

ANTONIO MUÑOZ AUNIÓN  
CARLOS HINOJOSA CANTÚ

**EL TRÁFICO  
DE SERES HUMANOS  
Y LA ASISTENCIA  
A LA INMIGRACIÓN  
IRREGULAR**

**LA RESPUESTA DEL DERECHO  
INTERNACIONAL PÚBLICO**



**EDITORIAL PORRÚA**  
AV. REPÚBLICA ARGENTINA 15  
MÉXICO

---

## EL TRÁFICO DE SERES HUMANOS Y LA ASISTENCIA A LA INMIGRACIÓN IRREGULAR. <sup>1</sup> LA RESPUESTA DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

### I- INTRODUCCIÓN

La conducta migratoria del extranjero que ha ingresado en el territorio estatal sin autorización administrativa no se ha conceptualizado tradicionalmente como delictiva. <sup>2</sup> Su existencia camina de la mano de la soberanía desde la noche de los tiempos; <sup>3</sup> sin embargo, si se han castigado desde siempre los

---

<sup>1</sup> A diferencia del tráfico de seres humanos que podrá ser tanto de carácter internacional (dos o más Estados) como nacional (esto es, dentro de las fronteras de un solo Estado) por definición la asistencia a la inmigración irregular tendrá siempre un carácter internacional. La definición de Europol de migración organizada ilegal que se encuentra en su Convenio es. " .... actividades dirigidas deliberadamente a facilitar por motivos económicos, la entrada en, la residencia o el empleo, en el territorio de los Estados miembros de la Unión Europea contrariamente a las reglas y requisitos aplicados por los Estados miembros. " (art. 2. Anexo Mencionado en el artículo 2. Lista de otras formas graves de delincuencia internacional de las que Europol podría ocuparse además de las ya enunciadas en el apartado 2 del artículo 2 y en cumplimiento de los objetivos de Europol según se enuncian en el apartado 1 del artículo 2. Convenio basado en el artículo K. 3 del Tratado de la Unión Europea por el que se crea una Oficina Europea de Policía.)

<sup>2</sup> ROMAGNOLI apunta que los Estados determinan los pasos o puntos especialmente habilitados para el ingreso o salida de sus territorios, puesto que es en esa instancia cuando las autoridades estarán en condiciones de rechazar o admitir el ingreso de un extranjero: En ese marco, se considera irregular el ingreso de un extranjero: a) por un lugar no habilitado para el control migratorio, b) por un lugar habilitado pero eludiendo el control migratorio, o c) utilizando documentación falsa. En cuanto a la permanencia, la irregularidad estará determinada: a) por el ingreso ilegal, b) por permanecer en el país una vez vencido el plazo autorizado, o c) cuando, intimado a abandonar el país, no lo hace en el plazo otorgado para hacerlo. (1999) Aspectos Jurídicos de las Migraciones Internacionales. Revista de la OIM sobre Migraciones Internacionales en América Latina edición especial julio.

La tendencia actual es a criminalizar la acción del inmigrante lo cual lo coloca en una situación de desventaja cultural frente a los procedimientos.

Resulta esencial no criminalizar los actos de las víctimas del tráfico, un buen ejemplo de esto, lo encontramos en la Regulación n. 2002/4 sobre la Prohibición del Tráfico de personas en Kosovo que dispone " una persona no será penalmente responsable de actos de prostitución, entrada, presencia o trabajo ilegal en Kosovo cuando dicha persona ofrece prueba que apoye la creencia razonable de que ha sido víctima del tráfico. "

---

comportamientos favorecedores de tal inmigración incluso, hoy día, se llegan a prever sanciones por acciones muchas veces humanitarias (por ejemplo, dar cobijo a inmigrantes indocumentados, ayudarlos a recorrer un trayecto, proporcionarles ayuda <sup>4</sup> o una remuneración a cambio de una prestación laboral – sin incurrir en abuso alguno.) Se apunta que sólo en el contexto de entradas no documentadas o con documentos falsos ofrecidos mediante el pago debería estar sujeto el tráfico a penas. <sup>5</sup>

Ciertamente la sanción es distinta para estas actividades sensiblemente menor a las que sancionan el tráfico de seres humanos. En cualquier caso, la inmigración irregular es prácticamente siempre fuente de tragedias humanas y presa fácil para el crimen internacional. <sup>6</sup> La violencia en las zonas fronterizas, de distinta clase y en distinto grado, acompaña los cruces fronterizos en

---

<sup>3</sup> Una visión histórica, en PICARELLI, J.; "Historical approaches to the trade in human beings" Capítulo 2 en *Human Trafficking* (ed) MAGGY LEE Willan Publishing 2009 pp. 26 y ss.

<sup>4</sup> Actividades, por ejemplo que se desarrollan hoy día en la frontera entre México y EEUU, en la que ONG's colocan recipientes con agua en las zonas despobladas con objeto de ayudar a mantener con vida a los emigrantes irregulares que intentan cruzar al otro lado. La línea divisoria entre esta asistencia y actividades ilegales de acogida de inmigrantes no está bien delimitada. Véase. [http://www.humaneborders.org/about/about\\_wstations.html](http://www.humaneborders.org/about/about_wstations.html). Sobre las muertes en frontera, además, ROB. T. GUERETTE Y RONALD V. CLARKE "Border Enforcement, organized crime, and death of smuggled migrants on the United States – Mexico border" *European Journal on Criminal Policy and Research*, vol. 11, No. 2 junio de 2005 pp. 159-174

<sup>5</sup> NADIG, A.; "Human Smuggling, National Security and Refugee Protection" *Journal of Refugee Studies* 15(1): 1- 25

<sup>6</sup> Caso paradigmático fue la matanza de emigrantes que ocurrió el 11 de septiembre de 1857 con el asesinato de más de 120 hombres, mujeres y menores de una caravana de emigrantes en ruta a California en Mountain Meadows Utah por parte de residentes del área donde se mezclaron motivaciones religiosas, exacerbación del miedo al diferente, autoridades y órdenes de mando difusos, carencia de órganos estatales con competencia, y falta de empatía por la vida humana que hoy día sigue siendo un asunto controvertido en los Estados Unidos, que sólo conllevó la responsabilidad penal de un individuo transcurrido 20 años de la masacre. Véase, en mayor profundidad, [http://1857massacre.com/MMM/mountain\\_meadows\\_massacre\\_victims.htm](http://1857massacre.com/MMM/mountain_meadows_massacre_victims.htm)

---

distintas zonas del mundo, lo que aumenta la vulnerabilidad de las víctimas y la falta de protección de los migrantes, especialmente, mujeres y niños.

Nos encontramos principalmente ante un problema principalmente de legalidad mezclado con la costumbre y la tolerancia, tanto a nivel internacional, como nacional.<sup>7</sup> Un ejemplo de esto lo encontramos en 1850 cuando el Congreso norteamericano tuvo que adoptar la Ley del Esclavo Fugitivo que convertía en delito sancionable con seis meses de prisión y una multa de 1000 dólares al que asistiera a un esclavo, precisamente, por el éxito del *Underground Railroad* que ayudaba a los esclavos huidos a ir hacia los estados del Norte y Canadá. Los abolicionistas odiaban tanto esta “peculiar institución” que conscientemente violaban la ley y seguían ayudando a las víctimas a alcanzar la libertad.<sup>8</sup>

Un siglo después durante la Guerra Fría, muchos tipos de personas se involucraron en el peligroso mundo del tráfico de seres humanos para ayudar

---

<sup>7</sup> Con independencia de problemas de seguridad, tradicionalmente, la actitud respecto de los trabajadores no documentados ha sido la siguiente: 1) *laissez faire* representada por una tolerancia de los trabajadores indocumentados, sin reconocimiento formal de su existencia mientras que contribuyan a la economía, permanezcan invisibles y no reivindiquen sus derechos humanos; 2) represiva, sancionando a los inmigrantes indocumentados, y la criminalización de sus actividades; 3) instrumental, recociendo el valor de su contribución tanto a la sociedad de acogida mediante su trabajo y a la sociedad de origen mediante el envío de remesas, y asegurando la protección de sus derechos mediante una variedad de medios. Véase, LAWRENCE DOUGLAS TAYLOR HANSEN.; “El Contrabando de Chinos en la Frontera de las Californias durante el Porfiriato (1876-1911).” *Migraciones Internacionales* vol. 1 1665-8906 Vol. 1 N. 3 2002 pp.- 5- 31 Donde se explica cómo la colaboración entre Estados Unidos y México llevo a la disminución del ¿contrabando humano? y a su desaparición a fines de la década de los 20.

<sup>8</sup> En la actualidad este término sigue teniendo su importancia. Véase, *Migration Newsheet*, *passim* for church actions in support of asylum seekers. Sobre el movimiento antieslavista, véase, John Brown’s Provisional Constitution, y la obra sobre su vida de David S. Reynolds *John Brown. Abolitionist: The Man who killed slavery. Sparked the Civil War and Seeded Civil Rights* 2005.

---

a aquellos que se encontraban detrás del telón de acero.<sup>9</sup> Algo que se toleraba en parte debido a una deuda de conciencia con los que quedaron varados. Según LOESCHER " lo único relevante para el inmigrante del bloque soviético era el refugio, y éste era sinónimo, a los ojos occidentales, de desertión. " <sup>10</sup> El mismo Tribunal Constitucional subrayó en un fallo de 1977 que un refugiado de la Alemania oriental está obligado a pagar una cuota para que le prestaran servicios para facilitar su entrada al territorio de Alemania occidental legitimando así la actividad.<sup>11</sup>

Ciertamente, pocos traficantes han llevado a cabo esta actividad por motivos humanitarios,<sup>12</sup> existen muchas actividades asociadas al tráfico y asistencia a la Inmigración Ilegal que son delictivas y que llevan a numerosos abusos individuales. No es menos cierto que ser llevado de forma ilegal a un

---

<sup>9</sup> Véase, DUPRE, P.; *Caught in the Act* 1988 Costello. Londres. Así como las actividades anteriores de Varian Fry, Oscar Schindler, Wallenberg, Foley o Nicholas Winton, en la década de los 30 y 40, y la acción de los pescadores daneses que transportaron a refugiados judíos a áreas seguras pero a cambio de un pago por sus servicios. Véase *The Saviour*, CAROLL.; D. *The Independent Magazine* Londres 11 marzo 1995; THOMAS KENEALLY (1992) *Schindler´s Ark*; Sharon Línea (1993) *Raoul Wallenberg: The Man who Stopped Death*; MICHAEL SMITH (1999) *Foley: The Spy who saved 10.000 jews*. Holder & Stoughton London; Nicholas Winton organizó el transporte de niños para ayudar a los niños a huir de Praga en 1939 en *Nicholas Winton and the Rescued Generation: Save One Life, Save the World (The Library of Holocaust Testimonies)* (eds) MURIEL EMANUEL, VERA GISSING 3rd ed. London ; Portland, OR : Vallentine Mitchell, 2002, ©2001.

<sup>10</sup> FARELL A.; HANSEN R.; " *Markets Against Politics: Migration, EU Development and the Idea of Europe* " *Journal of Ethnic and Migration Studies* vol. 28 N. 4 Carfax Publishers. (2002) p. 584.

<sup>11</sup> Véase, NESKE, M; HECKMANN, F, et al.; *Menchensbmuggel. Expertise in Auftrag des Sachverständigenrats für Zuwanderung und Integration*. Bamberg. Europäisches Zentrum für Migrationsstudien (2004) p. 10

<sup>12</sup> En realidad, los traficantes se alimentan de las crisis humanitarias. En 1999 abrieron una lucrativa ruta entre Indonesia y Australia para afganos e iraquíes desesperados que huían del caos en sus países y que tenían una evidente necesidad de protección. Otras bandas ofrecían a los refugiados kosovares en Albania y Macedonia viajes a Europa occidental por el equivalente a unos 1000 dólares. *Trafficking in Migrants Quarterly Bulletin* N. 19 1999 *Traffickers Make Money Through Humanitarian Crises* p. 1 Además. Véase. pág. 21

---

santuario es cada vez más, hoy día, la única opción para los solicitantes de asilo.<sup>13</sup> Sin embargo, aquel solicitante de asilo que acude a un traficante puede gravemente comprometer su petición a los ojos de muchos Estados. Se presenta una imputación de doble criminalidad: - no sólo los refugiados desprecian las fronteras nacionales si no que además se asocian a grupos criminales de tráfico para hacerlo.<sup>14</sup>

Sin embargo, JOHNSON apunta que ni en el Convenio de 1951 ni en el Protocolo de 1967,

“ en ninguno de dichos instrumentos, no obstante, se hace ninguna indicación de que se realice un pago en orden a salir del país de origen como un factor relevante. Por tanto, en relación a la definición convencional de refugiado, no queda lugar para la controversia: los

---

<sup>13</sup> Como MICHAEL DUMMETT apunta “ la culpa de la existencia de estos despreciables traficantes de seres humanos se encuentra principalmente en los gobiernos que han erigido barreras que estos ayudan a personas asustadas a sortear.” “ Immigration and Refugees London Routledge 2001 p. 44 Véase. también, KHALID KOSER, *The Smuggling of Asylum Seekers into Western Europe. Contradictions, Conundrums and Dilemmas*. Refugee Studies Centre Library Paper. 11 April 2001.

Por ejemplo, en octubre del 2001. un barco cargado de “ inmigrantes ilegales ” con destino a Australia naufragó en las cercanías de sus costas, ahogándose tres menores cuyo padre se encontraba refugiado en Australia bajo un régimen de “ Visa Temporal de Protección ” que le impedía que su esposa e hijas se les unieran. No teniendo otra opción que acudir a manos de traficantes. Al mismo tiempo que el Primer ministro declaró su pesar por lo ocurrido, no se le eximió de otra condición de su visa, la cual tenía el efecto de sí salía del país para visitar a su esposa, no se le permitiría regresar a Australia. GREENLESS D./ WALKER V.; “ Photo all that remains of little girls. ” Australian, 25 october 2001.

