. El procedimiento bajo la perspectiva de los derechos humanos**

Los Estados deben velar por el cumplimiento íntegro de los derechos humanos durante el procedimiento. Es decir, tanto para los agresores como para las víctimas, sus derechos y garantías individuales deberán ser respetados en todo momento. Ante las fuertes demandas de la sociedad de seguridad ciudadana y represión para quienes hayan incurrido en la comisión de un delito, muchas veces los legisladores se han visto tentados y proclives a restringir garantías individuales y a aumentar las penas de manera indiscriminada. Si bien es preciso condenar estas conductas y perseguir eficazmente estos delitos, ello debe ser compatible con los derechos de la persona acusada de infringir la ley, es decir, el derecho a juicio, a no prestar declaración por la fuerza, a la defensa, etc. Recordemos que un sistema de justicia respetuoso con los derechos humanos de quienes infringen la ley también favorece la justicia social y la prevención de conductas delictivas.

Por otro lado, el enfoque de derechos humanos respecto a las víctimas implicará tener en consideración este carácter, a fin de adoptar medidas procesales que no atenten nuevamente contra su integridad y sus derechos. En el caso de los niños, niñas y adolescentes, por ejemplo, será necesario incluir en los sistemas penales mecanismos para que presten declaración en un ambiente de confianza y seguridad, sin tener un careo personal con sus agresores y en un entorno amigable. En algunas legislaciones esto se denomina “circuito cerrado”, donde el juez valora si la declaración que se le va a tomar al niño, niña o adolescente reúne los requisitos suficientes para que no sea necesario que tenga contacto visual con el imputado. Para las mujeres también será necesario garantizar en todo momento tanto su protección frente a las represalias o amenazas de los agresores como su pronta recuperación física y psicológica.

Concretamente en el caso de los niños, niñas y adolescentes víctimas, es frecuente encontrar legislaciones o sistemas de asistencia o bienestar social que basan su protección en su separación de los agresores, en ocasiones sus propios familiares, sin atender debidamente la cuestión de la detención de éstos últimos. En muchos casos ello lleva a una doble victimización del niño, niña o adolescente, quién se ve separado de su entorno familiar donde en ocasiones existen miembros que le brindan protección y seguridad, así como una doble injusticia al dejar libre al agresor para incurrir en las mismas prácticas. La protección de un niño, niña o adolescente no implica necesariamente su separación del entorno familiar, siendo prioritario separar a quien supone una amenaza dentro del mismo.

Asimismo, un prejuicio frecuente respecto a la participación de los niños, niñas y adolescentes en los procedimientos judiciales y administrativos consiste en considerar que éstos mienten en sus declaraciones o han sido influidos por algún adulto para manifestar opiniones en un sentido determinado.

Este prejuicio perjudica gravemente la posibilidad para el niño, niña o adolescente de demostrar la comisión de algún delito en su contra y de expresarse libremente.

Es frecuente contemplar procedimientos sobre trata de personas que no llegaron a término por desistimiento de las víctimas. Desgraciadamente, un procedimiento que no respeta suficientemente sus derechos ni garantiza su bienestar y protección es el causante de estas situaciones. Por este motivo, tanto el sistema penal en sí, como la regulación normativa y la propia mecánica de los procedimientos, deben estar siempre enfocados y pendientes del bienestar de la víctima. De ahí la necesidad de una perspectiva de género y de niñez y adolescencia, siendo preciso abandonar prejuicios en contra de los mismos e incluir elementos de otras disciplinas, como la psicología, pedagogía, la medicina, entre otros, para lograr una atención integral a las víctimas y la posibilidad de llevar a término la investigación y persecución del delito.

## **B. Legislación y otras medidas**

Los instrumentos internacionales y regionales analizados en esta Guía, así como los compromisos políticos contraídos por los países en las cumbres y reuniones internacionales y regionales instan a los países a adoptar todas las medidas necesarias para dar cumplimiento a dichos compromisos, sin limitarse a las medidas estrictamente legales, ni a los estándares mínimos de protección establecidos por los propios instrumentos.

Una aplicación efectiva de estos acuerdos requiere que las normas nacionales (incluyendo la Constitución, si es preciso), las políticas, procedimientos y prácticas estén armonizadas con las normas y estándares internacionales y que éstos sean incluidos en los planes y programas nacionales. Los planes nacionales de acción deberán servir para construir vínculos y acuerdos de colaboración entre instituciones gubernamentales responsables del combate a la trata y el tráfico ilícito de mujeres, niños, niñas y adolescentes y la atención a las víctimas, y sectores relevantes de la sociedad civil.

La legislación penal deberá incluir aquellos delitos relacionados con la trata de personas como el secuestro, la violación, el abuso de poder, abuso sexual, la privación ilegal de la libertad, entre otros, no como sustitutos del delito de la trata sino separados del mismo. Normalmente todos estos delitos tienen penas diferentes al delito de trata de personas y además forman parte del mismo, de ahí la importancia de que los funcionarios de los sistemas penales estén preparados para proceder a una acusación correcta sin omitir ninguna de las conductas con sus penas correspondientes.

Pero además, no solamente el Código Penal deberá estar preparado para poder condenar estas conductas sino también otro tipo de legislaciones, como la laboral y la administrativa. Aquellas normas nacionales referidas al régimen de salarios, condiciones de trabajo para adultos y adolescentes, inspección laboral y sanitaria o pago de impuestos, entre otras, deberán contemplar también previsiones respecto a una posible situación de trata de personas.

Por otro lado, teniendo en cuenta lo recogido en el apartado anterior, es necesario que las normas nunca establezcan previsiones para las víctimas que tengan un impacto adverso o contrario a sus intereses y derechos. De ahí la necesidad de no considerarlas culpables o participantes activas del delito, pero además, la previsión de medidas de atención y recuperación física y psicológica que no les perjudiquen como en el caso de los niños, niñas y adolescentes que son separados de familiares que pueden garantizar su bienestar. En el caso de las mujeres, también será necesario tener en cuenta la estigmatización producida en algunas sociedades por el hecho de haber sido víctima de estos delitos, debiendo tomarse medidas de protección que reintegren a la víctima en la sociedad con garantías de respeto de su dignidad y derechos. Nuevamente la perspectiva de género en la sociedad y en las autoridades resulta fundamental.

Por último, una cuestión de extrema importancia es la posibilidad de la norma de ser realmente aplicada, ya que por muy bien que esté redactada, si no genera los mecanismos necesarios para ser cumplida (infraestructura institucional, presupuesto, personal capacitado, coordinación con otras instancias, cultura de respeto de los derechos de mujeres, niños, niñas y adolescentes) quedará en letra muerta. A este respecto cobra especial importancia la existencia de planes de acción y un compromiso real de cumplimiento de estos compromisos internacionales y regionales y de la ley por parte de las autoridades y de la sociedad civil.

## C. Voluntad política

En un Estado de Derecho el cumplimiento de la ley no depende de la voluntad política, pero ésta es necesaria para que los Estados se decidan a suscribir los convenios internacionales y regionales sobre trata de personas y tráfico ilícito de migrantes y asuman las obligaciones internacionales y regionales sobre la materia. Asimismo, la voluntad política se califica como efectiva cuando se toman medidas legislativas y de otra índole adecuadas en el menor tiempo posible para combatir eficazmente la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.

## D. Disuasión

La disuasión es una parte esencial en la lucha preventiva contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes. Resulta mucho más conveniente disuadir a una persona de la comisión de un acto de trata o tráfico que la investigación, persecución y detención de la misma y la atención integral a la víctima una vez que el daño ya está hecho. Sin embargo, las medidas de combate a la trata de personas muchas veces se han enfocado solamente en la atención a las víctimas. A pesar de que estas medidas son necesarias e importantes, sólo contemplan una parte del problema.

Para evitar una conducta delictiva es necesario que la persona que tuviera intención de cometerla considere que la ley será efectiva y el castigo probable, cierto y suficientemente severo como para reconsiderar la posibilidad de cometer dicha acción. De ahí que la rectitud y seriedad de los sistemas penales y la redacción adecuada de los códigos penales y leyes administrativas cobren importancia, siendo responsables de no permitir ninguna salida para quienes estén considerando la comisión de un delito.

No siempre aquellos involucrados en la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son precisamente responsables de todo el delito de trata o tráfico en sí, pudiendo estar involucrados únicamente en alguna de las acciones que lo componen. Habrá que analizar las definiciones contempladas en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños y el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementan la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, para determinar si la persona está realmente involucrada en toda la acción. Si no es así, de todos modos deberá ser procesado por el acto ilícito que cometió.

Tampoco debe permitirse que la persecución del delito desvirtúe la ley, al utilizar métodos policiales y de investigación que faciliten la exención de responsabilidad de las personas involucradas en la acción de la trata de personas o el tráfico ilícito de migrantes. Esto es lo que ocurre al utilizar métodos como la oferta de reducción de penas a cambio de la prestación de testimonios o información valiosa para la investigación. La ley debe prohibir la concesión de cualquier tipo de beneficio que pudiera limitar la responsabilidad por los actos cometidos, así como la previsión de sanciones administrativas u otras penas para aquellos que promuevan este tipo de prácticas, incluyendo a los funcionarios públicos en su caso. Es importante también que estos funcionarios públicos y personal en contacto con posibles actividades de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, como los agentes de migración o la policía, tengan salarios dignos y adecuados, como forma de prevención de la corrupción.

## E. Prevención

Las medidas de prevención deben ser abordadas desde una óptica integral, evitando además la revictimización. La marginación tradicional o los prejuicios existentes contra la mujer, la niñez y la adolescencia juegan un papel fundamental en la promoción de una cultura tradicionalmente violenta o discriminatoria contra estas personas, y ello hará más proclive a la sociedad a caer en conductas que agreden directamente a las mujeres, niños, niñas y adolescentes. Por este motivo, el trabajo en la difusión de valores y principios éticos y de respeto a los derechos humanos será indispensable.

Estas medidas deberán incluir al menos:

- Campañas de difusión por medios de comunicación con iniciativas sociales y económicas.
- Difusión y práctica de una cultura respetuosa de los derechos de la mujer, la niñez y la adolescencia.

- Difusión de información sobre los riesgos de la migración irregular (explotación, servidumbre, violencia, salud y seguridad etc.).
- Reducción de los factores que generan vulnerabilidad como la inequidad, pobreza, subdesarrollo y cualquier forma de discriminación y prejuicios sociales.
- Generación de facilidades para una migración legal.
- Revisión y modificación de aquellas políticas que contribuyen de alguna forma a la migración laboral irregular o riesgosa.
- Legislación adecuada y estricta.
- Correcto funcionamiento y supervisión de los servicios gubernamentales en posible contacto con actividades de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes (migración, policía fronteriza, oficiales de registros públicos, etc.).
- Regularización y correcto funcionamiento de los servicios de otorgamiento de documentos legales referidos al nacimiento, la ciudadanía y el matrimonio.

Todas las estrategias de prevención deben basarse en experiencias previas e información fidedigna y adecuada, para ello puede recurrirse a la investigación y recopilación de datos y experiencias, así como a la cooperación internacional. Asimismo, deberán revisarse periódicamente las medidas de prevención para comprobar si están produciendo los efectos deseados y no están desplazando el delito hacia otras zonas.

## **F. Identificación de los responsables y de las víctimas**

Para una adecuada persecución de estos delitos, será fundamental saber distinguir e identificar a los actores y responsables de la trata y el tráfico por un lado, y a quienes constituyen sus víctimas por otro. De ello dependerá el respeto de los derechos de las víctimas. Por este motivo los funcionarios públicos como policía, cuerpos de seguridad, oficiales de migración y otros actores involucrados en la detección, detención y procesamiento de migrantes irregulares deben estar suficientemente capacitados y preparados para identificar correctamente a las víctimas del tráfico ilícito de migrantes o de la trata de personas, especialmente cuando se trate de niños, niñas y adolescentes.

Muchas veces la confusión conceptual entre explotación sexual comercial y trata de personas impide una correcta aplicación de la ley en estos casos. En ocasiones la ley y las autoridades se concentran en la persecución de la trata de personas con fines de explotación sexual, sin perseguir aquella destinada a otras finalidades. Por otro lado, falsas preconcepciones pueden llevar a la generalización del tratamiento de cada supuesto sin atender a cada caso individual con la atención suficiente, o a la consideración de toda explotación sexual como trata de personas o como voluntaria, llevando a una equivocada aplicación de la ley en ambos casos.

Es importante que esta distinción e identificación tanto de conceptos como de víctimas y agresores, llegue no solamente a las autoridades sino también a los migrantes y otras potenciales víctimas, para que conozcan sobre los posibles peligros y consecuencias de estas actividades y estén preparados para solicitar ayuda en caso necesario. Una forma de reforzar la ley es contar con una sociedad informada y capaz de identificar una situación de trata de personas o tráfico ilícito de migrantes, así como con unas autoridades capacitadas e informadas en el mismo sentido, sin restringir la libertad de desplazamiento a través de las fronteras.

## **G. Investigación de los casos**

Para una aplicación efectiva de la ley se requieren investigaciones especializadas y diligentes de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y de las diferentes conductas delictivas relacionadas. Dada la naturaleza oculta de la trata, sus víctimas no podrán ser liberadas ni los responsables castigados sin una investigación proactiva y exhaustiva de cada uno de los casos.

## 1. Reporte de las víctimas

La investigación no puede circunscribirse únicamente al reporte realizado por una víctima, ya que en la mayor parte de los casos esto sólo es posible cuando han logrado escapar de su cautiverio o retención por los agresores y muchas veces, incluso en ese caso, no lo denuncian.

En realidad, el número de denuncias hechas por las víctimas es muy bajo en proporción con todos los casos de trata de personas producidos. Ello se debe, sobre todo, a la falta de protección y de confianza de las mismas en las autoridades. Otro tipo de motivos incluirían el estigma social, la posible discriminación y aislamiento, falta de conocimiento sobre sus derechos, situación migratoria irregular, miedo al arresto o deportación, a la retención física, al abuso, acoso o intimidación durante el procedimiento, falta de protección, falta de apoyo familiar, falta de pruebas o de fuerzas para reportar el caso.

Las familias de las víctimas muchas veces tampoco reportan estos casos por miedo al estigma social que producen y por los débiles mecanismos legales de persecución de estos delitos, sin olvidar tampoco aquellos casos en los que son sobornadas por los propios agresores.

Un adecuado sistema debe responder a todas estas posibles causas, para asegurar que las víctimas se sientan suficientemente protegidas y cuente con los adecuados mecanismos para hacer efectiva su denuncia.

Asimismo, la perspectiva de género en las autoridades concernientes (migración, Ministerio Público, jueces, policía), normalmente hombres, es una cuestión que afecta sin duda el bajo nivel de denuncia de las víctimas, generalmente mujeres. Ello se agrava cuando se trata de niños, niñas y adolescentes. Existen estereotipos respecto a las mujeres, la niñez y la adolescencia que les impiden ser tenidos en cuenta e iniciar investigaciones en caso de ser víctimas, como cuando se considera que las mujeres dedicadas a la prostitución “se buscan” caer en redes de explotación sexual o que los niños, niñas y adolescentes fantasean y mienten. Cuando la finalidad consiste en llevar a cabo un matrimonio forzado, en ocasiones se consideran cuestiones privadas o familiares en las cuales las autoridades no deben intervenir. Este tipo de preconcepciones discriminatorias no deben permitirse en ninguna autoridad ni funcionario responsable de la investigación y persecución de la trata de personas.