<sup>14</sup> Véase, LOESCHER, GIL & MILNER, JAMES.; “ The Missing Link: The Need for Comprehensive Engagement in Regions of Refugee Origin. ” International Affairs 79. 3 (2003) pp. 595. Sobre la criminalización de los refugiados, Véase. MORRISON, JOHN.; “ How Anti – Trafficking Initiatives Criminalize Refugees ” Campaign Against Racism and Fascism. April / May 2001. FELLER, E.; “ The Convention at 50. The Way Ahead for Refugee Protection. ” Forced Migration Review issue 10. pág. 6-7 Para el Comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa, ÁLVARO GIL- ROBLES – una persona que realmente necesite de esta protección del Convenio de Ginebra de 1951 no puede tener una esperanza realista de entrar de forma legal en el territorio del país cuya protección busca. – cit. Migration as a Challenge for the 21st Century, and the limits of the Human Rights Paradigm. p.4 <http://www.forcedmigration.org/events/prague2004>.

---

pagos hechos a las autoridades *o a intermediarios* – la cursiva es del autor – de las que una persona esta escapando no afectan a la valoración de su estatuto de refugiado. Tampoco hay razón para sugerir que el hecho de los pagos afecta en medida alguna los deberes respecto de los refugiados, por parte de los Estados bajo el derecho internacional consuetudinario, en todo lo que puedan existir estos deberes. ...”<sup>15</sup>

El tráfico de seres humanos ocurre con facilidad por qué a las victimas se las hace creer que tendrán una oportunidad de trabajo con un empleo decente y con un salario adecuado. A pesar de que dan su consentimiento a acudir al país de destino, este se obtiene mediante argucias, siendo viciado.<sup>16</sup> De ahí que en toda definición de tráfico se deba reconocer que éste nunca es producto de consenso.

En líneas generales, el tráfico interno de seres humanos es al tráfico internacional de seres humanos, lo que el desplazamiento interno a los movimientos de refugiados, si bien los límites de la soberanía para el Derecho Internacional hacen que las situaciones que ocurren en el interior de las fronteras sea más difícil de regular. Resultando necesario acudir a soluciones más imaginativas como la de *soberanías compartidas*.

---

<sup>15</sup> D.H.N JOHNSON.; “ Refugees, Departures and Illegal Migrants ” University of Sydney Law Journal 9 (1980) p. 23 Véase, asimismo, GUY GOODWIN – GILL Legal Advisor, U. N High Commissioner for Refugees que afirma “ el hecho de que un solicitante de asilo haya pagado por su pasaje no perjudica su estatuto como refugiado, las personas han pagado para escapar de la opresión por siglos y otras se han beneficiado de eso durante el mismo período de tiempo. ” Declaración realizada en la Conferencia sobre Refugiados indochinos Australia National University 30- 31 July 1979.

<sup>16</sup> Los Traficantes no sólo hacen dinero de los pagos que les hacen las víctimas si no también del trabajo que estos desempeñan. Veáse, MARTINA VANDENBERG, “ Complicity, Corruption and Human Beings: Trafficking in Human Beings ” 34 Case W. Res. J. Int’l Law 323, 325 (2002); ABRAMSON, K.; (2003) “ Beyond Consent, Toward Safeguarding Human Rights: Implementing the United Nations Trafficking Protocol ” Harvard International Law Journal p. 473

---

Respecto de los sujetos activos, el tráfico de seres humanos, en las últimas décadas, ha sido también un trabajo fácil ya que, en la mayoría de las veces, los traficantes quedaban impunes. Existiendo pocas normas según las cuales podían ser castigados y pocas veces eran aplicadas. Cuando los traficantes eran detenidos y juzgados, no llegaban a ser condenados en razón a: la corrupción,<sup>17</sup> la falta de testigos, la débil protección de los mismos, o el temor de las víctimas a la deportación o a partes intervinientes en procedimientos penales, a pesar del principio de no criminalización de los actos de las víctimas del tráfico.<sup>18</sup> Además, las víctimas temen las represalias de los traficantes, las recriminaciones por parte de sus familias o en sus lugares de origen, y por cuanto a las mujeres, el riesgo de quedar estigmatizadas como prostitutas.

El Profesor RUSSELL K.; apunta que “ (...) la historia del mercado mundial del trabajo desde los tiempos de la esclavitud ha acordado siempre a los emigrantes un valor económico, pero si bien anteriormente, el trabajo del

---

<sup>17</sup> En su Resolución 55/61 de 4 de diciembre de 2000, la Asamblea General reconoció que un instrumento legal internacional efectivo contra la corrupción, independiente del Convenio de Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional era deseable y decidió establecer un Comité Ad Hoc para la negociación de dicho instrumento, el texto del Convenio fue negociado durante siete sesiones del Comité entre el 21 de enero de 2002 y el 1 de octubre de 2003 El Convenio aprobado por el Comité Ad Hoc fue adoptado por la Asamblea General por Resolución 58/4 de 31 de octubre de 2003 quedando abierta a la firma hasta el 9 de diciembre de 2005.

Además, es de destacar, como un elemento positivo, el artículo 13 del Convenio de Naciones Unidas sobre la Corrupción de 31 de octubre de 2003 que permite la participación activa de individuos y grupos como integrantes de la Sociedad civil, ONG's y organizaciones humanitarias, en la lucha contra la corrupción.

<sup>18</sup> A nivel internacional, un buen ejemplo, lo encontramos en el Reglamento de Naciones Unidas n. 2002/4 sobre la Prohibición del Tráfico de Personas en Kosovo, en el que se afirma: “ una persona no es penalmente responsable de la prostitución o entrada ilegal, presencia o trabajo ilegal, en Kosovo, si dicha persona dispone de pruebas que apoyan la creencia razonable de que el o ella fueron víctimas del tráfico. ”



---

inmigrante tras la llegada al país de destino era el principal recurso del que disponían y del que los empresarios se beneficiaban. (de hecho, entre la mitad y dos terceras partes de la inmigración de raza blanca que llegó a las colonias británicas norteamericanas entre 1630 y la Revolución lo hizo bajo “*servidumbre apalabrada*” por la cual intercambiaban su fuerza de trabajo y libertad, de forma temporal, por un pasaje a las Colonias, respetándose mutuamente, por regla general, el acuerdo.)<sup>19</sup>

Hoy día, son los inmigrantes quienes soportan el coste de la migración y el acto de la inmigración irregular al que le ponen precio los *expertos en el cruce de fronteras*. En otras palabras, “ existe un tipo de *sociedad mercantil irregular de la inmigración clandestina*, en el que la economía migratoria se articula a través del funcionamiento económico del proceso migratorio propiamente dicho, y no a través del cálculo de los beneficios entre las sociedades de envío y de acogida.”

<sup>20</sup> El tráfico se encontraría en un nivel superior al de la introducción ilegal, en términos económicos.

Además socavan todo esfuerzo hacia el establecimiento de canales organizados de inmigración. Esta *sociedad irregular* también sirve para fomentar

---

<sup>19</sup> GALENSON, D.; “ The Rise and Fall of Indentured Servitude in the Americas. An Economic Analysis. ” *Journal of Economic History* vol. 44 (1) pp. 1-26; TORSTEN FEYS, “ Prepaid tickets to the New World: The New York Continental Conference and transatlantic steerage fares 1885- 1895 ” *Revista de Historia Económica Journal of Iberian and Latin American Economic History* Año 2 n. 26 n. 2. 2008 pp. 173-204

<sup>20</sup> KING R. A.; *Celebration of Migration Brighton University of Sussex Public Lecture 1996* p. 16 También, Véase. “ *International Migration Forum: A Tentative Summary.* ” *EUI Review European University Institute* Nov. 1998. “ El Tráfico organizado de personas por cárteles del crimen organizado operados de forma transnacional, ha venido a ser un mediador cada vez más importante de la Inmigración en Europa, reemplazando parcialmente o al menos recubriendo los factores de atracción y empuje clásicos entre países de origen y destino, o la migración basada en relaciones personales y redes familiares. ” [http:// iue.it/General/EUI.Review](http://iue.it/General/EUI.Review); DWIGHT. C. SMITH.; “ Paragons, pariahs and pirates: a spectrum – based theory of Enterprise ” *Crime and Delinquency* vol. 26 No. 3 (1980) pp. 358-386

---

otras actividades criminales reinvirtiéndose en ellas, cerrando un círculo vicioso. De ahí que sea necesaria una regulación minuciosa de las agencias de empleo, tanto las pequeñas y especializadas como las empresas multinacionales, en los países de destino así como sus oficinas en los de origen.<sup>21</sup> RYSZARD PIOTROWICZ ha descrito el tráfico como “una efectiva forma de migración clandestina sobre la que los Estados tienen muy escaso control.”<sup>22</sup>

Para agravar aún más la situación, en numerosos países siguen sin existir normas nacionales para sancionar los crímenes del tráfico de seres humanos, de ahí que el tráfico en estas zonas sea de difícil control y que el problema se incremente.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Con objeto de evitar, situaciones como que los términos del contrato legal firmado no se correspondan con la realidad; la retención de pasaportes o salarios, etc. Véase, Handbook on establishing effective labour migration policies in countries of origin and destination. OSCE-IOM-ILO. Parte III. Developing policies in countries of origin to Project migrant workers p. 44 2006. Asimismo, BARUAH, N.; The Regulation of Recruitment Agencies: Experience and Good Practices in Countries of Origin in Asia “ en C. KUPTSCH (ed) Merchants of Labour ILO Geneva. 2006.

<sup>22</sup> ---; “ Irregular Migration Networks: The Challenge Posed by People Traffickers to States and Human Rights ” pp. 137-155 (ed) Barbara Bogusz, Ryszard Cholewinski, Adam Cygan and Erika Szyszczak. *Irregular Migration and Human Rights, Theoretical, European and International Perspectives*. Martinus Nijhoff Publishers. ---; “ The Legal nature of Trafficking in Human rights ” 4 Intercultural Human Rights Law Review 175  
Sobre el papel de los gobiernos en la lucha contra el tráfico, véase, PHIL WILLIAMS; “ Combatting Trafficking: The Role of Governments ” p. 233 en *Trafficking: Networks and Logistics of Transnational Crime and International Terrorism* ISPAC 2002 (ed) Dimitri Vlassis

<sup>23</sup> Por ejemplo, la legislación penal boliviana no tipificó hasta el 2005 como delito el tráfico de seres humanos, sólo aplicable a menores de 18 años, imposibilitando de esta manera la acción plena de la justicia sobre los autores de este atentado a los derechos humanos. La Organización Internacional para las Migraciones (OIM) ubicó a Bolivia, en un estudio sobre el tráfico ilegal de personas en el denominado “tercer nivel”.

Al menos 25 países disponen de una legislación amplia anti – tráfico, esto es que cumple con la triple aproximación de prevención, protección y persecución, y considera el problema como uno de derechos humanos. Otros 15 países se encuentran considerando la adopción de normas de este contenido. Alrededor de 100 países tienen disposiciones en sus códigos penales que tipifican el tráfico de personas como un crimen lo cual cumple con el art. 5 del Protocolo.

---

Si bien el tráfico de seres humanos es un problema tanto para los Estados de origen como de destino, los esfuerzos en la lucha contra el tráfico se han dirigido, principalmente, hacia los países de origen. Desde los países del primer mundo se habla de una política de inmigración que, al igual que sucede con algunas políticas de gestión de la multiculturalidad, se basa paradójicamente en la negación de su objeto, pues consiste en negar al inmigrante como tal inmigrante, es decir, alguien cuyo proyecto –plural- puede ser perfectamente tratar de quedarse en el país de recepción, al menos durante un período estable que tampoco significa necesariamente (menos aún en los tiempos de la globalización) quedarse para toda la vida, al menos en el proyecto de la primera generación. 24 Además, la construcción de “ amplias zonas de exclusión ” representa una “ estrategia común de respuesta a la inestabilidad y crisis y es un mecanismo con el que identificar, controlar y excluir a aquellos a los que se considera una amenaza para el orden social o la

---

El resto de países de la Comunidad internacional ignoran el problema del tráfico, principalmente, los países árabes, africanos y alguno de Latinoamérica. Ningún país del Sur de Asia ha ratificado el Protocolo de Palermo (si bien India y Sri Lanka lo han firmado).

En muchos países, existen prácticas similares al tráfico, por ejemplo, los matrimonios forzados entre menores y ancianos, secuestros, intercambio de mujeres como forma de acabar con disputas tribales que según Naciones Unidas son prácticas tradicionales lesivas. Además, a diferencia del tráfico de drogas y de armas, las penas previstas para el tráfico de seres humanos en muchos países son inferiores y varían ampliamente. Véase, *Analytical Study on Serious Crime. Report by the Secretariat ad hoc Committee on the Elaboration of a Convention against Transnational Organized Crime*. General Assembly AC 254/22 30 November 1999. Según este estudio, las penas varían entre 5 a 15 años. A esto hay que añadir el desconocimiento u ocultación de situaciones de tráfico en los propios países, como se demuestra en las respuestas al cuestionario que se presentó a distintos países sobre la situación real y la repercusión de la trata de mujeres en todos los continentes que dio como resultado sorpresivamente que no existían datos de tráfico en la mayoría de ellos. Véase, *Traffic in persons, prostitution and anti venereal disease measures in selected countries and territories*. Review of Criminal Policy año 1960, vol. Octubre pág. 69

24 Véase, JAVIER DE LUCAS XIX JORNADAS DE LA SOCIEDAD ESPAÑOLA DE FILOSOFÍA JURÍDICA Y POLÍTICA JUSTICIA, MIGRACIÓN Y DERECHO LAS PALMAS 6-7 Marzo 2003-02-28

---

prosperidad económica. <sup>25</sup> Situación que ha llevado a cierta doctrina a calificarla como un crimen de Estado por la causación de violación de los derechos humanos. <sup>26</sup>(véase, *Infra*, su conexión con la conclusión séptima final)

Los factores que fomentan el tráfico en estos países son: altos niveles de desempleo, mercados laborales cerrados a las mujeres, <sup>27</sup> discriminación sexual o étnica, <sup>28</sup> pobreza, <sup>29</sup> huida de persecuciones, <sup>30</sup> violencia, abusos, o

---

<sup>25</sup> GREEN, P.; y GREWCOCK, M.; (2002). "The War against Illegal Migration: State Crime and the construction of a European identity" *Current Issues in Criminal Justice* 14 pp. 87-101

<sup>26</sup> GREEN, P.; y WARD, T.; (2004) *State Crime: Governments, Violence and Corruption* London: Pluto Press pp. 1- 10; FITZPATRICK, J.(2003) "Trafficking as a Human Rights violation: The Complex Intersection of Legal Frameworks for Conceptualizing and Combatting Trafficking." *Michigan Journal of International Law* p. 1143

<sup>27</sup> Los informes de la OIT muestran que las mujeres necesitan más y son más vulnerables a las redes de tráfico debido a " su limitado acceso a información, falta de tiempo para buscar los cauces legales de inmigración, falta de recursos financieros con los que pagar los gastos, la naturaleza del trabajo y las formas migratorias que quedan abiertas para las mujeres. " International Labour Organisation. Preventing Discrimination, Exploitation and Abuse Migrant Workers. An Information Guide Booklet 1 The Focus on Women International Migrant Workers (2003)

<sup>28</sup> Existe un vínculo efectivo entre tráfico y discriminación racial, así respecto de las mujeres, las de cierto grupo racial o étnico están mas sujetas a abusos en mayor medida que otras. No sólo puede representar un factor de riesgo para el tráfico si no que también puede determinar las vivencias de la mujer en los países de destino. Además, la ideología racista, la discriminación racial, étnica y de género puede crear una demanda en la región, país de destino que puede contribuir al tráfico de mujeres y niñas. Véase. Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia, y Formas Conexas de Intolerancia. Durban. Convocada por la Asamblea General en 1997. 31 de agosto a 8 de septiembre de 2001. También, en líneas generales, un elemento a tomar en consideración es el de la " etnificación " de la fuerza laboral que lleva a jerarquizar las ocupaciones y remuneraciones sobre la base de criterios raciales. Véase, I. WALLERNSTEIN.; " Universalismo, racismo y sexismo, tensiones ideológicas del capitalismo " I. WALLERNSTAIN, E. Bolíbor. *Raza, nación y clase* Madrid IEPALA 1991

<sup>29</sup> El Comité sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales define la pobreza como " una condición humana caracterizada por una privación crónica o duradera de los recursos, capacidades, elecciones, seguridad y poder, suficientes para el disfrute de un estándar de vida adecuado y otros derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales.