## 2. Infraestructura y recursos destinados a la investigación

Es una obligación para los Estados la investigación y persecución del delito de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes. Ello implica que debe existir una infraestructura institucional adecuada para llevar a cabo esta función, con personal capacitado que pueda utilizar instrumentos actuales y eficaces de investigación. Teniendo en cuenta que existen distintos tipos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, y la rápida evolución de estos delitos, son necesarias técnicas modernas y sofisticadas de investigación, no siempre económicamente costosas.

Por estos motivos, el personal responsable de las actividades de investigación deberá estar suficientemente preparado, con actualizaciones permanentes en su formación, y para ello, el Estado deberá invertir lo suficiente en esta capacitación y procuración de los instrumentos de trabajo. Una adecuada preparación o capacitación debe incluir:

- Métodos usados para prevenir la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y la persecución de los delincuentes, protegiendo los derechos de las víctimas frente al procedimiento.
- La utilidad práctica de dar incentivos a las víctimas y a otras personas en caso de reportar los casos de trata y tráfico de los que puedan tener conocimiento.
- Conocimientos de derechos humanos de las mujeres, niños, niñas y adolescentes, perspectiva de género y sensibilización en materia de niñez y adolescencia.
- La necesidad de cooperar con organismos no gubernamentales y otras organizaciones relevantes, así como con la sociedad civil.

Otro tipo de medidas que constituyen un refuerzo a la ley para combatir la trata de personas son las siguientes:

- Unidades especiales anti-trata, en las que estén incluidos hombres y mujeres, que promuevan la competencia y el profesionalismo y que puedan responder de manera multidisciplinaria a las necesidades especiales de las víctimas, especialmente mujeres, niños, niñas y adolescentes.
- Investigación integral y de oficio, que vaya más allá del reporte inicial, la declaración de la víctima y la confesión del acusado.
- Investigación pro-activa con facultades para recopilar suficientes pruebas además de la declaración exclusiva de la víctima, de forma que se pueda conformar una acusación con suficientes elementos de sustento.

## H. Arresto

El hecho de no perjudicar ni acusar a la víctima no puede implicar la no persecución del delito ni la detención de los verdaderos culpables. Un enfoque de derechos humanos en la aplicación de la ley, hace que la ley pueda ser aplicada y que se pueda proceder al arresto de los responsables de una actividad con una debida protección de la víctima. Para llevar a cabo un arresto de estas características, habrá que tener en consideración los siguientes puntos de este apartado.

### 1. Arresto de todos aquellos responsables del delito

Resulta esencial que todos los responsables resulten detenidos y procesados. Debe evitarse la corrupción y otras formas de salida o escape de estos actores, haciendo responsables a los funcionarios públicos u oficiales que mediante corrupción u otras formas permitan que esto suceda. Esta responsabilidad puede consistir en sanciones graves incluyendo su destitución, ya que una mera transferencia a otro departamento implica solamente un traslado de las prácticas corruptas a otro lugar.

Habrà que ser cauteloso con la no detención de las víctimas, que incluso no deberán ser llevadas a las estaciones de policía, debiendo ser entrevistadas en un ambiente de protección, bienestar y seguridad. Esto no solamente es un derecho de las víctimas sino que además favorece la prestación de declaraciones más completas y objetivas.

### 2. Presentación de cargos

La presentación de cargos es el acto en el que los oficiales del Ministerio Público, después de la investigación y de la prestación de declaraciones de las personas arrestadas y de las víctimas, identifican las acciones por las que las personas detenidas deben ser, a su entender, procesadas y llevadas a juicio. Posterior a este acto, el juez tomará en consideración esta acusación a fin de recopilar todas las pruebas necesarias y poder tomar una decisión sobre la pertinencia de llevar a juicio el caso o sobre la pena a imponer, en caso de ser declaradas culpables.<sup>1</sup>

A estos efectos, es de suma importancia que estos oficiales conozcan la ley y la identificación de cada delito, de acuerdo a los lineamientos internacionales. De esta forma, no solamente la ley debe estar ajustada a los mismos, sino que el personal del Ministerio Público debe conocer a fondo el propósito y contenido de lo previsto en la misma respecto a estos delitos y para ello, deben estar suficientemente capacitados y actualizados.

Teniendo en cuenta que los delitos de trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son de composición mixta, es importante el dominio y conocimiento por parte de estos funcionarios de todos los

---

<sup>1</sup> En los sistemas inquisitivos de justicia, el Ministerio Público presenta los cargos y el juez directamente inicia el procedimiento judicial. En los sistemas acusatorios, es un juez quién decide si el caso amerita ir a juicio o no en base a los cargos presentados por el Ministerio Público y la valoración de las pruebas. En caso de decidir que sí procede el juicio, competirá a otro juez diferente iniciar el procedimiento.



conceptos delictivos y penas respectivas. En un solo delito se encuentran varios de diverso contenido y penas, por lo que la presentación de cargos deberá ser cuidadosa en su formulación. La forma de presentación de los cargos podrá hacer que el juez tome en cuenta unos elementos con mayor preponderancia a otros, o a unas conductas más que otras.

Es preciso no perder la perspectiva de que existe un acto de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes y éste se debe presentar en los cargos, pero tampoco olvidar las demás conductas delictivas. Por ejemplo, la trata de niños, niñas y adolescentes para la explotación sexual comercial incluye varias conductas delictivas, como el secuestro, la privación ilegal de la libertad, el abuso sexual o violación, entre otros posibles. Las penas para cada uno de estos delitos pueden ser completamente diferentes, desde el extremo de no estar penados hasta la cadena perpetua. La pena establecida para la trata de personas puede ser también muy distinta a las penas de los delitos que la componen. Por este motivo, la forma de disponer los cargos por los que una persona es acusada hará variar mucho la pena a la que se expone. Si los jueces no reciben una acusación completa, pueden incluso liberar al presunto tratante o imponerle una pena mucho menor correspondiente solamente a alguno de los delitos imputados.

Además este escrito debe estar basado en declaraciones detalladas y argumentadas con suficientes pruebas. La acusación puede ser rechazada por declaraciones ambiguas, incompletas o falsas debido a incorrecciones, investigaciones defectuosas, falta de traducción, fallas en lograr que la víctima se sienta protegida y segura, o actitudes estereotipadas y discriminatorias, entre otras. La investigación no debe contentarse con el cumplimiento de la presentación por escrito de los cargos, sino que deberá dar seguimiento a todo el procedimiento, aportando nuevas evidencias o información que pueda surgir posteriormente.

En este sentido, es necesario regular en la ley esta facultad de los oficiales del Ministerio Público a la hora de hacer la presentación de los cargos, a fin de evitar que lo hagan de manera errónea o incompleta. Asimismo, la capacitación permanente será un aspecto necesario para la correcta aplicación de la ley.

## **I. Rescate**

Muchas veces se ha cuestionado el rescate de la víctima y retorno a su lugar de origen, sobre todo cuando la misma accedió, supuestamente, en forma voluntaria a la trata de personas, pero cabe recordar que este consentimiento no tiene validez para ser empleado en contra de la víctima en disputas legales. En ocasiones la víctima es devuelta a un lugar donde el grado de explotación o de abuso es similar o aún peor que el vivido durante el delito. En este sentido, es necesario que las medidas de rescate y repatriación tengan en cuenta las verdaderas causas que motivaron a la víctima a “consentir” en esta acción y sus necesidades particulares.