---

violaciones de los derechos humanos, las condiciones medioambientales, la percepción de condiciones mejores en otros países, entre otras. La Organización Internacional del Trabajo ha relacionado el aumento del tráfico con las políticas que siguen ciertos gobiernos con el propósito de promover la exportación de mano de obra de cara a un trabajo en el extranjero aumentando de esta forma las remesas de los inmigrantes y ocultando de paso los problemas de paro y de orden interno.<sup>31</sup>

Los principales aspectos de los derechos humanos de las personas traficadas que tienen que protegerse en los países de destino son: el acceso a cuidados médicos, psicológicos, y legales, períodos de reflexión y permisos de temporales de residencia, derecho a la seguridad, derecho a un pronto reestablecimiento del trauma, la posibilidad de iniciar procedimientos penales, el derecho a un estatuto de residencia, el derecho a una compensación por daños materiales y morales, el derecho a protección de sus datos, el derecho a integrarse socialmente tanto en el país de origen como de destino. El tráfico supone una preocupación por las fronteras y la soberanía de los países, pero no se puede olvidar la tragedia de esta esclavitud moderna, como apunta la ONG, *Comité contra la Esclavitud moderna* que ha venido denunciando la explotación y secuestro de personas con independencia de la nacionalidad de

---

<sup>30</sup> El ACNUR ha reconocido que es necesario tomar en consideración los vínculos que existen entre desplazamiento y tráfico, ya sea en el primero la naturaleza interna o internacional.

<sup>31</sup> En las zonas rurales de México, por ejemplo, a medida que emigran más personas, las remesas dejan de causar un incremento en la desigualdad de ingresos y tienen un mayor efecto de reducción de la intensidad y la severidad de la pobreza. Véase, en este sentido, TAYLOR MORA, et al.; "Remittances, inequality and poverty: Evidence from rural Mexico" documentos seleccionados de la reunión anual de la *American Agricultural Economics Association*. Providence (Rhode Island) 24 a 27 de julio de 2005; o la zona de Kerala en la India donde la migración a los países del Golfo ha motivado el alza de los salarios, la reducción del desempleo y la mejora de la situación económica de los que se quedan atrás. Sin embargo, esto no conlleva una mayor o menor igualdad. Véase, BLACK, R.; NATALI, C.; y SKINNER, J.; (2005) *Migration and Inequality*. University of Sussex; También, ILO (2002), VAN DOORN, *Migration, Remittances and Development*

---

la víctima o del criminal, poniendo el acento en la dimensión de la dignidad humana.

## II. LAS DISTINTAS CLASES DE TRÁFICO Y SUS RESPUESTAS TEÓRICAS

### A. DISTINTAS CLASES DE TRÁFICO POR SUJETOS

En todo el mundo desde los pueblos en los rincones de Asia hasta las ciudades del Este de Europa, mujeres,<sup>32</sup> menores,<sup>33</sup> y hombres son objeto de

---

<sup>32</sup> Véase, ARUNKUMAR ACHARGA " Un análisis conceptual del tráfico de mujeres y su tipología de origen " Andamios vol. 6 núm. 12 diciembre 2009 pp. 299-322

<sup>33</sup> Los menores no son solo víctimas necesitadas de protección, sino también sujetos de derechos en línea con su Estatuto, (- bajo la Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, BOE núm. 313 de 1 de diciembre de 1990, y con anterioridad, la primera Declaración sobre los derechos del menor en cuyo principio nueve literalmente se dispone " el menor debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata... ) capaces de decisiones y acciones cuyas opiniones deben ser tenidas en cuenta de conformidad con el artículo 12 del Convenio que garantiza que los Estados partes permitirán al niño que este en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho a 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. Esta facultad del menor es crucial tanto para la prevención del tráfico como para su recuperación y reintegración.

Respecto del Trabajo su artículo 32 establece 1. " 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. 2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con este propósito, y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados partes, en particular:

- a) Fijaran una edad o edades mínimas para trabajar;
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo;
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo.

---

En su artículo 35 se prohíbe “ el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma. ” Se impone a los Estados Parte, en sus artículos 34 y 35, la obligación de tomar medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral, tendientes a evitar la explotación, abuso sexual, secuestro, venta, y trata de niños. Surge del texto la imperiosa necesidad de precisar la extensión semántica de cada una de estas expresiones a fin de determinar el contenido de los compromisos asumidos por los países signatarios. Además, destacamos la Declaración adoptada por Naciones Unidas en 1959 sobre los Derechos del Niño, sus términos son muy similares a las disposiciones constitucionales de 1919 de la OIT, en particular, que un menor no podrá ser contratado antes de una apropiada edad mínima y que no “ puede bajo ninguna causa estar desempeñando ninguna ocupación u empleo que pueda perjudicar su salud o educación, o interferir con su desarrollo físico, mental o moral.

En otro orden de cosas, también es reseñable, el Protocolo Opcional adoptado en el año 2000 sobre la venta de menores, prostitución infantil y pornografía infantil al Convenio, que va más allá del Protocolo de Palermo ya que incluye crímenes que no tienen una naturaleza transnacional y que no se realizan por grupos criminales organizados, también se incluye el tráfico de órganos y las adopciones ilegales. El Protocolo contiene la siguiente definición de venta: “ por venta de niños se entiende todo acto o transacción en virtud del cual, un niño es transferido por una persona o un grupo de personas a otra a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución. ” (art. 2 a). Así como en el Protocolo sobre Participación de Menores en Conflictos armados abierto a su firma el 25 de mayo de 2000 y entrado en vigor el 12 de febrero de 2002. Según el Protocolo, los Estados partes están obligados a elevar la edad mínima para el reclutamiento voluntario en las fuerzas armadas desde los 15 años en adelante, pero no se establece un mínimo de edad entre los 15 y los 18 años, sólo se dispone que sí el reclutamiento tiene que tener lugar se debe prestar atención a las especiales necesidades de los menores de 18 años y se deben tomar medidas para garantizar que dicho reclutamiento no es forzado o coaccionado.

Finalmente, el Convenio de la OIT relativo a la Prohibición y Acción Inmediata para la Eliminación de las peores formas de empleo infantil. No C182 (1999) más de 110 países ratificaron la Convención la aprobación internacional más rápida que cualquier otra Convención en los años de Historia en la Organización. Se pide que los Estados que lo ratifiquen, adopten medidas inmediatas y eficaces para garantizar la prohibición y la erradicación de la explotación sexual comercial de niños menores de 18 años de edad; el establecimiento o la designación de mecanismos apropiados para controlar la explotación sexual comercial de los niños, incluida su incidencia, sus pautas, los métodos de recopilación de información esencial y las estrategias eficaces para combatirla; la creación de un programa de acción encaminado a eliminar la explotación sexual comercial de los niños con carácter prioritario.

Estas normas internacionales que prohíben la explotación infantil complementan a las normas contra la trata y el tráfico.

Los menores son objeto de tráfico para la prostitución, servicio doméstico, mendicidad, al igual que el trabajo en lugares de construcción, mercados, pequeñas tiendas y factorías ocultas y mas allá del alcance de la ley, estos menores son objeto de abusos sexuales, están expuestos a condiciones de trabajo peligrosas, confinados en sus lugares de trabajo, y se les niega educación, cuidados médicos básicos, adecuada nutrición, y la seguridad y estabilidad de sus familias y comunidades. El particular daño físico, psicológico y psicosocial sufrido

---

tráfico en el mercado internacional del sexo,<sup>34</sup> del empleo sumergido<sup>35</sup> o del tráfico de órganos.<sup>36</sup> Si bien el desvalor, respecto de estas dos primeras, es

---

por estos niños objeto de tráfico así como su especial vulnerabilidad a la explotación, requiere que se traten de forma separada a las personas adultas sujetas a tráfico en términos de leyes, políticas, programas e intervenciones. La trata se produce cuando el entorno protector de la infancia se derrumba debido a causas tales como los conflictos, las dificultades económicas y la discriminación. Las actitudes y prácticas tradicionales, el matrimonio temprano y la ausencia de registros de nacimientos aumentan aún más la vulnerabilidad de los niños, las niñas y las mujeres. La ausencia de registros de nacimientos -y por tanto de una identidad nacional que se pueda demostrar- dificulta especialmente la identificación de las víctimas

También existe el tráfico de soldados menores de edad cuando no hay un reclutamiento verdadero y el mismo se realiza sin el consentimiento informado de los tutores o los padres del menor, y estas personas no fueron debidamente informadas de los deberes que conlleva el servicio militar. El protocolo permite el reclutamiento voluntario de menores de 16 y 17 años en las fuerzas armadas mientras que se prohíbe la participación de menores de 18 años en conflictos bélicos. Se entiende que " el principio de no reclutamiento comprende igualmente la prohibición de aceptar el enrolamiento voluntario. " JUNOD S.; *Commentaire des Protocols Article 19.*

Asimismo, *C.R. REVAZ.*; *The Optional Protocols to the UN Convention on the Rights of the Child on Sex Trafficking and Child Soldiers Volume 9 Issue 1 Hum. Rts. Brief 13 (2001).* Véase. *JISHA A. VACHACHIRA.*; *UN Report 2002 Implementation of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflict. 18 NYL Sch J. Hum. Rts. 543 (2002).* En la doctrina española, véase, *LÓPEZ MARTÍN, A. G.*; *El Comité de los Derechos del Niño ... " Capítulo VI en España y los órganos internacionales de control en materia de Derechos Humanos Ed. Dilex Madrid 2010 pp. 299 y ssgs. (ed) CARLOS FERNÁNDEZ CASADEVANTE ROMANÍ.*

Además, el Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos del niño en los conflictos armados NNUU (2000) dispone "la responsabilidad que pueda derivar para los grupos armados no gubernamentales por el reclutamiento de menores de 18 años de edad o su utilización en hostilidades, corresponde exclusivamente a dichos grupos, y no será aplicable al Estado como tal, en que tendrá obligación de aplicar, en todo momento, los principios que rigen al derecho internacional humanitario. " Otros instrumentos relativos a los derechos del menor son: Convenio de la Haya 28 sobre los aspectos internacionales del secuestro de menores (1980); la Resolución 1997/30 de ECOSCO sobre la Administración de Justicia a Menores; o el Proyecto de Directrices para las Víctimas menores y los testigos de un crimen. *International Bureau for Children's Rights.*

<sup>34</sup> Véase. Comisión Europea. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el tráfico de mujeres para fines de explotación sexual. COM (96) 567: " El Tráfico para fines de explotación sexual cubre a aquellas mujeres que han sufrido intimidación y/o violencia durante el proceso de tráfico. El Consentimiento inicial no es relevante ya que algunas entran en la cadena de tráfico a sabiendas de que trabajarán como prostitutas, pero posteriormente van a verse privadas de sus derechos humanos básicos, en condiciones similares a la esclavitud. "



---

COOMARASWAMY señala que la trata de personas para responder a sus manifestaciones modernas se centra más en el trabajo forzado o en prácticas análogas a la esclavitud en lugar de hacerlo específicamente en la prostitución o la explotación sexual, los objetivos de la trata exceden los trabajos sexuales, concentrándose en el trabajo doméstico, manual o industrial y el matrimonio y adopción u otras relaciones íntimas pero sin limitarse a ellas. Véase, *ibidem*, (2000) Informe de la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer con inclusión de sus causas y consecuencias sobre la trata de Mujeres, la Migración de Mujeres y la Violencia contra la Mujer. Documento E/CN.4 /2000. 68 NNUU. En su Informe sobre Desarrollo Humano de 1999, el PNUD observó la " ... que la trata de mujeres y niñas es una de las actividades delictivas que se ha intensificado con el aumento de la mundialización y que los ingresos anuales estimados de la delincuencia organizada mundial, de una cuantía de 1,5 billones de dólares son superiores al producto interior bruto de la mayoría de los países. "

<sup>35</sup> El Tráfico de Seres Humanos se encuentra situado en el tercer lugar del crimen organizado por beneficio, detrás del tráfico de drogas y de armas. Véase. MADELEINE K. ALBRIGHT. *Remarks at the Meeting on Trafficking in Women in Children*. Mumbai, India ( Mar. 24, 2000) Si bien, actualmente, se estima que las Organizaciones criminales encuentran el tráfico de seres humanos más beneficioso que el de drogas. Véase, A. Schloenhardt.; " Organized Crime and the Business of Migrant Trafficking: An Economic Analysis " (1999) 32 *Crime, Law and Social Change* p. 203. Como afirma STOECKER, S.; " el tráfico de seres humanos es, sin dudas, una rama principal del crimen organizado. " *The Rise in Human Trafficking and the Role of Organized Crime.*" *Demokratizatsiya* 8 (2000). A diferencia del tráfico de drogas, el tráfico de personas ha pasado a ser menos arriesgado, las penas son mucho menos severas, la inversión inicial menor, y las pruebas tienen movilidad y suelen desaparecer. "

<sup>36</sup> Respecto del mercado de tejidos humanos y partes del cuerpo, la falta de información no permite una estimación adecuada. Utilizando información sobre transplantes legales, se puede dar una imagen aproximada. Entre 1978 y 1994, alrededor de 300.000 transplantes de todo tipo se realizaron en el mundo con Estados Unidos a la cabeza. La Corporación Baxter Health Care estima que la demanda de las operaciones de transplantes alrededor del mundo se incrementa en un 15% anual mientras que la donación de órganos ha permanecido inalterada. El déficit de órganos se espera que aumente entre cierto grupo de personas que están sanas y que desean vivir más de lo que sus cuerpos puedan naturalmente permitir. En los Estados Unidos, la demanda de órganos se ha incrementado en un 45% en un período de 4 años. Una aproximación del valor del mercado internacional de órganos basado en los precios actuales y el número total de operaciones de transplantes muestra una cifra de 1 billón de dólares anuales. La cantidad puede ser mayor debido al hecho de que del mercado de partes del cuerpo humano no sólo forman parte los transplantes de órganos si no también los tejidos humanos, fetos, corneas, válvulas coronarias, etc, para la investigación y el desarrollo del cuidado de la salud y la medicina. Irónicamente, el tráfico de seres humanos nunca ha sido parte de la agenda del comercio internacional. Véase, TROUNG, THANH – DAM.; " Human Trafficking and Organized Crime " July 2001 Institute of Social Studies. Working Paper n. 339. The Hague. p. 2

---

distinto, como afirmó, el Comité Especial encargado de elaborar la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.<sup>37</sup>

El tráfico sexual discurre en paralelo a los flujos migratorios y laborales.

<sup>38</sup> Existiendo la tendencia de situar éste en el escalafón más alto de la preocupación internacional.<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> En su primer período de sesiones, de 15 de enero de 1999 A/AC. 254/8 “ *Teniendo presente* que, además, ambas categorías de personas son más vulnerables que los hombres para ser víctimas de ciertos tipos de actos ilícitos. ” DEREK SCALLY.; Human Trafficking: Examining the International Trade in Human Life. Irish Times Oct. 21 2001. Véase. También, Comisión de las Comunidades Europeas Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la lucha contra la trata de seres humanos y lucha contra la explotación de los niños y la pornografía infantil. Bruselas 22.12.2000 COM (2000) 854 final 2001/0024 (CNS) pág. 1 “ (...) Los niños y las mujeres, más vulnerables presentan mayor tendencia a convertirse en víctimas de la trata, debido a la falta de educación y oportunidades profesionales de que ambas categorías adolecen (...) Una política global tiene que presentar una evidente perspectiva de género. ” Además en los conflictos armados, el tráfico de mujeres suele ocurrir con más frecuencia y viene a ser una revictimización de las mismas. Si bien estos actos quedan prohibidos por el artículo 4 del Protocolo II Adicional.

Véase, CORENE, R.; “ The Victimization of Women Through Human Trafficking – An Aftermath of War ? ” (2002) 10 European Journal of Crime Criminal Law and Criminal Justice; RATHGEBER, C. (2002). The Victimization of Women through Human Trafficking – An Aftermath of War ” European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice p. 2

<sup>38</sup> La internacionalización de los mercados laborales, el libre comercio representa también la internacionalización del cuerpo de la mujer para el mercado sexual. (DE DIOS, 1993 p. 3-11) en CHILLA BULBECK,; Re – Orienting Western Feminism Women’s Diversity in a Postcolonial World. Cambridge University Press 1998. La celebración de acontecimientos internacionales, también puede incrementar el comercio sexual. Véase. Sobre la Celebración del Campeonato Mundial de Fútbol en Alemania en el verano del 2006 la delegación sueca llamó la atención a sus colegas del Consejo del riesgo de un aumento del tráfico / trata de seres humanos (prostitución) en el contexto del mismo. Comunicado de Prensa 2709 th Reunión del Consejo Justicia e Interior Bruselas 21 de febrero de 2006. 6077/06 (Presse 38)

<sup>39</sup> Aún en el año 2002, el Consejo de Europa, en su Recomendación de la Asamblea Parlamentaria 1545 de 2002 mantenía: “ en las sociedades europeas, el tráfico es un asunto muy complicado estrechamente unido a la prostitución y formas subrepticias de explotación, como la esclavitud doméstica, los matrimonios por catálogo, y el turismo sexual. Alrededor del 78% de las mujeres víctimas del tráfico son, de una forma u otra, explotadas sexualmente. ”

---

Respecto de las mujeres de los países en desarrollo o subdesarrollados, éstas son objeto de promesa de transporte a países más desarrollados bajo la idea de que van a desempeñar trabajos en comercios, como camareras, o asistentas del hogar. La realidad es bien distinta.<sup>40</sup> En relación con esto, la *emergente* sociedad civil en los países de origen, es víctima indirecta y no acaba de afianzarse, debido a la financiación de los Gobiernos en los países de destino, de ONG's para promover una legislación en estos países tolerante con el tráfico y la prostitución: su objetivo indirecto es legitimizar y mantener un flujo de mujeres para las industrias del sexo en el extranjero. De ahí que las verdaderas voces de los ciudadanos en los países de origen queden suplantadas por la voz de los países de destino, resultando en una corrupción de la Sociedad Civil.<sup>41</sup>

Por su parte, el tráfico de menores se puede dividir, al menos en tres subcategorías, en relación a las distintas edades: 1) La primera es la de adolescentes con edades comprendidas entre 15 a 17 años, lo suficientemente

---

<sup>40</sup> `` El Tráfico no es más que una moderna forma de esclavitud, un crimen incalificable e imperdonable contra los miembros más vulnerables de la sociedad global. `` Es importante, realizar la distinción entre `` empleo ilícito `` y `` prostitución forzosa `` , sólo cuando una situación es comparable a la esclavitud, la explotación puede ser considerada como tráfico de seres humanos. Véase. Global Alliance Against Trafficking in Women 2002. El gobierno estadounidense estima entre 1 y 2 millones la cifra de mujeres y niños que son objeto de tráfico cada año. Por su parte, la Comisión Europea estima que unas 120 000 mujeres y niños son objeto de tráfico en la Unión Europea. <http://europa.eu.int/comm/eurostat/Public/datashop/print-catalogue/EN?catalogue=Eurostat>. Según la OIT, afecta cada año a alrededor de 2, 5 millones de personas en el mundo. En términos absolutos, el 80 % de los afectados son mujeres y niños.

<sup>41</sup> Si bien un número de organizaciones no gubernamentales y grupos de apoyo a las mujeres han desarrollado estrategias de intercepción junto a miembros de las fuerzas de seguridad dirigidos a prevenir la migración de mujeres que se trasladan en lo que parecen circunstancias ``sospechosas `` y las reubican en lugares protegidos, estas intervenciones acaban terminando en restricción de los derechos de las mujeres o en el fomento de la corrupción. Dale Huntington, Population Council, Anti-Trafficking Programs in South Asia: Appropriate Activities, Indicators and Evaluation Methodologies 21 (Mar. 2002), available at [http://www.popcouncil.org/pdfs/rr/anti\\_trafficking\\_asia.pdf](http://www.popcouncil.org/pdfs/rr/anti_trafficking_asia.pdf).

---

maduros para decidir abandonar sus hogares. 2) el segundo grupo comprende a los menores preadolescentes que son traficados en ciertas áreas del mundo para el trabajo y la mendicidad 3) el tercer grupo comprende a los recién nacidos, en la mayor parte traficados para la adopción ilegal.<sup>42</sup>

A pesar de la escasez de información, existe la amplia opinión de que la mayoría de las víctimas del tráfico son mujeres<sup>43</sup> y menores. Si bien no hay pruebas que apoyen esta afirmación,<sup>44</sup> si existe evidencia clara que sugiere que los menores (en número cada vez más amplio) son víctimas del tráfico.<sup>45</sup> Los textos internacionales ponen especial énfasis en la obligación de los padres de no abusar de su posición de autoridad o de la vulnerabilidad de los menores a

---

<sup>42</sup> Esta venta ilegal no representa tráfico de seres humanos siempre que el recién nacido no sea explotado. La venta de bebés generalmente resulta en una situación que no es explotadora respecto del menor. Véase, UNICEF. *Guidelines on the protection of Child victims of Trafficking* (2006)

<sup>43</sup> COOMARASWAMY, antigua relatora especial, explica la predominancia de las mujeres como víctimas del tráfico de seres humanos, como sigue: “ (...) la falta de derechos concedidos a las mujeres sirve como factor causal principal en el origen de la migración de la mujer y del tráfico. El fracaso de las estructuras existentes económicas, políticas y sociales en prestar oportunidades justas e igualitarias para las mujeres en el trabajo ha contribuido a la feminización de la pobreza, que a su vez ha dado lugar a la feminización de la migración, al dejar las mujeres sus hogares a la búsqueda de opciones económicas viables. Además, los conflictos políticos, la inestabilidad, el militarismo, conflictos civiles, conflictos armados internos y desastres naturales también aumentan la vulnerabilidad de las mujeres y puede resultar en un incremento del tráfico. ” Pág-. 4 Informe del Relator al Consejo Económico Social.  
<http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/%28Simbol%29/E.CN.4.2000.68.En?Opendocument>

<sup>44</sup> ANDERSON, BRIDGET / JULIA O´CONNELL DAVIDSON. ; “ Trafficking – a demand led problem? Part 1: Review of Evidence and Debates ” Report of The University of Nottingham and Save the Children Sweden 2004 p. 22. Un dato puede ser que el resultado de la investigación sobre prácticas de personas alojadas en refugios en los que las mujeres y menores representan la mayor parte de las personas traficadas, esto puede ser debido al hecho de que tanto unos como otras, suelen ser identificados con mayor facilidad por los cauces oficiales de detección. GALLAGHER, A.; PEARSON, E.; “ The High Cost of Freedom: A Legal and Policy Analysis of Shelter Detention for victims of Trafficking ” 32 Human Rights Quarterly 73, 95 (2010)

<sup>45</sup> Véase, Human Rights Watch: ILO – IPEC, 2002 a; ILO – IPEC. 2002 b

---

su cargo. El texto de referencia que enmarca los derechos del menor es el Convenio sobre los derechos del menor de 20 de noviembre de 1989, y en él se establecen obligaciones jurídicas para los Estados partes vinculadas con la trata, se refiere a los abusos sexuales, y a la venta de niños. El Comité encargado de velar por el cumplimiento de sus disposiciones consideró que era importante tratar asuntos como la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, y esta situación llevó a la adopción de un Protocolo facultativo que se aprobó en la Asamblea General el 16 de mayo de 2000.<sup>46</sup>

## B. LAS RESPUESTAS TEÓRICAS

Esta plaga – compuesta de la esclavitud, el tráfico de inmigrantes y la trata de seres humanos<sup>47</sup> a modo de jinetes del Apocalipsis - aflige a la humanidad y en el curso de los últimos 20 – 30 años, el fenómeno ha alcanzado dimensiones realmente preocupantes que los Estados a título individual son incapaces de combatir.<sup>48</sup> El G- 8, en 1999, se comprometió a

---

<sup>46</sup> En mayor detalle, véase, BADÍA MARTÍ, A. M.; "Noción Jurídica internacional de la trata de personas ... " en *Libro Homenaje a J. A Carrillo Salcedo. Soberanía del Estado y Derecho Internacional* vol. 1 pp. 186 y ssgs; también, véase DÍAZ BARRADO, C.M.; " La Convención sobre los derechos del niño " *Estudios Jurídicos: en conmemoración del X aniversario de la Facultad de Derecho. Córdoba – Universidad* v. 2. v. 1 1991. pp. 181-221; CARMONA LUQUE, R.; " La protección del niño contra todas las formas de abuso y explotación sexual " en *Los Derechos del Niño: Estudios con motivo del X aniversario de la Convención de los derechos del niño* 2002 pp. 331-354

<sup>47</sup> El concepto de tráfico de personas (en español "trata" en las discusiones preparatorias en Naciones Unidas) se diferencia del término contrabando de personas, o traslado ilícito de personas (Smuggling), y esta diferencia es importante para comprender la necesidad de proporcionar protección adecuada a las víctimas de tráfico o trata.

<sup>48</sup> Al crecimiento de estas actividades se las ha denominado como " la cara oculta de la globalización " Comunicado de la Conferencia de Ministros de los países del G- 8 sobre la lucha contra el crimen transnacional organizado Moscú 19- 20 octubre 1999. Las

---

luchar contra la cara oscura de la Globalización, " el crimen internacional organizado que amenaza a la sociedad y a la economía, el tráfico de seres humanos fue uno de los crímenes internacionales mencionados. " <sup>49</sup>

Como apunta ZIEGLER, K.; " ... en la cruzada contra el crimen organizado, se constata que el crimen transfronterizo no puede ser suficientemente controlado exclusivamente mediante la cooperación entre los Estados, un mecanismo alternativo puede ser el de la instrumentalización de las víctimas que permita la persecución de los criminales organizados, el problema es que estas víctimas son en muchas ocasiones también sujetos activos de la infracción, al violar disposiciones migratorias, lo que resulta en su falta de interés en poner bajo alerta a las autoridades. " <sup>50</sup>.