Las operaciones de rescate nunca podrán repercutir negativamente en la víctima y colocarla en una situación peor a la anterior al mismo. Por ello, no solamente el procedimiento para llevarlo a cabo debe ser respetuoso con su dignidad y derechos sino que además será fundamental tener en cuenta la opinión de la propia víctima y la manifestación de sus necesidades.

## **J. Protección**

Los *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas* establecen que: “Los derechos humanos de las personas objeto de trata constituirán el centro de toda la labor para prevenir y combatir la trata de personas y para proteger y dar asistencia y reparación a las víctimas”.<sup>2</sup>

La protección de las víctimas es un derecho que no puede ser supeditado o condicionado a su capacidad o voluntad de cooperar con los procedimientos legales. Además de constituir un derecho, el éxito de la persecución del delito y de los presuntos responsables muchas veces dependerá de un tratamiento adecuado a las mismas. Aspectos como su protección frente a posibles represalias o amenazas, o un tratamiento digno y respetuoso son fundamentales a la hora de extraer información y declaraciones clave.

Un programa adecuado de protección incluirá, entre otros, los siguientes aspectos:

---

<sup>2</sup> Respecto de los *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas* véase el capítulo V.

- Identificación de un lugar seguro en el país de destino.
- Acceso a una asesoría legal independiente.
- Protección de su identidad durante los procedimientos legales.
- Identificación de opciones para su residencia, reubicación o repatriación.
- Prestación de una adecuada atención médica y psicosocial, asesoría y acompañamiento multidisciplinario.

La protección de las víctimas debe estar presente en todas las etapas de la persecución del delito, evitando la revictimización tanto en la prevención, investigación, rescate, aplicación de la ley como durante la repatriación, por nombrar algunas.

Por ejemplo, es frecuente que las personas que han sido expuestas a la trata o al tráfico ilícito sean detenidas en el país de destino por violación a las normas migratorias, relaciones sexuales remuneradas o incluso como testigos, sin recibir la asistencia que precisan, a pesar de que estas personas tienen reconocido en el ámbito internacional el derecho a ser tratadas con respeto y dignidad, antes y después de determinar si procede su detención.

En ocasiones legislaciones y políticas de migración sumamente estrictas deportan a estas víctimas sin mayor investigación sobre los responsables de la trata de personas o del tráfico ilícito de migrantes y sin atender las necesidades de las mismas. La amenaza de una deportación inmediata impide que las víctimas puedan acudir a la policía u otras autoridades para denunciar los actos de tráfico ilícito de migrantes o trata de personas, o declarar como testigos para una posible persecución de los mismos. Asimismo, esta celeridad les hace imposible presentar denuncias, reclamar compensaciones, manifestar su opinión sobre el retorno a su lugar de origen, recoger sus pertenencias o solicitar asilo. Ocurre en estos casos que la persona afectada es tratada más como una presunta delincuente que como una víctima.

Los niños, niñas y adolescentes víctimas tienen además derecho a una protección adecuada a su edad y desarrollo. Estas medidas de protección deben tener en cuenta sus necesidades especiales y derechos de acuerdo a la Convención sobre los Derechos del Niño, tomando siempre como referencia el interés superior del niño.

Las medidas de protección de las personas sometidas a la trata incluyen:

- Protección de la privacidad e identidad de las víctimas, incluyendo, entre otras cosas, la confidencialidad de todos los procedimientos legales referidos al caso concreto.
- Protección efectiva contra daños, amenazas, intimidación o represalias de los responsables del delito o sus aliados.
- Aviso e información sobre las cuestiones de procedimiento, los avances de la investigación, la posible ubicación de los acusados y recomendaciones ante posibles riesgos.
- Contacto con su familia y seres queridos, salvo que la víctima disponga lo contrario o constituya un peligro para ella.
- Aviso previo y suficiente sobre las dificultades inherentes a la protección de la identidad.
- Acompañamiento emocional constante, seguimiento cercano a su recuperación física y psicológica.
- Consideración de las opiniones y preocupaciones de las víctimas en todas las etapas.
- Ausencia de responsabilidad de las víctimas por los actos de trata.
- Acogida segura y adecuada (no deben permanecer en los centros de detención de inmigración sino junto a familiares o amigos que puedan brindarles seguridad y protección, o en albergues u otro tipo de residencias).



- Asesoría legal constante, informando sobre sus opciones legales y su capacidad para aportar más pruebas con la protección necesaria.
- Consideración de la edad, género y necesidades especiales.

Para el caso de los niños, niñas y adolescentes, las medidas de protección deben garantizar los mismos resultados que para los adultos con algunas garantías adicionales en atención de la edad, velando por el cumplimiento de todos los derechos de la niñez y la adolescencia recogidos en la Convención sobre los Derechos del Niño. La aplicación del interés superior del niño obliga a los Estados a garantizar la no restricción de ninguno de sus derechos en aras de una supuesta protección.

Las medidas adicionales de protección respecto a los niños, niñas y adolescentes incluyen:

- Identificación y localización de la familia en los casos en los que los niños, niñas o adolescentes no vengán acompañados por familiares o tutores.
- Consideración de su opinión y voluntad durante todo el procedimiento, independientemente de la edad, si es preciso mediante la utilización de otras disciplinas como la psicología o instrumentos pedagógicos adecuados.
- Reunión de los niños, niñas y adolescentes con sus familiares salvo cuando resulte perjudicial para ellos o ellas (será indispensable escuchar su opinión). En ese caso, proceder al trámite judicial pertinente para retirar la patria potestad y regularizar su situación.
- En los casos en los que el retorno del niño, niña o adolescente con sus familiares no sea posible, arreglo adecuado para su atención, buscando, en primer lugar, otros familiares o personas de su confianza, garantizando un entorno familiar cuando sea posible y, en cualquier caso, de protección y seguridad.
- Incorporación inmediata a la escuela y a las actividades ordinarias del niño, niña o adolescente.
- Acompañamiento emocional y psicológico adecuado, con personal capacitado y experto en infancia y en derechos de la niñez y adolescencia.
- Atención médica especializada.
- Garantizar entornos amigables de protección y confianza para la prestación de declaraciones o recopilación de pruebas, con apoyo de personal especializado.
- Prohibir y no permitir el contacto físico del niño, niña o adolescente con sus agresores.
- Información constante y adecuada a la edad sobre las etapas del procedimiento, su situación, sus derechos y las consecuencias de sus decisiones y de los actos procesales. Asegurar que el niño, niña o adolescente disfruta del derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afectan y puede tomar decisiones con la información suficiente.
- Atención a necesidades especiales de manera inmediata.

## **K. Recuperación, rehabilitación y reintegración**

Las autoridades, en colaboración con las organizaciones no gubernamentales y otros sectores relevantes de la sociedad civil, deben tomar medidas para la recuperación física, psicológica, emocional y social de las víctimas. Estas medidas pueden ser, entre otras:

- Alojamiento adecuado.
- Asesoría e información, en particular, sobre sus derechos, en su idioma.

- Asistencia médica, psicológica y material.
- Empleo, oportunidades de educación y capacitación.
- Contacto con sus familiares o con las personas que puedan apoyarles en su reintegración a la sociedad y al trabajo.
- Contacto con grupos de apoyo.

## L. Proceso judicial

El proceso judicial es fundamental, ya que en él se determinará si el presunto agresor es culpable y la pena correspondiente en caso de serlo. Son múltiples los elementos que intervienen en esta determinación, como la presentación de las pruebas, las declaraciones, el correcto ejercicio de la acusación y de la defensa, la protección de las víctimas, entre otras. En este apartado no podrán analizarse todos los aspectos pero sí algunas consideraciones que pueden ser de utilidad.