Esta situación ha dado lugar a un incremento de las normas anti-tráfico. OBOKATA, afirma que " el tráfico de personas se ha considerado siempre como un problema de Derechos Humanos, pero la atención se ha centrado, principalmente, en el tráfico como facilitación de la inmigración ilegal mas como una cuestión de Seguridad." <sup>51</sup> Sin embargo, el Tráfico no

---

estadísticas oficiales son seguramente mucho menores que el número real de personas víctimas de tráfico. LACZKO FRANK (2002) " Human Trafficking: The Need for Better Data " IOM November 1

<sup>49</sup> Communiqué of the Ministerial Conference of the G- 8 Countries on Combating Transnational Organized Crime Moscow 19-20 october 1999. ZIEGLER, J.; pone de manifiesto el importante papel del tráfico de seres humanos en el Crimen Organizado, véase, " A spectre devastates Europe: Organised Crime." en *Les Seigneurs du crime. Les nouvelles mafias contre la démocratie*. Paris Seuil 1998

<sup>50</sup> Ibid. " Criminal Victims / Witnesses of Crimes: The Criminal Offences of Smuggling and Trafficking of Human Beings in Germany. Discretionary Residency Rights and Other Ways of Protecting Victims. " En 6 German Law Journal N. 3. Marzo 2005.

<sup>51</sup> Ibid. "Smuggling of Human Beings from a Human Rights Perspective: Obligations of Non- State ----" International Journal of Refugee Law (2005) 17 p. 394. Además, Véase. Anti-Slavery International, The Migration-Trafficking Nexus: Combating Trafficking through the Protection of Migrants' Human Rights (London: Anti-Slavery International) (2003), at 19-20.

---

puede reprimirse a través de la óptica del control migratorio, - limitación de visados, o deportaciones - los esfuerzos de intercepción sólo llevarán a los traficantes a otros lugares y harán poco en proteger a las víctimas. Es un problema de derechos humanos que requiere la condena absoluta y la respuesta integrada y concertada de la Comunidad Internacional.

Las respuestas a este problema deben realizarse de forma transversal,<sup>52</sup> combinando estrategias represivas con otras dispositivas, como apunta SKELDON, " la eliminación del tráfico no puede ser, de forma realista, contenida a través de legislación y declaraciones de intención, si no mediante la mejora en el estatus socio- económico de la población. " <sup>53</sup>

El primer aspecto se refiere a actividades que se centran en la supresión de fenómenos que se perciben como negativos relacionados con el tráfico, como la migración ilegal, la migración laboral, el trabajo ilegal y forzado, *la prostitución*, el trabajo de menores, o el crimen organizado. Estas estrategias están diseñadas para frenar las actividades indeseables o ilegales y son emitidas por agencias estatales que implementan políticas nacionales restrictivas y sancionan a los culpables de crímenes relacionados con el tráfico y recientemente también, a través de la *Cooperación Regional Transnacional*, término

---

<sup>52</sup> Tal como apunto, el Ministro británico de Interior, JACK STRAW, en la " declaración de intenciones " del Foreign and Commonwealth Office " la política exterior ya no es realmente exterior ". Con estas palabras, el ministro se refería a que asuntos como la trata y el tráfico ilegal inciden en las agendas de los ministros de exteriores. Foreign and Commonwealth Office (2003) UK International Priorities: A Strategy for the FCO Cn. 6052 Londres HMSO.

<sup>53</sup> SKELDON, R.; " Trafficking: A Perspective from Asia " International Migration Special Issue 2000/1 p. 8

---

que encaja mejor con la resolución de asuntos problemáticos conectados a la inmigración ilegal transfronteriza y con el tráfico de seres humanos.<sup>54</sup>

El segundo aspecto se refiere, por otro lado, a permitir a las personas, especialmente, a las víctimas potenciales del tráfico a que se protejan frente a este, dirigiéndose a las causas de origen del crimen a través de mecanismos de prevención.<sup>55</sup> Estas estrategias pueden incluir medidas para reducir la pobreza, la vulnerabilidad; la regulación de la discriminación y la eliminación de la marginalización en el proceso de búsqueda de empleo y la promoción de la migración laboral, de manera transparente y tomando en consideración los derechos y las necesidades de las personas migrantes, al igual que medidas que permitan a la gente a formarse sus propias decisiones y tomar opciones.<sup>56</sup>

Asimismo, es necesario establecer cauces materiales e institucionales de compensación a las víctimas del tráfico así como existen para las víctimas de otros delitos como se garantiza en textos internacionales, i.e el art. 25. 2 del

---

<sup>54</sup> OBYDENKOVA, A.; " Democratization, Europaization and Regionalization. Beyond the European Union: Search for Empirical Evidence." *European Integration – Online Papers* Vol. 10 (2006) n. 1

<sup>55</sup> Véase, SADRUDDIN, AGA KHAN; "Study on Human Rights and massive exodus " UN Commission on Human Rights 38 th Session E /CN 4 / 1503, 1981; SCHOLDAN, B.; " Addressing the root causes: Relief and development assistance between Peace building and preventive refugee flows " *The Journal of Humanitarian Assistance* July 2000 [www.jha.ac/articles/ao58htm](http://www.jha.ac/articles/ao58htm). Véase. ALT, J.; " Root Causes of Forced Migration. " *European Seminar of Pax. Christi Herzogenrath* 26 september 1992 (1992) no publicado. Sobre Europa, véase, CORNELIS D. DE JANG.; " Elements of a more effective EU response to Situations of mass influx " *International Journal of Refugee Law* 8 ½ 1996 pp. 156-68; SPENCER, S.; " Tackling the Root Causes of Forced Migration: The Role of the European Union " *European Community Studies Association World Conference " The European Union in a Changing World* Brussels.

<sup>56</sup> Mas específicamente, las actividades pueden incluir: Apoyar a los grupos vulnerables; proveer actividades educativas para las personas vulnerables; ajustar la educación a las necesidades del mercado laboral; proteger los derechos de los trabajadores migrantes; obtención de cuotas para los trabajadores migrantes; regular el tema de la demanda y proveer información sobre las leyes laborales en el país de destino; proteger y apoyar a las víctimas del tráfico, incluyendo la inclusión social y reforzando el ambiente protector para los menores víctimas del tráfico.



---

Convenio sobre Crimen Organizado y el Protocolo sobre el Tráfico de personas en su artículo 6.6.<sup>57</sup>

Consideramos que el tráfico de personas hoy en día puede considerarse como el equivalente contemporáneo al negocio de la esclavitud en el siglo XIX.<sup>58</sup> De ahí que sea extensible al tráfico de seres humanos, una vez

---

<sup>57</sup> Office for Democratic Institutions and Human Rights of the Organization for the Security and Cooperation in Europe. *Compensation for trafficked and exploited persons in the OSCE Region* 2008

<sup>58</sup> De hecho, se utiliza la expresión de " Nueva Esclavitud. " La prohibición de la Esclavitud fue la culminación de una larga serie de esfuerzos: en 1792 por Dinamarca; la Declaración de las potencias sobre el tráfico de negros, de Viena el 8 de enero de 1815; las declaraciones de los Congresos de Aquisgrán (1818), Verona (1822); por Inglaterra (1833); el Tratado de Londres (1841); Acta General de la Conferencia de Berlín (1885); Acta General de la Conferencia contra la Esclavitud (1890) Bruselas 17 Martens Nouveau Recueil (ser.2) 345, cuyo artículo V señalaba: " las potencias contratantes se comprometen, a menos que esto haya sido ya establecido en las leyes en conformidad con el espíritu del presente artículo, a dictar o proponer a sus respectivos cuerpos legislativos, en el curso de un año a lo menos a contar de la fecha de firma de la presente ley general, una ley que haga aplicable por una parte, las disposiciones de sus leyes penales relativas a graves ofensas contra la persona, a los organizadores e instigadores de la cacería de esclavos, a aquellos culpables de mutilar a hombres adultos y niños, y a todas las personas que tomen parte en la captura de esclavos mediante violencia; y, por otra parte, las disposiciones relativas a ofensas contra la libertad individual, a transportistas de, y a comerciantes de, esclavos.... Las personas culpables que puedan haber escapado de la jurisdicción de las autoridades del país en el cual los crímenes u ofensas han sido cometidos serán arrestadas ya sea luego de la comunicación de la evidencia incriminatoria por las autoridades que han establecido la infracción de la ley, o luego de la producción de cualquier otra evidencia de culpabilidad por parte de la potencia en cuyo territorio ellos pueden haber sido descubiertos, y serán mantenidas, sin otra formalidad, a la disposición de los tribunales competentes para ser procesadas. "

Finalmente, el Convenio firmado en Saint-Germain-en-Laye el 10 de septiembre de 1919 en virtud del cual las partes contratantes se esforzarán, en particular, de garantizar la supresión completa de la esclavitud en todas sus formas y de la trata de esclavos, por tierra y por mar (reproducido en Recueil des Traités de la Société des Nations (RTSDN), 1922, vol. VIII, núm. 202, pág. 35) – derogada - ; entre otros.

Sobre la historia del antiesclavismo, Véase. H. S KLEIN La esclavitud africana en América Latina y el Caribe Madrid 1986.

Sobre la situación actual Véase. KEVIN TESSIER; " The New Slave Trade: The International Crisis of Immigrant Smuggling " Indiana Journal of Global Legal Studies vol. 13 (1995-1996) p. 261 T. KING, "The Modern Slave Trade" (2002) 8 U.C. Davis Journal of International Law and Policy 293, at 309. Respecto de las mujeres y menores, véase, United Nations Human Rights Committee (1998) Recommendation of the 1998 Session of the Working Group on Contemporary Forms of Slavery

---

identificado éste, el principio de que nos encontramos ante normas de Derecho Internacional consuetudinario de *ius cogens*<sup>59</sup> por lo que todas las Naciones están obligadas a perseguir y castigar a los individuos que se dedican a la esclavitud y a prácticas similares con independencia de que hayan o no ratificado los convenios existentes.<sup>60</sup> La duración de estos derechos de

---

El Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Formas Contemporáneas de Esclavitud declaró en 1997 que la Esclavitud cubre un amplio rango de violaciones contemporáneas de los derechos humanos, incluida, la explotación del trabajo de los menores, la servidumbre por deudas, y el tráfico de personas. Véase. Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas Fact Sheet N. 14 Contemporary Forms of Slavery June 1991.

<sup>59</sup> Según BASSIOUNI, CH. Existen dos acepciones de *ius cogens*, para unos el *ius cogens* es un espacio del Derecho natural, de validez incondicionada, universal y constante, y para otros se trata de una codificación pactada por la Comunidad Internacional, obligatoria en los términos de la proclamación que se haga y la obligación inderogable que se adquiriera, a la que no se podrán sustraer posteriormente los miembros de esa Comunidad. Ambas se traducen en que nos encontramos ante las más firmes y arraigadas convicciones de la Humanidad, producto de una cultura y unos principios ampliamente compartidos. Véase. BASSIOUNI CH.; *International Crimes: Ius Cogens and Obligatio Erga Omnes* 59 *Law & Contempo. Probs.* 63 1996 Además según el art. 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados se entiende por *ius cogens* " una norma aceptada y reconocida por la Comunidad Internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter. " Además, GENNADY M. DANILENKO.; *International Ius Cogens: Issues of Law - Making EJIL* Vol. 2 1991 n. 1 p. 42. En la doctrina española, ACOSTA ESTÉVEZ J. B.; Normas de *ius cogens*, efecto *erga omnes*, crimen internacional y la teoría de los círculos concéntricos, en *Anuario de Derecho Internacional* Nº 11, 1995, pags. 3-22. Mas recientemente, también en nuestra doctrina, CEBADA ROMERO, A.; Los conceptos de obligación *erga omnes*, *ius cogens*, y violación grave a la luz del nuevo proyecto de la CDI sobre Responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*. Núm. 4 2002

<sup>60</sup> La primera vez que se condenó la esclavitud que reducía al hombre a un simple bien, fue en Europa en 1815, con la adopción de la *Declaración Relativa a la Abolición Universal de la Trata de Esclavos*. No siendo hasta 1926 que la Sociedad de Naciones dio por vez primera una definición jurídica internacional de la Esclavitud, según la cual, " es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercen los atributos del derecho de propiedad o alguna de ellas " artículo 1 del Convenio Internacional relativo a la Esclavitud adoptado en 1926. La trata de esclavos se definió como: " ... todos los actos involucrados en la captura, adquisición o disposición de una persona con el propósito de someterla a la esclavitud, todos los actos involucrados en la adquisición de un esclavo con vistas a venderlo o intercambiarlo, todos los actos destinados a disponer, mediante venta o intercambio, de un esclavo adquirido con vistas a ser vendido o intercambiado, y en general, todo acto de comercio o transporte de esclavos.

---

propiedad es un factor a tener en cuenta a la hora de determinar si una persona ha sido sometida a esclavitud, pero la ausencia de esta no implica que no pueda existir un caso de tráfico. <sup>61</sup>Esta manifestación se encuentra en consonancia con anteriores Tratados para la supresión de la esclavitud y contrasta con el contenido del Protocolo que se centra exclusivamente en la explotación de una persona.

Como afirma VELÁSQUEZ ELIZARRAS, " se puede considerar la esclavitud, el tráfico internacional ilegal, (...) en este caso de personas, y las actividades contra la seguridad de los medios de transporte, incluyendo

---

Véase. asimismo, el Convenio Supletorio sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y prácticas análogas a la Esclavitud, adoptada en 1956 donde se prohíbe, entre otras cosas, ciertas prácticas que afectan a las mujeres, a los niños y a los adolescentes. Las prácticas son las siguientes: 1. La servidumbre por deudas, es decir, el estado o condición resultante de una promesa hecha por un deudor, de proporcionar sus servicios personales o los de una persona bajo su control como garantía de una deuda, si el valor de esos servicios, según se ha estimado en forma "razonable" no se aplica a la liquidación de la deuda o la duración y naturaleza de esos servicios no están respectivamente limitados y definidos.

2. La servidumbre, es decir, la condición o estado de un inquilino que por ley, costumbre o acuerdo, es obligado a vivir y trabajar en una tierra perteneciente a otra persona, y a proporcionar algún servicio determinado a dicha persona, ya sea mediante recompensa o no, y que no es libre de cambiar su condición. 3. Cualquier institución o práctica mediante la cual a) ... una mujer, sin derecho a rehusarse, es prometida o dada en matrimonio contra el pago de una recompensa en dinero o en especie a sus padres, tutor, familia u otra persona o grupo; b) el esposo de una mujer, su familia o su clan, tiene el derecho a transferirla a otra persona por valor recibido o por otro concepto; c) ... una mujer, a la muerte de su marido, está sujeta a ser heredada por otra persona; 4. Cualquier institución o práctica mediante la cual un niño o persona joven, de edad inferior a los 18 años, es entregado por uno cualquiera o ambos de sus padres naturales o por un tutor a otra persona, ya sea mediante recompensa o no, con vistas a la explotación del niño o persona joven o de su trabajo.