### 1. Reglas probatorias y procedimiento

Las normas sobre presentación y admisión de las pruebas son determinantes en la consecución del proceso. En aras de una protección debida de las víctimas, así como para la obtención de pruebas no viciadas por el temor o la intimidación de las mismas, existen métodos como la grabación de sus declaraciones en salas separadas, con personal cualificado, sin contacto con los presuntos agresores ni testigos que puedan intimidar. Estos métodos deben ser admitidos por los sistemas penales, a fin de que la presentación de pruebas pueda lograr cabalmente su objetivo.

Las reglas probatorias son aquellas que establecen los tipos y el valor de las pruebas para probar los elementos del delito de trata de personas y adyacentes. De acuerdo a estas reglas sabremos qué pruebas debemos presentar a fin de poder demostrar un hecho y la forma de hacerlo. En este sentido, estas reglas probatorias no deben basarse solamente en la declaración de las víctimas sino admitir también otras como la presentación de los exámenes médicos, fotografías, cuentas bancarias, armas, pruebas circunstanciales, u otras.

Un aspecto muy importante de la etapa probatoria del procedimiento es el constituido por el desistimiento o imposibilidad de las víctimas para continuar con el mismo. Si la víctima decide retirarse del procedimiento por la presión sufrida, o no desea declarar, o bien ha sido deportada o se encuentra en una condición física que le imposibilita declarar, el juicio no debe detenerse. La trata de personas es un delito que no solamente afecta a la víctima sino que también produce un daño contra la sociedad, por lo que no debería supeditarse la continuidad del procedimiento a su disponibilidad para participar en el mismo.

De la capacidad para presentar pruebas fidedignas, suficientes y correctamente recabadas depende que la acusación pueda prosperar en el juicio posterior y por tanto, los culpables sean efectivamente procesados y castigados. Por tanto la policía debe estar suficientemente entrenada sobre los procedimientos adecuados de obtención y presentación de pruebas.

Existen varios tipos de pruebas, pudiendo ser testimoniales o materiales. Las testimoniales están conformadas por las declaraciones de las víctimas, las personas acusadas, los testigos y otros. Las pruebas materiales son aquellas consistentes en los exámenes médicos, fotografías, artículos o instrumentos usados para la comisión del delito, libros contables, armas, etc. Las pruebas también pueden ser directas o indirectas, probando un hecho de manera directa como por ejemplo un libro contable que muestre las deudas de la víctima con el agresor, o indirecta, como por ejemplo la inexistencia de un empleo remunerado del agresor y sin embargo, ingresos en sus cuentas bancarias.

El enfoque de derechos obliga a que la recopilación de pruebas no suponga una doble victimización. Es necesario ser sumamente cauteloso con el respeto a las víctimas a la hora de recopilar tanto pruebas materiales como exámenes médicos, fotografías, etc., por ejemplo en los casos de violación. A pesar de ser inevitable la prestación de declaración de la víctima en estos casos y la recopilación de pruebas físicas, es posible que esto se realice de la forma menos intimidatoria posible, evitando a toda costa la repetición de

declaraciones o de revisiones médicas, o procediendo en un mismo acto a la toma de toda la información requerida de la víctima sin recurrir a ella nuevamente de manera innecesaria y dolorosa para ella. Un enfoque de derechos en la aplicación de la ley incluye personal calificado para la obtención de estas pruebas, acudiendo a diversas disciplinas, además de la policial y la médica, como trabajadores sociales, traductores, miembros de organizaciones no gubernamentales o psicólogos especialistas en determinados actos de agresión. En el caso de tratarse de niños, niñas o adolescentes, el personal además deberá estar preparado para dar un tratamiento adecuado al niño, niña o adolescente, acorde con su edad y respetuoso de sus derechos, garantizando su protección y seguridad.

Las distintas autoridades tampoco podrán rechazar la recopilación de pruebas por cuestiones discriminatorias como la edad, el género u ocupación, entre otros. Por ejemplo, no podría rechazarse el examen médico de un niño, niña o adolescente por el hecho de que tenga VIH/SIDA o que se trate de una mujer que ejerza la prostitución.

## 2. Pruebas testimoniales: declaraciones de víctimas, testigos y expertos

Las declaraciones de las víctimas y testigos no han de constituir el único elemento de prueba sino que debe acudir a otros elementos materiales. Sin embargo, constituyen una de las piezas fundamentales de la acusación, y es preciso tomar en cuenta algunas consideraciones importantes.

Frecuentemente las víctimas, por temor o intimidación, no muestran la actitud de colaboración necesaria para formular una declaración completa y eficaz. Esto normalmente es debido a que pueden sentirse desprotegidas por el sistema penal, por lo que nuevamente, todo lo expuesto sobre protección a las víctimas vuelve a ser aplicable en este caso. La búsqueda de formas de prestación de declaraciones que no intimiden ni amenacen, como grabación a puerta cerrada, acompañamiento de personas de confianza y personal especializado, etc. podrán mejorar la calidad de los testimonios.

En ocasiones, incluso, el temor por su seguridad y la de sus familiares y seres queridos, hace que terminen modificando sus testimonios o declarando en falso. Por ello, a veces será prudente considerar que el primer testimonio dado por la víctima es el más fidedigno, y seguir adelante con el proceso aunque la persona muestre indicios de querer desistir de la acusación. Sin embargo, será aún mucho más efectivo conseguir que la víctima se sienta cómoda y segura con el procedimiento y por tanto, se anime a ir presentando más pruebas o testimonios que ayuden a la persecución del presunto responsable.

Por otro lado, el procedimiento, así como la investigación, deben incluir también testimonios de expertos que informen y asesoren sobre las causas y consecuencias del delito, y los efectos del mismo en las víctimas. Esto ayudará al esclarecimiento de los hechos.

## 3. Protección de la víctima y los testigos

Esta protección debe incluir, al menos:

- Protección contra posibles represalias, amenazas o intimidaciones a las víctimas, testigos o sus familiares y personas cercanas.
- Protección física, incluyendo la reubicación de su residencia.
- Continuar con el procedimiento y la investigación a pesar de su desistimiento o retracto en las acusaciones ya hechas.
- Habilitación de medios de prueba para la víctima que le den seguridad y confianza y eviten su contacto con los presuntos responsables de la trata, con personal cualificado e instrumentos técnicos adecuados.

## 4. Entorno judicial

Un aspecto que intimida a las víctimas, sobre todo si éstas son niños, niñas o adolescentes, es el entorno judicial en el que se desenvuelven los procedimientos. Las salas y oficinas de los juzgados, de por sí sobrias y frías, se llenan de participantes, en su mayoría hombres y casi siempre adultos, hablando en

un lenguaje jurídico extremadamente formal y muchas veces incomprensible para quienes no ejercen el derecho como profesión. La prestación de declaraciones que versan sobre aspectos sumamente íntimos y sensibles, como por ejemplo en los casos de trata, en un entorno de estas características, puede intimidar y llegar a inhibir dichos testimonios.

Por ello es importante el seguimiento de la víctima, tanto en el aspecto emocional como legal. Esto significa que deberá ser acompañada por personal capacitado y cualificado para apoyar emocionalmente a personas en esta situación (psicólogos, trabajadores sociales, miembros de organizaciones no gubernamentales, etc.), y también por personas que puedan asesorarle en el aspecto legal. Este último resulta igualmente importante que el psicológico, ya que una adecuada información sobre sus derechos, las cuestiones de procedimiento, la protección legal garantizada y lo que va sucediendo en el procedimiento, le ayudará a tener la confianza suficiente para participar en el mismo.

Esta asesoría legal, necesita de un procedimiento que realmente garantice los derechos de la víctima y los proteja, ya que de nada sirve que esta esté informada si no hay una protección suficiente a su integridad y derechos. La confidencialidad debe ser resguardada en todo momento, a la hora de prestar declaraciones sobre todo, y el contacto con los presuntos agresores o tratantes no debe ocurrir en ningún caso.