Véase, BASSIOUNI, CH.; " Slavery as an International Crime." New York University Journal of International Law ad Politics 1991 vol. 23 p. 445-517

<sup>61</sup> Asunto Fiscal v. Kunarac TIAY 96 – 23 22 febrero 2201 " la esclavitud es un crimen contra la Humanidad e incluye el tráfico de seres humanos " Además, la decisión sostenía que la esclavitud era parte del Derecho internacional consuetudinario.

---

cualquier acto que ponga en peligro a una persona en un medio de transporte, como delitos contra los intereses internacionales. ”<sup>62</sup>

La explotación del ser humano por su semejante ha sido una constante en la historia de la Humanidad, las tres categorías a las que nos hemos referido en este trabajo, mujeres, menores, y hombres, han estado a lo largo de la historia sujetas al yugo del más fuerte, las primeras, bajo la figura de la trata de blancas sometidas a una esclavitud de naturaleza sexual, los hombres a varias formas de sometimiento. Esta situación se repite en el tráfico de seres humanos con el añadido de la figura del menor que es utilizado para distintas finalidades.

Si bien los acuerdos existentes no han reducido de forma efectiva el alcance de la Esclavitud, así BALES y ROBBINS entienden que ” se debe identificar un sistema de clasificación que cubra una definición universal de Esclavitud que utilice tres elementos: el control completo de una persona sobre otra; la apropiación de su trabajo; y la aplicación de estas condiciones mediante amenazas o actos de violencia. ”<sup>63</sup>

Por su parte, Jorge Bustamante, Relator especial de las Naciones Unidas para las Migraciones al hablar sobre los abusos de las fuerzas policiales ha pedido que sus actos no queden impunes y que se declaren oficialmente como ” acto de gobierno como lo que en Derecho Internacional se conoce como

---

<sup>62</sup> Ibidem.;” El Derecho Internacional Penal y la Justicia Penal Internacional en el Tercer Milenio. ” Anuario Mexicano de Derecho Internacional vol. I 2001 esp. 363-365

<sup>63</sup> BALES, KEVIN; ROBBINS PETER, T. ” No one shall be held in Slavery or Servitude: A critical analysis of International Slavery Agreements and Concepts of Slavery ” Human Rights Review vol. 2 n. 2 January 2001 p. 239. Si bien en este sentido, es de destacar la experiencia del Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud creado en 1974 que vino a representar un ejemplo ideal para evaluar la efectividad de las técnicas para la promoción y respeto de los derechos humanos Véase. infra p. 28

---

responsabilidad del Estado " para la sanción efectiva y depuración de comportamientos que amenazan al Estado.

### III. PRECISIONES CONCEPTUALES.

La fusión entre migración y políticas de seguridad nacional es lo que ha permitido que algunas instituciones nacionales hayan extendido su poder y autoridad coercitiva más allá de sus fronteras territoriales incluidas operaciones militares de vigilancia e incluso de invasión <sup>64</sup> y a la utilización de mecanismos de gestión que priman el control migratorio sobre los derechos humanos por tanto resulta necesario trazar límites claros de actuación. Su pretendida y falsa legitimidad se deriva del espíritu del Convenio contra la Criminalidad organizada y sus Protocolos de complemento. (véase, *Infra*)

#### 1. EL CONCEPTO DE SEGURIDAD HUMANA EN UN MARCO INTERNACIONAL <sup>65</sup>

La noción de seguridad en este contexto se extiende a la seguridad alimentaria, la seguridad en materia de salud pública, la seguridad económica, la seguridad medioambiental, la seguridad personal y a la seguridad política. Los riesgos a la seguridad pueden ser tanto graves como leves. Por estos últimos, se entienden " la persistencia de la pobreza, la disparidad de ingresos

---

<sup>64</sup> Por ejemplo, en la Administración Clinton se utilizó el argumento " de la amenaza de un éxodo masivo de refugiados como principal justificación de su intervención militar en Haití en 1994.

<sup>65</sup> Nos referimos a seguridad humana como un concepto más moderno y amplio que el utilizado desde hace más de 100 años de seguridad colectiva, Cf. A. MONDHER BEL HADJ.; " Radiographie de la sécurité collective " en *Les métamorphoses de la sécurité collective. Journée franco-tunisienne de la SFDI* Pedone 2005 p. 33

---

entre las sociedades y la transmisión de enfermedades, el cambio climático o la degradación medioambiental. ”<sup>66</sup>

Para WEINER, las cuestiones migratorias también constituyen un asunto de interés para la Seguridad.<sup>67</sup> Por tanto, también las personas en situación irregular y las cuestiones de seguridad serán temas entrelazados que deben ser monitorizados por órganos internacionales. Así, la situación en que la presencia de un gran número de migrantes irregulares puede servir como una ”reserva *preparada de reclutas* ” para la creación de desórdenes públicos o apoyo a actividades subversivas. Por ejemplo, los disturbios producidos en Kano, Nigeria, en 1980 y 1982 en los que los inmigrantes ilegales de 5 países de África occidental fueron culpabilizados por su participación en los mismos, ejemplificando el riesgo para la Seguridad asociado a la migración irregular.<sup>68</sup> Por otro lado se puede llegar a la exacerbación del racismo y la xenofobia y al sinsentido, como ocurrió en abril del año 2000 cuando el gobernador de la ciudad de Tokio, sugirió que los extranjeros podrían provocar un levantamiento durante una catástrofe natural como un terremoto.<sup>69</sup> El gobierno japonés manifestó, evidentemente, el consiguiente distanciamiento de esta postura xenófoba.

Estos ejemplos ponen de relieve que el Concepto de Seguridad internacional es complejo,<sup>70</sup> en el mismo se plantea todo un mosaico de

---

<sup>66</sup> Secretario General nombra un Panel de Alto nivel para estudiar las amenazas a la Seguridad Global y recomienda cambios necesarios. Nota de prensa, 4 de noviembre 2003.

<sup>67</sup> WEINER, M.; *The Global Migration Crisis: Challenge to Status and Human Rights*. New York Harper Collins 1995.; CHOCRI, N.; ” Migration and Security: Some Key Linkages ” *Journal of International Affairs* New York 56(1) pp. 97-122.

<sup>68</sup> Véase, ADEPOJOU, A.; ” Undocumented migration in Africa South: Trends and policies ” *International Migration* vol. xxi. no. 2 1983

<sup>69</sup> *Financial Times*, 12 abril 2000

<sup>70</sup> GRAHAM, D. T / POKU, N. K *Redefining Security. Population Movements and National Security*. Westport Connecticut London, Praeger Publishers

---

potenciales contradicciones que se han incrementado durante la década de los noventa lo que ha hecho que se haya extendido la lista de amenazas a la seguridad para incluir asuntos tales como el tráfico de seres humanos, el narcotráfico, las amenazas medioambientales, la inmigración y los refugiados, o las enfermedades infecciosas, o la carencia de agua potable, por ejemplo, entre otros,<sup>71</sup> la interconexión entre soberanía, seguridad internacional y seguridad humana, y la primacia de las dos primeras es patente en el Informe 2005 del Departamento de Estado sobre la Situación de tráfico en el Mundo

72

---

<sup>71</sup> KRAUSE K Y M. WILLIAMS.; *Critical Security Studies. Concepts and Cases* London UCL Press 1997

Además, el Genocidio, las torturas sistemáticas, los tratos inhumanos o degradantes, desapariciones, esclavitud y los crímenes contra la humanidad y de Guerra son formas de inseguridad intolerables que quiebran la seguridad humana.

<sup>72</sup> El requisito para incluir a los países en la lista es la de tener un " número importante de víctimas de formas graves de tráfico " .

El informe fija estándares mínimos que otros Gobiernos deben reunir en orden a seguir recibiendo ciertos tipos de ayudas. Este mínimo se ha definido como un centenar de casos. En junio de 2003, el informe, por vez primera, incluyó información sobre gobiernos extranjeros que no están llevando a cabo esfuerzos importantes para acercarse a unos estándares mínimos. Los Estados que no cumplan con estos estándares se enfrentan a posibles sanciones de los Estados Unidos. Los estándares mínimos requeridos por esta Ley a todos los países, incluyendo los Estados Unidos, son: 1) La prohibición del Tráfico y el castigo de los actos de tráfico; 2) disponer de penas que sean lo suficientemente severas y proporcionales al delito que se comete, con objeto de disuadir y que de forma adecuada reflejen la naturaleza odiosa del delito para los que con conocimiento cometan cualquier acto de tráfico; y 3) realizar esfuerzos serios y continuados para eliminar el tráfico. El Informe del Departamento de Justicia utiliza tres niveles para comunicar los distintos grados de cumplimiento con estos estándares. El n. 1 incluye a países cuyos gobiernos cumplen en su totalidad, con los mínimos estándares de la Ley. En el n. 2 se incluye a los países cuyos gobiernos no cumplen plenamente pero que realizan esfuerzos para cumplir. Anexo al n. 2 se encuentra la Lista de Control que se utiliza respecto de aquellos países que no cumplen de forma absoluta con los estándares mínimos pero que están realizando esfuerzos para cumplir pero existe un número importante de víctimas o las cifras se están incrementando de forma importante, no existen pruebas de que el país esté mejorando sus esfuerzos para combatir el tráfico o el país ha prometido dar pasos significativos en el futuro pero aún no lo ha hecho. Finalmente, el n. 3 se refiere a los países cuyos gobiernos no cumplen con los estándares mínimos y no realizan esfuerzos en dirección a su control. El problema principal con esta lista es que vienen a estar incluidos los países con los que Estados Unidos tiene difíciles relaciones, o son inexistentes (p ej. Burma, Camboya Venezuela, la República Popular de Korea y Cuba) de ahí que sea una lista principalmente política. Lo poco que la lista tiene de protección de los derechos humanos de las personas

---

Este concepto de *Seguridad ampliado*- aproximación *low politics*<sup>73</sup> - ha pasado a denominarse con el término de *Seguridad Humana* que aparece en 1994 cuando se utilizó en el Informe de Desarrollo Humano, como respuesta a los especiales retos posteriores a la Guerra Fría. Definiéndose como “freedom of fear and freedom of want”<sup>74</sup> que encontró oposición del G. 77<sup>75</sup> por temor a que llevará a violaciones de la soberanía estatal. Posteriormente, entre 2001 – 2003, el concepto se revitalizó en el debate sobre “la responsabilidad de proteger” impulsada por la Comisión Internacional Canadiense sobre Intervención y Soberanía Estatal<sup>76</sup> y en las discusiones

---

traficadas queda reflejado por la declaración sobre la situación en Arabia Saudita que lee: “el gobierno de Arabia Saudita no cumple plenamente con los estándares mínimos de la Ley para la eliminación del tráfico, y no realiza los esfuerzos necesarios para llegar a cumplir con las disposiciones de la misma. El Presidente ha decidido paralizar todas las sanciones contra este país .... en el interés nacional de los Estados Unidos. Más de 5 billones de dólares en ventas militares extranjeras a este país hubieran quedado congeladas por las Sanciones que prevé la legislación federal. Una autorización absoluta se ha concedido en el interés nacional para que se lleven a cabo estas ventas en orden a realizar avances en los objetivos de la Guerra global contra el terror. ( Informe del Departamento de Estado sobre el tráfico de personas en el mundo 2005 a)

<sup>73</sup> La visión realista o *high politics*, al contrario, de las relaciones internacionales busca enfatizar en la dimensión más limitada, geoestratégica y política de la Seguridad. Según esta, los Estados soberanos configuran las relaciones internacionales de forma que sólo la paz y la guerra cuentan. Cualquier acto que amenace a la soberanía estatal o se circunscriba a su ámbito de interés puede considerarse como amenaza a la seguridad.

<sup>74</sup> “ La seguridad humana busca “ ... proteger las libertades fundamentales de las personas, aquellas libertades que son la esencia de la vida, significa también proteger a las personas de amenazas generalizadas o invasivas, utilizar personas que parten de la base de las fortalezas y aspiraciones de las personas, así como crear sistemas políticos, sociales, ambientales, económicos, militares y culturales que en su conjunto aporten a las personas los elementos para su supervivencia, bienestar y dignidad. ” RESTREPO, C.A.; *La nueva seguridad hemisférica. Ensayos de Seguridad y Democracia*. Fundación Seguridad y Democracia. Julio 2004 p. 54; en mayor detalle, sobre estos términos, véase, ANNAN, K.; “ In Larger Freedom. Decision Time at the UN. ” *Foreign Affairs* may/june 2005.

<sup>75</sup> El Grupo 77 se creó en junio de 1964 cuando 77 países adoptaron en la conclusión de la Primera Conferencia de Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo una Declaración conjunta denominada Declaración Conjunta de los 77 Estados.

<sup>76</sup> Creada como respuesta al reto del Secretario General a la Comunidad internacional de intentar establecer un consenso internacional sobre cómo responder a las violaciones



---

sobre la " Responsabilidad para el Desarrollo " iniciada por la Comisión Japonesa de Seguridad Humana.<sup>77</sup>

En los años 2004 – 2005, la seguridad humana se ha convertido en un tema de interés para la Reforma de las Naciones Unidas.<sup>78</sup> Por ejemplo, el Secretario General de la Organización colocó la cuestión de la Seguridad humana en el centro del debate en su declaración a la Sesión 54 de la Asamblea General al dejar clara su intención de " analizar las perspectivas de seguridad humana e intervención en el próximo siglo " e incluso se llegó a ofrecer una definición de seguridad humana que incluía: " la interacción de la cooperación y de los acuerdos entre países que comportan valores e intereses para garantizar el bienestar individual y común de los Estados en todas las áreas que competen al desarrollo humano y colectivo y a la calidad de vida en bien del crecimiento regional. " <sup>79</sup>

La Seguridad Humana es una condición o situación que se caracteriza por la ausencia de amenazas graves a los derechos de los individuos, su seguridad o sus vidas.<sup>80</sup> Se refiere principalmente, a la persona, enfatizando la

---

masivas de los derechos humanos y del Derecho internacional humanitario. Véase, informe en [http://www. Iciss.ca/menu-en-asp](http://www.Iciss.ca/menu-en-asp). En general, véase, MARINO MENÉNDEZ, F.M.; " La responsabilidad de proteger " *Tiempo de paz* n. 90 2008

<sup>77</sup> Con una visión más amplia de Seguridad que incluirían acciones para eliminar la inseguridad de generaciones venideras.