Tratándose de niños, niñas y adolescentes víctimas o testigos, es preciso que no les sea ocultada ninguna información respecto a su situación y derechos, y a lo que está sucediendo durante el procedimiento. Esto es debido a que el poder intimidatorio de los juzgados y de los agresores es aún mucho mayor que para una persona adulta, por lo que no deberán limitarse los esfuerzos por brindar la confianza necesaria y la seguridad a estas personas. Para ello se debe contar con personal especializado, no solamente en psicología sino también en infancia y derechos de la niñez.

Una cuestión preocupante y que debe atajarse es el retraso en los procedimientos. Este puede producir la pérdida de pruebas, el prolongamiento de situaciones injustas o incómodas para las víctimas como su reubicación en otra residencia, o incluso, la vulneración de los derechos de los acusados en privación cautelar de libertad o la obligación de dejarlos en libertad. Puede también mermar la confianza de las víctimas y de la sociedad en general en el ejercicio de la justicia.

## 5. Poder Judicial

En ocasiones, la falta de perspectiva de género y de enfoque de derechos de la niñez y adolescencia se encuentra en los propios jueces y funcionarios del Poder Judicial, quienes toman decisiones “proteccionistas” que llegan a vulnerar los derechos de las víctimas, o cuyos prejuicios en contra de las mujeres, sobre todo si éstas ejercen la prostitución, y los niños, niñas y adolescentes, les llevan a aminorar las penas o exculpar a los agresores.

Además de la sensibilización y capacitación actualizada y constante para los jueces y la transparencia en las resoluciones y sentencias ayudará mucho a evitar este tipo de disfunciones judiciales.

## 6. Ministerio Público

El Ministerio Público es el órgano encargado de la investigación e integración de todos los elementos necesarios para formular una acusación, así como de la presentación de esta acusación o cargos contra los presuntos culpables del delito. De ello deriva la gran importancia de su experiencia y conocimientos sobre el fenómeno de la trata de personas en sí, así como de las últimas técnicas de investigación y sobre todo, de su adecuada perspectiva de género y enfoque de derechos humanos, incluyendo los de la niñez.

Invertir en el Ministerio Público es uno de los mandatos derivados de la ratificación de los tratados internacionales y regionales en esta materia, por cuanto numerosos casos son desistidos por las víctimas, o ni siquiera iniciados por desconfianza en este órgano.

## 7. Sentencias

Para que produzcan los efectos buscados por la justicia, las sentencias deben estar debidamente razonadas, y ser transparentes y coherentes. Una sentencia a la que le falten elementos o que no sea

congruente, es decir, que varíe de sentido respecto a sentencias anteriores para casos casi idénticos, produce desconfianza y falta de seguridad jurídica. El sentido de las sentencias no puede depender del juez que las dicte, ya que los elementos que éste tiene para decidir están regulados por la ley y han de ser objetivos en todo momento. Por este motivo, las leyes deben estar bien redactadas reduciendo los márgenes de discrecionalidad de los jueces en estos casos, y los jueces deben estar capacitados y sensibilizados sobre estas cuestiones.

En ocasiones puede ocurrir que dentro del mismo caso hay varios participantes y a unos se les impone una pena diferente a los demás. Puede ser por el grado de participación de cada acusado, sin embargo, también puede ser por falta de coordinación de los jueces o por prejuicios que favorecen o perjudican a algunos de los responsables de la trata de personas.<sup>3</sup>

Este tipo de deficiencias en la aplicación de la ley debilita la persecución y castigo de estas conductas, ya que facilita alguna salida para quienes las cometen al poder confiar en que algunos jueces no son tan severos como otros, o que pueden valerse de los prejuicios del juez para salir libres.

## 8. Deportación de víctimas y testigos

Es importante el acompañamiento de la víctima durante todo el procedimiento, con el objeto de que pueda seguir prestando declaraciones o aportando pruebas al mismo. Por este motivo la protección a la víctima debe extenderse el tiempo que sea necesario hasta la conclusión del procedimiento, incluyendo su reubicación en otro lugar de residencia, lo que impide su deportación en tanto no haya concluido el proceso.

## 9. Extradición

Una respuesta legal efectiva implica que la trata de personas y el resto de delitos relacionados sean considerados susceptibles de extradición según la legislación nacional y los acuerdos bilaterales de extradición.

## M. Sanción o pena

Los *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas* establecen que: “Se aplicarán penas efectivas y proporcionadas a las personas naturales o jurídicas que sean declaradas culpables de trata de personas o de sus delitos constitutivos o conexos”.<sup>4</sup>

### 1. Funciones de la pena

Las funciones de la sanción son cuatro: retribución, rehabilitación, incapacitación y disuasión. La retribución implica el reconocimiento de que el delito de trata de personas es una ofensa grave que debe ser respondida de manera seria por los Estados. La rehabilitación busca modificar el patrón de conducta de los responsables de la trata de forma que no deseen ni cometan acciones como esta en el futuro. La incapacitación imposibilita al tratante cometer delitos durante su estancia en prisión. La disuasión busca evitar que el tratante penado u otros potenciales delincuentes decidan cometer este delito al ver que la ley efectivamente se cumple y las penas son aplicadas a quienes son encontrados culpables.

Un aspecto importante para la disuasión es que el presunto o potencial delincuente sepa que efectivamente será castigado con una sanción grave en caso de cometer el delito. Por desgracia, este elemento no es tomado con la seriedad necesaria muchas veces debido a la falta de recursos, de claridad en los conceptos por parte de los funcionarios y agentes, los prejuicios hacia las víctimas, la falta de compromiso o incluso la corrupción y complicidad de los mismos, llevando a dejar en libertad de movimiento y acción a determinados grupos de tratantes.

La pena además debe ser suficiente y proporcional. Suficiente en el sentido de que la trata de

---

<sup>3</sup> Algunos autores sostienen que los jueces en América Latina tienden a poner penas más graves y prolongadas cuando los responsables son mujeres. Véase Azaola Garrido, Elena, *Las Mujeres Olvidadas*, Colegio de México, CNDH, México, 1996.

<sup>4</sup> Respecto de los *Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas* véase el capítulo V.

personas debe ser catalogada como delito grave y por tanto debe tener una pena tan severa como aquellas establecidas para otros delitos graves como: violación, asesinato y secuestro. Además, deberá ser superior a la de los delitos que la componen, en el entendido de que engloba varias conductas delictivas y por tanto es más grave. La proporcionalidad se refiere a que debe ajustarse al contenido del delito, sin ser demasiado alta ni demasiado baja. Una pena demasiado alta puede llevar a la no aplicación por los jueces por entender que es excesiva para dicha conducta. Si es demasiado baja, las personas dedicadas a la trata de personas entenderán que pueden arriesgarse a cometer dichos actos porque no hay consecuencias mayores en caso de ser juzgados.

Asimismo, las penas deben también ser consistentes en cuanto al tipo, su duración y severidad. Las sanciones no deberían variar para los mismos actos cometidos en similares circunstancias, dejando poco margen de discrecionalidad al juez a este respecto, al igual que un tratante no debe recibir penas diferentes que otros por el mismo hecho salvo que exista una buena razón. Esta buena razón puede ser la existencia de antecedentes penales o la acumulación de otros delitos anteriores además de la trata de personas. Las diferencias en las penas nunca podrán basarse en el género u otro tipo de prejuicios o consideraciones discriminatorias.