<sup>78</sup> Por ejemplo, RIQUELME CORTADO, ROSA MARIA, *La Reforma del Consejo de Seguridad de la ONU* Dykinson 1 ed. 2000

<sup>79</sup> Véase, OROZCO, G.; " El concepto de seguridad en la teoría de las relaciones internacionales " *Revista Cidob d'affers internacionals*. Núm. 72 2005 p. 167

<sup>80</sup> Por Seguridad humana en el discurso internacional entendemos la seguridad física de las personas, su bienestar económico y social y la protección de sus libertades y derechos fundamentales. Véase. Plan de Acción para el Siglo XXI del Secretario General de Naciones Unidas. Nous, les peuples 3 abril 2000. Un Programa para la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social [http://www. undp.org/es/informes/mundial/idh/1994](http://www.undp.org/es/informes/mundial/idh/1994)

---

acción de las personas, en lugar de su dependencia, y además se considera a los individuos como actores sociales.<sup>81</sup> También, se incluye recientemente, la seguridad medio ambiental.<sup>82</sup> La Comisión sobre la Seguridad humana creada en junio de 2001 como consecuencia de la Cumbre del Milenio declaró que la seguridad humana consiste en proteger el mínimo vital de todo ser humano frente a las amenazas más graves y extendidas.

En cualquier caso resulta un concepto más amplio que el de la simple preocupación por los derechos humanos, más cercano a una categoría, limitada, de protección de los mismos. Su contenido se extiende tanto a personas como a Estados, esto es, resulta inclusivo. Es un bien común que constituye una responsabilidad para el Estado, pero existe un deber complementario para las personas de participar en el proceso.

---

Esta concepción humana de seguridad podría completar y debería en fin de cuentas, reemplazar la percepción tradicionalmente estrecha de la seguridad internacional que se limita al territorio y a la existencia de Estados y que se abstrae de la de los seres humanos. Por ejemplo, una aproximación a la seguridad humana para la Unión Europea debe significar " que tiene que contribuir a la protección de todo individuo y no sólo a la defensa de las fronteras de la Unión, como exige la aproximación a la Seguridad según los Estados – nación. Véase. *A Human Security Doctrine for Europe. The Barcelona Report of the Study Group on Europe 's Security Capabilities* pág. 5

Con este nuevo concepto de seguridad humana desplazamos el eje principal del debate de la intervención humanitaria, de la seguridad territorial mediante la fuerza de las armas, a la seguridad en el desarrollo humano a través del acceso a la alimentación, al empleo, etc.

<sup>81</sup> Esto último ofrece una oportunidad significativa para regular los aspectos prácticos de cuestiones de género de forma adecuada. Véase, ELLEN LENNERS.; *Refugees, Gender and Human Security: A Theoretical Introduction and Annotated Bibliography* Utrecht International Books 1999

<sup>82</sup> Desde 1985, varios especialistas han venido considerando el proceso de creación de desplazados medioambientales asociándolos con los problemas sociales y políticos, dentro del amplio contexto de la seguridad medioambiental en relación con el concepto de "seguridad humana " teniendo en cuenta nociones como " carrying capacity for humans " y " desarrollo sostenible ". Véase, " WESTING, A. H.; " Enviromental Refugees: A Growing Category of Displaced Persons " *Enviromental Conservation* vol. 19 n. 2 1992 p. 205

---

La seguridad humana no es simplemente el reto de “ proteger ” y “ proveer ” si no que requiere también conceder poderes a las personas y hacerles participar. Las personas no son simplemente receptores pasivos o víctimas de la ausencia de seguridad, si no sujetos activos que deben contribuir directamente a identificar e implementar soluciones a los problemas de seguridad. A pesar de que la ausencia de “ personas ” como agentes de cambio resulte llamativa en las relaciones interestatales, esta situación comienza a cambiar.<sup>83</sup>

Al centrarnos en la seguridad de los individuos se presenta la cuestión de la relación entre la seguridad humana y la seguridad nacional. Contrariamente, a ciertas afirmaciones,<sup>84</sup> la seguridad humana y la seguridad

---

<sup>83</sup> Véase, PÉREZ PRATS DURBÁN, L.; *Sociedad Civil y Derecho Internacional* 2004 Ed. Tirant Valencia.

<sup>84</sup> Ciertos Estados y entidades políticas, incluyendo los Estados Unidos y la Unión Europea han designado los asuntos de asilo e inmigración como asuntos de Seguridad (Por ejemplo, como se indica en el Pacto de Estabilidad para la Seguridad en Europa, en el Sureste de Europa o en la atribución de funciones sobre Inmigración y Asilo al Departamento de Seguridad Nacional en el año 2003. Teniendo su origen en el verano de 1993 cuando una serie de barcos que se dedicaban al tráfico de personas de origen chino alcanzaron las costas norteamericanas. El Presidente de Estados Unidos declaró que esta táctica representaba una amenaza a la seguridad nacional y autorizo al Consejo de Seguridad Nacional a articular una respuesta ( New York Times 16 de septiembre de 1994. ) ZHANG, SHELDON Y KO-LIN CHIN (2004) *The Characteristic of Chinese Human Smugglers*. Wahshington DC. National Institute of Justice <http://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/204989.pdf>.

Véase, además. HAMMERSTEAD, A.; “ Whose Security. ? UNHCR Refugee Protection and State Security alter the Cold War ” Unpublished paper presented at the International Studies Association Los Angeles March.; *The Conflict of National Security vs. Human Security in Thai Immigration Policy*. Supang Chantanavich and Sajin Pracharon. Asian Research Centre for Migration: Institute of Asian Studies. Chulalongkorn University Thailand.

Así, la Escuela de Copenhague de Estudios Contemporáneos de Seguridad ha desarrollado un concepto de Seguridad que la define como: “ la colocación de aspectos políticos existentes más allá de la esfera política. En el discurso de la Seguridad se dramatiza un asunto y se presenta como un ámbito de prioridad absoluta, al etiquetarlo como Seguridad, el actor defiende el derecho y la necesidad de tratarlo con medios extraordinarios. ” DIDIER BIGO ha criticado esta teoría, afirmando “ que sus defensores no analizan las rutinas cotidianas y prácticas de las agencias, burocracias, y los profesionales que llevan a cabo el trabajo de la Seguridad. ”

---

estatal no son incompatibles.<sup>85</sup> Como apunta Waltzer, M.; los gobiernos son básicamente instrumentos de los ciudadanos.<sup>86</sup>

Ambas han venido convergiendo en la práctica a través de un conjunto amplio de dinámicas políticas, sociales y económicas que van más allá del marco de la seguridad estatal, y la primera tiende a englobar a esta última.<sup>87</sup>

Cuando los Estados actúan en la seguridad de los intereses de sus individuos, ambas son complementarias. La construcción de un efectivo Estado democrático que valore a su propia población y proteja a los grupos minoritarios es fundamental para promover la seguridad humana. Al mismo tiempo, mejorar la seguridad humana de su pueblo refuerza la legitimidad, la estabilidad y la seguridad del Estado. La importancia de Estados efectivos es clara ya que cuando la seguridad humana existe, como hecho más que como aspiración, se atribuye en gran medida a un gobierno eficaz y se evita el deslizamiento hacia hipotéticas situaciones de Estados fallidos.<sup>88</sup>

---

<sup>85</sup> Contrariamente, a lo que se ha mantenido de que, la seguridad humana es la antítesis de la seguridad interestatal. Véase. Informe final de la Comisión sobre Seguridad Humana nombrado por el Secretario General de las Naciones Unidas en [www.humansecurity.org/final/report/outline.html](http://www.humansecurity.org/final/report/outline.html). y el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo *New Dimensions in Human Security*. New York OUP 1994 Véase. También, *A Human Security Doctrine for Europe*. Informe de un grupo de académicos y expertos internacionales presentado por el Alto Representante de Política Exterior y de Seguridad de la UE.

<sup>86</sup> ---.; *The Moral Standing of States: A response to four critics*. 9 *Phil. & Pub. Affa.* 209, 210 (1980)

<sup>87</sup> Véase, Asunto Fainberg relativo a tratos de la mafia rusa para adquirir un submarino y helicópteros militares rusos para introducir cocaína en los Estados Unidos procedente de Colombia. [www.economist.com/node/145395](http://www.economist.com/node/145395)

<sup>88</sup> Sobre el concepto de Estado fallido, véase, la obra clásica de NOAM CHOMSKY. *Failed States: The Abuse of Power and the Assault on Democracy*. 2006 Ed. Henry Holt Jurídicamente siguen teniendo y a pesar de la problemática que crean, todas las prerrogativas del Estado según el Derecho Internacional, véase, G. CAHIN "L'Etat defaillant en droit International: quel regime pour quelle notion ?" *Mélanges J. Salmon* pp. 177-209

---

Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el Asunto Refah Partisi c. Turquía <sup>89</sup> ha incidido en el nexo entre democracia y derechos humanos, en su sentencia, la mayoría de jueces declararon “no puede existir democracia, cuando la mayoría de la población de un Estado, en una decisión mayoritaria, abandonan los poderes legislativo y judicial, a favor de una entidad que no es responsable frente a la población que gobierna.” El Tribunal consideró que al propugnar por modificaciones constitucionales, un partido político estaría bajo la protección del Convenio Europeo de Derechos Humanos sí: (1) los mecanismos utilizados para estos fines fueran legales y democráticos desde todo punto de vista y (2) si las modificaciones propuestas eran compatibles con los principios democráticos fundamentales. Se infiere de esta decisión, que un partido político, con independencia de su apoyo mayoritario, no puede avanzar en una política que incide en un equilibrio incorrecto entre valores democráticos y de derechos humanos. El disfrute de derechos igualitarios básicos representa la misma base de la democracia y por tanto, “no puede ser antidemocrático dar a estos derechos una protección legal de tal forma que los ponga fuera del alcance de toda decisión mayoritaria.

.. 90

---

<sup>89</sup> Refah Partisi, Erbakan, Kazan y Tendal c. Turquía CEDH 31.07.2001 No. 41340/98 & 41342-4/98. Refah Partisi (Partido para el Bienestar) era un partido político fundado en 1983. El 21 de mayo de 1997, el Consejo Estatal Principal de la Corte de Casación presentó un procedimiento en el Tribunal Constitucional de Turquía para la disolución del partido al que acusaba de haberse convertido en “un centro de actividades contra el principio del secularismo.” El 16 de enero de 1998 el Tribunal Constitucional tomó la decisión de disolver el partido. Los demandantes denunciaban una violación de sus derechos humanos incluyendo los artículos 9, libertad de pensamiento; artículo 10, libertad de expresión; y artículo 11 libertad de asociación del CEDH.

Véase. QUESADA ALCALÁ C.; “La prohibición de un partido político turco : sentencia del TEDH, Refah Partisi (The Welfare Party) y otros c. Turquía, de 13 de febrero de 2002” Revista General de Derecho Europeo N°. 1, 2003, véase también *Liber Amicorum Lucius Caflich, Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolutions through International Law* (ed) Marcelo G Kohen Martinus Nijhoff 2007 pp. 595 y ssgs.

<sup>90</sup> BEETHAM, D.; “Democracy and Human Rights: Contrast and Convergente” Expert Paper presentado en el Seminario sobre Interdependencia entre Democracy y Derechos Humanos en ACNUR.

---

A nivel de Organizaciones internacionales cada vez existe un mayor convencimiento de que el impacto humano de las acciones internacionales no se puede considerar como colateral a otras acciones sino que debe ser una preocupación principal para todos los implicados, por lo tanto, la protección de la seguridad humana debe ser uno de los objetivos fundamentales de las Instituciones internacionales contemporáneas.

## 2. LA DIFÍCIL CORRESPONDENCIA DEL CONCEPTO DE FRONTERA TRADICIONAL EN EL SIGLO XXI.<sup>91</sup>

Según MICHAEL SMITH se puede hablar de frontera multidimensional que cubre dos dimensiones, la frontera geopolítica, la frontera política, la frontera institucional, la frontera transaccional y la frontera político cultural.<sup>92</sup>

---

<sup>91</sup> HASSNER, P.; "Fixed Borders or moving borderlands? A new type of border for a new type of entity" en Zielonka, J(ed) Europe Unbound. Enlarging and reshaping the boundaries of the European Union London Routledge 2002; CARLIER J. Y "Les frontières juridiques de l'Europe" in P.-A. Deproost et B. Coulie (dir.), *Frontières. Imaginaires européens*, Paris, L'Harmattan, 2004; JACQUES. A.; "Les frontières: etude de géographie politique." *Recueil des Cours* (1936), volume 55, issue I, p. 203-297. Anderson, M y Bort, E (eds). *The Frontiers of Europe*. London, Washington: Pinter: BHAGWATI, J "Borders Beyond Control" *Foreign Affairs* January – February 98-114; CL. RAFFESTIN.; "La frontiere comme representation. Discontinuité géographique et discontinuité ideologique" *Relations Internationales* núm. 63 1990 pp. 295-303

Este concepto tradicional de frontera coexiste con enclaves virtuales, así como apunta SAGER. I.; "el negocio del tráfico de seres humanos se lleva a cabo con ayuda de internet a modo de enclave virtual. Red tiene especial importancia en el reclutamiento de mujeres para el tráfico sexual. ..." Véase. SAGER, I.; et al "The Underground Web. *Bussiness Week* September 2 pp. 67-74

---

El Secretario General de Naciones Unidas, ante la situación contemporánea, ya apuntó lo siguiente: “ (...) se desdibujan las fronteras nacionales ante el avance de las comunicaciones y el comercio mundial, así como por obra de las decisiones de los Estados de ceder ciertas prerrogativas soberanas a asociaciones políticas comunes de mayor envergadura.”<sup>93</sup> Los factores que coadyuvan a ello son varios; evolución tecnológica en las comunicaciones, globalización de los intercambios económicos, la emergencia de nuevos actores internacionales, etc.<sup>94</sup>

El Derecho Internacional afirma la autoridad de los Estados para regular la circulación de personas a través de sus fronteras. Para SIBERT, M; este tránsito se basa en dos principios distintos; por un lado, el principio de la soberanía estatal, comprendido en su vertiente absoluta, y segundo, el principio de la interdependencia entre los Estados.<sup>95</sup> La zona fronteriza

---

<sup>92</sup> ---.; en J. BATT et al.; *Partenaires et voisins: une PESC pour une Europe élargie* Cahiers de Chaillot, núm. 64 sep.- 2003

<sup>93</sup> Informe del Secretario General de las Naciones Unidas de 27 de junio de 1992 y Suplemento de 3 de enero de 1995. Un Programa de Paz, Diplomacia Preventiva, Establecimiento de la Paz. P. 1 párrafo 4. El concepto de soberanía estatal como apareció en Westfalia en 1648, no debe ser visto como algo estático. Los Estados modernos se han adaptado constantemente en respuesta a exigencias de fuerzas transnacionales y a las modificaciones en la sociedad mundial. Así desde el final de la Guerra Fría esto ha llevado a la cooperación internacional y la coalición. Sus modos de operación son expresión de la evolución del Estado nación para preservar su autoridad e influencia en un mundo en transformación y no son muestra de una menor preocupación por su integridad territorial o seguridad.