## 2. Justicia restaurativa

El concepto de justicia restaurativa busca retornar a la víctima a su situación original antes de padecer el delito cometido contra su persona. En el caso de la trata de personas, desgraciadamente este objetivo resulta frecuentemente imposible, por haberse producido la muerte de la víctima o un trauma físico o psicológico irreparable. Sin embargo, la justicia debe buscar siempre esta reparación al mayor nivel posible, lo que se contrapone al ejercicio y concepción tradicional de la justicia penal donde la víctima, por lo general, es la gran olvidada.

En esta concepción tradicional, los delitos, incluyendo la trata de personas, son crímenes que alteran la paz de la sociedad, por tanto lo que se busca es castigar al culpable siendo la atención a la víctima de poca relevancia penal.

Esto conllevaría -según algunos autores- algunos beneficios, como el hecho de que la cooperación o declaraciones de la víctima no son indispensables para la consecución del procedimiento o la investigación del caso. Sin embargo, también lleva a la desconsideración de las necesidades de las víctimas, lo cual, constituye un problema grave considerando los profundos efectos que produce este delito en las personas. Si éstas no son debidamente tenidas en cuenta, el sistema penal las provocará un daño aún mayor al que ya sufrieron.

Los conceptos clave de la justicia restaurativa incluyen restitución, restauración y reconciliación, expuestos de la siguiente manera:

“La justicia restaurativa es un proceso de justicia que promueve la reparación del daño causado por el delito y la participación activa de las víctimas y la comunidad en los procesos de justicia, no solamente un programa o conjunto de programas.

La justicia restaurativa compensa la dureza del delito mediante la exigibilidad de responsabilidad de los agresores por hacer que sus víctimas se sientan bien de nuevo o intentar “arreglar las cosas” al máximo grado posible. Específicamente, la justicia restaurativa vela por la necesidad de proporcionar a las víctimas un sentimiento de justicia y de acceso al sistema de justicia que tiene pocas obligaciones formales respecto a ellas. Hace esto a través de programas como la restitución, la mediación con el agresor y políticas que promueven los derechos de las víctimas.

De igual manera, la justicia restaurativa también reconoce que la comunidad se ve afectada por el delito. Busca la participación de la comunidad en la solución del delito, haciéndola responsable de aceptar que la parte agresora volverá a la comunidad una vez que haya pagado su deuda, así como de proveer un ambiente seguro y protector para las víctimas.

Con la justicia restaurativa los agresores también se hacen responsables respecto a sus víctimas, la comunidad y las familias. Ellos se hacen responsables de hacer que sus víctimas se sientan bien otra vez, en la medida que ello sea posible. Los agresores hacen restituciones a la comunidad para



reparar el daño que causaron en la misma. A través de la reparación del daño de ambos, víctimas y comunidad, los agresores ganan el auto-respeto necesario para poder llevar una vida productiva a su eventual regreso a la sociedad.”<sup>5</sup>

### 3. Sanciones administrativas

Un castigo efectivo también incluye la aplicación de sanciones administrativas por la violación de normas como las laborales o sobre impuestos y licencias fiscales. Esas sanciones pueden consistir en multas que, además de suponer una pena en sí por una actividad ilegal realizada, pueden provocar la cesación de estas actividades por resultar demasiado caras para el tratante, impidiendo así los actos de trata de personas.

También mediante estas sanciones puede lograrse la responsabilidad y sanción de aquellas instancias involucradas en la trata que de otra manera no podrían ser perseguidas por diversas circunstancias.

### 4. Confiscación de bienes

Los beneficios derivados de la trata de personas son multimillonarios. Los tratantes se enrolan en esta actividad porque es “altamente lucrativa y relativamente sin riesgos”.<sup>6</sup> La captura o interrupción del flujo de bienes y beneficios de la actividad criminal hace que la trata no resulte tan lucrativa y se aumenten los riesgos. La confiscación de los bienes y beneficios obtenidos de la trata es un elemento de disuasión importante al evitar que disfruten de las ganancias del delito. En la medida de lo posible, estos bienes confiscados deben ser utilizados para apoyar y compensar a las víctimas o para proveer de mayores recursos económicos y materiales al sistema para la aplicación efectiva de la ley.

## N. Compensaciones

Las víctimas de la trata de personas tienen derecho a compensaciones justas y adecuadas. Estas pueden ser penales, civiles y administrativas.

En un sistema de justicia restaurativa, las compensaciones deben incluir lo siguiente:

- El derecho de la víctima a obtener compensación y restitución por el daño sufrido, incluyendo el daño moral.
- El derecho de la víctima de instar la vía judicial civil, además de la penal, para obtener indemnizaciones por daños y perjuicios.
- La provisión de servicios psicológicos, médicos y otros necesarios para la rehabilitación de la víctima.
- La provisión de información así como asistencia legal y de otro tipo para que las víctimas tengan acceso a las compensaciones.
- La explicación a las víctimas de los procedimientos para obtener dichas compensaciones en un idioma comprensible.

En el caso de que las víctimas sean niños, niñas o adolescentes, el daño producido es mayor, por haber afectado a su desarrollo integral al separarlo de sus familiares, amistades, escuela, etc. Por ello,

---

<sup>5</sup> Justice Fellowship, *What is Restorative Justice*, [http://www.pfm.org/JusticeTemplate.cfm?Section=Restorative\\_Justice\\_Research&CONTENTID=2927&TEMPLATE=/ContentManagement/ContentDisplay.cfm](http://www.pfm.org/JusticeTemplate.cfm?Section=Restorative_Justice_Research&CONTENTID=2927&TEMPLATE=/ContentManagement/ContentDisplay.cfm) (Traducción no oficial.)

<sup>6</sup> Mensaje del Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, en la Cumbre Internacional sobre Trata de Personas, Abuso infantil, Trabajo y Esclavitud: “(la trata de personas) se ha convertido en el negocio de crecimiento más rápido del crimen organizado, y muchos narcotraficantes se han cambiado a él porque es más lucrativo y relativamente sin riesgos. Realmente, los tratantes pueden ganar enormes beneficios aprovechándose de potenciales inmigrantes que buscan un futuro mejor, y enfrentan pocos riesgos por la impotencia de las víctimas, marcos legales inadecuados y débiles mecanismos de reforzamiento de la aplicación de la ley.” (Traducción no oficial.)

la restitución a la situación original y la recuperación física y emocional deben revestir carácter de urgencia, pudiendo exigir además mayores compensaciones.

## O. Repatriación y retorno

Un ejercicio completo y efectivo de la justicia en estos casos incluye la repatriación (en caso de haber traspasado fronteras) o retorno a nivel nacional de las personas víctimas de la trata de personas. Para un efectivo retorno o repatriación se requiere:

- Consideración del impacto del retorno o la repatriación en su seguridad, incluyendo la consideración de la posibilidad de ser nuevamente víctima de la trata de personas, de ser revictimizada o de sufrir represalias.
- Arreglos para garantizar su seguridad antes, durante y después de la repatriación.
- Consideración de los factores que le llevaron a ser víctima de la trata inicialmente.
- Consideración del impacto del retorno o la repatriación en el procedimiento civil o penal seguido contra el tratante y en lo concerniente al otorgamiento de las compensaciones a la víctima.
- Provisión para su retorno voluntario.
- Consideración de sus necesidades y opiniones en todas las decisiones relevantes para la víctima.
- Provisión de las facilidades necesarias antes del retorno o la repatriación.
- Provisión de las alternativas legales a la repatriación en los casos en los que un retorno seguro no sea posible, incluyendo la posibilidad de permanecer en el Estado temporalmente o permanentemente, o en un tercer Estado.
- Consideración de ayuda humanitaria en los casos en los que no sea posible una repatriación segura.
- Aceptación de los Estados receptores de nacionales o residentes permanentes.
- Provisión de la asistencia necesaria y apoyo al regreso para asegurar su bienestar y facilitar su integración social, así como evitar su recaída en las redes de tratantes.
- Provisión al regreso de servicios físicos y psicológicos adecuados, así como de salud, vivienda, educativos y laborales.
- Protección de los derechos de las víctimas al regreso, incluyendo el derecho a no ser sometido al examen de VIH/SIDA de manera obligatoria.

Cuando se trate de niños, niñas y adolescentes, el objetivo prioritario deberá ser el reencuentro de éstos con sus familiares. Si es preciso que permanezcan en el Estado de destino mientras dura el procedimiento, habrá de buscarse la forma para que un familiar pueda permanecer con ellos, inclusive mediante su traslado desde el país de origen.

El análisis de las condiciones de vida al regreso a su país también deberá hacerse con especial cautela, velando por el cumplimiento de todos sus derechos y su reingreso a la escuela, convivencia con familiares, servicios de rehabilitación física y emocional, etc. Cuando se considere que exista un riesgo de que el niño, niña o adolescente vuelva a caer en manos de una red de trata de personas, el Estado debe eliminar este riesgo antes del retorno del niño, niña o adolescente. Si se considera que el peligro se encuentra en su entorno familiar, será necesaria la cooperación judicial entre ambos países para determinar si existen motivos para retirar la patria potestad y buscar un entorno familiar más favorable para el niño, niña o adolescente.



## **P. Corrupción y complicidad**

Estos aspectos pueden minar la aplicación efectiva de la ley. Por lo que hay que tener en cuenta e incluir en las políticas y la legislación los siguientes aspectos:

- Penalización de la corrupción y la complicidad.
- Medidas legislativas, administrativas y de otra índole que promuevan la integridad y la ética profesional, y que prevengan, detecten y sancionen la corrupción de los funcionarios públicos.
- Valoración suficiente y remuneración justa para los funcionarios públicos.
- Formación y capacitación constante sobre su ejercicio profesional y sobre derechos humanos.
- Diligencia debida en la identificación y erradicación de la participación o complicidad del sector público en la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.
- Investigación, persecución y sanción de los funcionarios públicos que han incurrido en actos de corrupción o complicidad.
- Aplicación de las sanciones penales, civiles y administrativas a las personas de todos los sectores de la sociedad que hayan incurrido en estos actos.
- Sanciones disciplinarias adicionales a las sanciones penales o de otro tipo.

## **Q. Política migratoria**

Es necesario tener en cuenta la relación existente entre una política migratoria segura por un lado, y las actividades de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas, por otro.

Una efectiva política migratoria incluye:

- Reconocimiento de que un control fronterizo no sistemático e inefectivo y la migración irregular favorecen la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.
- Eliminación de una perspectiva paternalista o proteccionista en la prevención de estos delitos.
- Eliminación de prejuicios y discriminaciones contra determinados grupos o nacionalidades.
- Capacitación y sensibilización de los agentes de migración en derechos humanos y en especial, de mujeres, niños, niñas y adolescentes.
- Supervisión constante y sanciones efectivas contra la violación a los derechos humanos y la corrupción en los controles migratorios.

## **R. Cooperación internacional**

La cooperación internacional es indispensable para la aplicación efectiva de la ley. Ello incluye:

- Cooperación con otros gobiernos para abordar todas las etapas de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.
- Reconocimiento de la necesidad urgente de cooperación entre los países involucrados en las distintas etapas del ciclo de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.
- Necesidad de adoptar acuerdos regionales, subregionales y bilaterales basados en los estándares internacionales de cooperación para abarcar todos los aspectos y facetas relacionadas con estos delitos.

- Cooperación con organismos no gubernamentales, organizaciones relevantes y otros sectores de la sociedad civil de los países de origen, tránsito y destino, para abordar todas las etapas de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, en particular la protección y recuperación de las víctimas de trata de personas.
- Intercambio de información entre instituciones encargadas de la aplicación de la ley, inmigración y otras autoridades relevantes, incluyendo al Poder Judicial.
- Convenios de colaboración para facilitar la rápida identificación de las víctimas, incluyendo el intercambio de información sobre su nacionalidad y el derecho a residencia.
- Cooperación judicial entre Estados en investigaciones y procesos judiciales relativos a la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes y delitos conexos, en particular a través de la utilización de metodologías comunes de investigación y persecución de los delitos, y la realización de investigaciones conjuntas.
- Acuerdos de migración laboral para establecer estándares mínimos de trabajo, contratos modelo, formas de repatriación, etc. acordes con los estándares y lineamientos internacionales.
- Acuerdos de extradición y respuesta expedita a las solicitudes de extradición.
- Mecanismos de cooperación para la confiscación de los bienes y beneficios obtenidos de la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes.



## BIBLIOGRAFÍA

- Azaola Garrido, Elena. *Las Mujeres Olvidadas*, Colegio de México, CNDH, México, 1996.
- CEJIL. *Guía para recopilar información que respalde una petición ante el Sistema Interamericano*, CEJIL, Costa Rica, 2006.
- CELADE/CEPAL. *Migración Internacional de Latinoamericanos y Caribeños en Iberoamérica: características, retos y oportunidades*, CELADE/CEPAL, Santiago de Chile, 2006.
- Contreras Vaca, Francisco José. *Derecho Internacional Privado, Parte Especial*, Oxford University Press, México, 1998.
- Geronimi, Eduardo. *Aspectos jurídicos del tráfico y la trata de trabajadores migrantes*, Perspectivas sobre Migraciones Laborales, N° 2, OIT, Ginebra, 2002.
- Justice Fellowship, *What is Restorative Justice*, [http://www.pfm.org/JusticeTemplate.cfm?Section=Restorative\\_Justice\\_Research&CONTENTID=2927&TEMPLATE=/ContentManagement/ContentDisplay.cfm](http://www.pfm.org/JusticeTemplate.cfm?Section=Restorative_Justice_Research&CONTENTID=2927&TEMPLATE=/ContentManagement/ContentDisplay.cfm)
- Naciones Unidas. *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2000, (E/CN.4/Sub.2/2000/3).
- Naciones Unidas. *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, Folleto Informativo N° 14, Naciones Unidas, Ginebra.
- Naciones Unidas. *Grupos e Individuos Específicos: Trabajadores Migrantes*, Informe de la Relatora Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2004, (E/CN.4/2005/85).
- Naciones Unidas. *Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos al Consejo Económico y Social*, Consejo Económico y Social, 2002, (E/2002/68).
- Naciones Unidas. *Integración de los Derechos Humanos de la Mujer y la Perspectiva de Género*. Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2004, (E/CN.4/2005/71).
- Naciones Unidas, *La introducción clandestina y la trata de personas y la protección de sus derechos humanos*, Nota del Secretario General, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, 2001, (E/CN.4/Sub.2/2001/26).
- Naciones Unidas. *La trata de seres humanos, especialmente mujeres y niños*, Informe del Secretario General al Consejo Económico y Social, Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, 2003, (E/CN.15/2003/3).
- Naciones Unidas. *Los derechos de los trabajadores migratorios*, Folleto Informativo N° 24, Naciones Unidas, Ginebra, 1996.
- OIM, INSTRAW, UNDOC. *Conclusiones del Seminario Internacional sobre trata de seres humanos*, Organización Internacional para las Migraciones (OIM), Instituto Internacional de Investigaciones y Capacitación de las Naciones Unidas para la Promoción de la Mujer (INSTRAW) y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), México, 2004.
- Pearson, Elaine. *Human Traffic, Human Rights: Redefining Victim Protection*, Anti-Slavery International, United Kingdom, 2002.
- Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*, 23ª Edición, Madrid, 2003.

UNICEF. *Migración e infancia*, Temas de Políticas Públicas, UNICEF Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Panamá, 2006.

United Nations. *Assessing the Status of Women: A Guide to Reporting under the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, United Nations, 2000.