<sup>94</sup> Por ejemplo, existen muchas compañías de envío de dinero que no cooperan con las autoridades a la hora de identificar los flujos de dinero enviados por personas que son objeto de tráfico o por los mismos traficantes. En IOM, *Trafficking in Women to Italy for Sexual Exploitation* 1996.

<sup>95</sup> En TUROFF, M. D.; “Illegal Aliens: Can Monetary Damages be recovered from countries of origin under an exception to the Foreign Souverign Immunities Act ?” *Brooklyn Journal of International Law* vol. xxxviii num. 1 2002 p. 192

---

además como sostiene Devetak suele ser un área periférica marginal del Estado en la que la población se siente excluida del centro.<sup>96</sup>

Tradicionalmente, la doctrina ha distinguido históricamente dos clases de fronteras: naturales y artificiales, estas últimas pueden ser visibles o invisibles. La noción de frontera es una noción histórica, que ha evolucionado hasta llegar a adoptar la forma con la que hoy la conocemos. Por frontera internacional entendemos la línea de contacto entre dos áreas de jurisdicción respectiva de dos Estados. Dentro de la misma el Estado disfruta de la soberanía territorial que es el poder de actuación exclusiva que el Estado tiene sobre su territorio, con los únicos límites que el Derecho Internacional haya establecido. Según, ANDERSON, " (...) las fronteras además han venido desempeñando desde siempre un papel psicológico en la formación e identidad nacional. (...). Los Gobiernos necesitan transmitir a sus ciudadanos que tienen el control sobre el acceso. " <sup>97</sup>

No obstante, hoy día se debe de hablar de un concepto de frontera amplia, así existen fronteras territoriales,<sup>98</sup> (lugares donde se ejercer el derecho soberano del Estado a la exclusión) fronteras organizativas (los mercados laborales y estados de bienestar)<sup>99</sup> y fronteras conceptuales (de

---

<sup>96</sup> DEVETAK, R.; (1995) 'The project of modernity and International Theory' *Millenium* 24: 1 pp. 27-30

<sup>97</sup> ANDERSON, M.; " *Frontiers: Territory and State Formation in the Modern World* " Cambridge: Polity Press 1996

<sup>98</sup> Según KUEHLS y FERGUSON " lo que entendemos por territorio es el resultado de la territorialización en la que elementos heterogéneos se transforman y reagrupan y tienen experiencias como entidad. " KUEHLS, T. 1996, *Beyond Sovereign Territory: The Spaces of Ecopolitics*, Minneapolis: University of Minnesota Press. FERGUSON, K. 1996, 'Unmapping and Remapping the World: Foreign Policy as Aesthetic Practice,' in *Challenging Boundaries: Global Flows, Territorial Identities*, (eds) M. SHAPIRO and H. R. ALKER, Minneapolis: University of Minnesota Press.



---

pertenencia y derecho) y es esta relación la que va a ser un componente central de los desafíos futuros para la política migratoria a nivel internacional. La respuesta hasta la fecha ha sido la de proyectar las fronteras territoriales a través de una cada vez más importante dimensión exterior de la política migratoria con el objetivo de un mejor mantenimiento de las fronteras organizativas y territoriales. Esto es lo que ha denominado, de forma crítica, el Profesor VALLE – GÁLVEZ como “ ficción de territorio liminar interior, esto es un imaginario fronterizo que crea artificialmente espacios fronterizos donde no hay frontera alguna. Esta ficción liminar confirma la diferencia entre frontera – línea y las funciones de la frontera – línea. De por sí, no constituye una novedad histórica. “ El problema principal es la situación de inseguridad jurídica que se crea, así se les ha venido a denominar como “ état de non- droit “<sup>100</sup> o al abuso del Derecho,<sup>101</sup> a este tipo de fronteras también se las

---

<sup>99</sup> Son aquellos puntos en los que tiene lugar la relación entre los inmigrantes recién llegados (y sus familias) y la sociedad de acogida. Engloban instituciones sociales claves como el mercado laboral, el Estado del bienestar, y para algunos emigrantes, la ciudadanía nacional.

<sup>100</sup> Así, sobre esto, destacamos en el asunto Consort s. Amuur c. France de 25 de junio de 1996 El Tribunal ha admitido la violación del artículo 5.1 del Convenio. En efecto, el mantener una zona de espera comporta una restricción de la libertad que no debe prolongarse excesivamente, so pena de transformarse en una verdadera privación de libertad.

El Tribunal recuerda que sí la decisión sobre el mantenimiento en zona de espera incumbe por la fuerza de los hechos, a las autoridades administrativas y policiales, la prolongación de esta requiere el control no tardío del Juez, guardián tradicional de las libertades individuales. Ante todo, una retención como esta no debe privar al solicitante de asilo del derecho a acceder, de forma efectiva, al procedimiento de determinación del estatuto de refugiado.

El Tribunal constata que los solicitantes, retenidos durante 20 días en la zona de espera del aeropuerto de Orly no han podido, durante la mayor parte del tiempo, beneficiarse ni de asistencia social ni jurídica. Una asociación humanitaria informada durante este tiempo de su presencia en esta zona, los puso en contacto con un abogado.

Por otro lado, ni la duración, ni la necesidad de esta retención fueron objeto, hasta los tres últimos días de su estancia, de un control judicial. El Tribunal recuerda que la decisión n. 92 – 307 DC de 25 de febrero de 1992 sobre las zonas de espera autoriza al legislador a reglamentar estas zonas, previendo especialmente, la intervención de un juez. (ley de 6 de julio de 1992) para autorizar la retención más allá de cuatro días. El Tribunal considera que ni el decreto de 27 de mayo de 1982, ni la circular además no publicada, de 26 de junio de 1990 – el único texto que en el momento de los hechos regulaba la retención de los

---

denomina como *fuzzy borders*,<sup>102</sup> término que hace referencia a fronteras poco claras y precisas, difusas o confusas.

Un ejemplo de esta ficción jurídica, en este caso extrema,<sup>103</sup> lo encontramos en *la Solución del Pacífico*,<sup>104</sup> por la cual, las políticas de Australia respecto de los solicitantes de asilo, trabajadores ilegales y aquellos que sobrepasan la estancia permitida en sus visados los llevan a su detención en campos vigilados mientras que se adopta una decisión definitiva. Por un lado, en el Estado soberano de Nauru que acepta asistencia financiera a cambio de recibir a estos grupos de personas;<sup>105</sup> segundo el rechazo, mediante la

---

extranjeros en la zona de tránsito – no constituyen una “ley” de la “entidad” suficiente en el sentido de la Jurisprudencia del Tribunal, esto es, de “ofrecer una protección adecuada y la seguridad jurídica necesaria para prevenir los atentados arbitrarios del poder público a los derechos garantizados por el Convenio.” Además, Véase. ANDRYSEK, O.; “Gaps in International Protection and the Potential for Redress through International Complaints Procedures.” *International Journal of Refugee Law* (1997) 9 (3) pág. 392- 414.

<sup>101</sup> Véase, ALEXANDRE KISS, “Abuse of Rights” en EPIL I (1992), 4, (5); NORDQUIST, S. Anm. 8 Vil. XVI Rn. 300. 5; *Free Zones of Upper Savoy and District of Gex. France v. Switzerland* 46 PCIJ Ser. A/B 167 (1932)

<sup>102</sup> Véase, T. CHRISTIANSEN, F. PETITO, y B. TONRA.; *Fuzzy Politics around Fuzzy Borders. The European Union 's Near Abroad* Cooperation and Conflict vol. 35 núm. 4 2000

<sup>103</sup> Llegándose incluso a la intervención armada en el portacontenedores Tampa por parte de fuerzas especiales del Ejército australiano. Tanto esto, como las exigencias anteriores de entrar en las aguas territoriales, la prohibición de desembarcar en territorio australiano, a pesar de encontrarse el buque en una situación de emergencia, representaban una violación del Derecho Internacional. Veáanse los hechos en *Federal Court of Australia Victorian Council for Civil Liberties Incorporated v. Minister for Immigration & Multicultural Affairs* (2001) FCA 1297 Rn. 14 ff.

<sup>104</sup> GREWCOCK, M.; “Shooting the passenger: Australia’s war on illicit migrants” Chap. 9 *Human Trafficking* (ed) MAGGY LEE Willan Publishing 2007 pp. 178 – 209

<sup>105</sup> País en bancarrota de 20 kms cuadrados, y 8000 mil habitantes con escasos recursos hídricos, otros Estados en situaciones parecidas, son: Kiribati, Fiji, Tuvalu, Palau, o Papua Nueva Guinea. Aproximación del gobierno australiano que ha sido considerada como propia de la *diplomacia del cheque*, que fomenta la prostitución y corrupción de estos países, e indirectamente los hace partícipes del negocio del tráfico de seres humanos, y que viene a crear gulags mar adentro que el gobierno australiano puede abrir, cerrar o ampliar como le parezca y donde los residentes están aislados de todo escrutinio independiente, de

---

coerción de buques que presuntamente transportan personas no documentadas; y finalmente, la adopción de legislación interna por la que se escinde ciertos islotes del territorio australiano; tercero, la modificación legislativa, por la cual se permite que determinados territorios australianos y "espacios escindidos fuera de la costa" sean excluidos de la zona migratoria con la finalidad de limitar la capacidad de los no-ciudadanos ilegales, de presentar solicitudes de acceso.<sup>106</sup> Este modelo se intentó utilizar por la Unión Europea en el arco mediterráneo pero las presiones del ACNUR hicieron que los gobiernos se mostraran finalmente reticentes a impulsarlo.

Finalmente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, respecto de las zonas de tránsito en los aeropuertos, ha venido a declarar que si una persona entra en una zona de tránsito, se debe asumir que no ha cruzado las fronteras del Estado miembro en cuestión. Añadiéndose un argumento más para considerar una zona de tránsito como no perteneciente al territorio de un Estado miembro en razón de la existencia de visados internacionales especiales de tránsito.<sup>107</sup>

---

asistencia jurídica en tiempo y forma, del proceso debido según la legislación australiana, y de toda interacción con el resto del mundo.

<sup>106</sup> Enmienda de la Ley de Migración (Escisión de la Zona Migratoria de 2001 en la que se reforma la definición de "espacio escindido de la costa" de la sección 5 de la Ley de Migración de 1958. La nota que acompaña a esta definición declara: "El efecto de esta definición es el de excluir los lugares e instalaciones listadas de la zona migratoria con el objetivo de limitar las posibilidades de entrada de fuera de la costa de personas para presentar solicitudes válidas de entrada". La disposición también impide la apertura de procedimientos legales contra el gobierno respecto de la entrada, estatuto, detención y transferencia de todo no-ciudadano ilegal que entre en Australia y en un lugar excluido de la costa. En mayor detalle, COOMBS, M.; (2005) "Excising Australia. Are we really shrinking?" Parliamentary Library Research Note, No. 5, 31 agosto 2005 Canberra. Department of Parliamentary Services

<sup>107</sup> Véase. C-170/96 STJCE 05-12-1998

---

Respecto de determinados países, como afirman PECOUD /GUCHTENERIE, " en los que las fronteras han venido siendo tradicionalmente ' permeables ' debido a la larga historia de movimientos humanos en los que la libre circulación era la norma, - por ejemplo, en África occidental – los controles fronterizos durante la época posterior a la independencia y la creación de los Estados llevaron a la ansiedad social y al conflicto a diferentes niveles de la sociedad, especialmente, en tiempos de incertidumbre económica. " <sup>108</sup>

Resulta interesante destacar la interconexión entre seguridad humana y frontera con ocasión del *Asunto de la Isla de Kasikili/Sedulu a propósito de la delimitación de la frontera fluvial entre Namibia y Botswana*. <sup>109</sup> La cuestión de la frontera terrestre y marítima entre Camerún y Nigeria dio lugar a una sentencia de 10 de octubre de 2002 que ha llevaba a dificultades de aplicación en la zona de la península de Bakassi, zona petrolífera donde las poblaciones de los dos países se encuentran imbrincadas. El Tribunal no tomo en consideración el factor humano del conflicto ya que las partes no lo habían

---

<sup>108</sup> PECOUD, A.; / DE GUCHTENEIRE, P.; " Migration Without Borders: An Investigation into the Free Movement of People. Geneva. Global Comisión on International Migration (2005) p. 20-21. De hecho, el período colonial en África provocó una migración laboral a gran escala, para el trabajo de las plantaciones o en las minas; para los grupos étnicos divididos por trazos en mapas entre países adyacentes, estos movimientos por las fronteras artificiales se consideraban como una extensión de la migración interna, en línea con conceptos bien definidos de solidaridad étnica. El libre movimiento entre fronteras se veía fortalecido por las afinidades culturales. En algunas zonas, esta migración no documentada se realizaba sin impedimentos de ninguna clase, por ejemplo, ausencia de controles policiales y de referentes geográficos. Por ejemplo, entre Ghana /Togo y Nigeria /Benin los trabajadores fronterizos se han desplazado diariamente entre sus hogares y sus lugares de empleo. Véase, Paper, *Moving Out of Poverty – making migration work better for poor people* DFID Department for International Development Marzo 2007 p. 15

<sup>109</sup> Véase, CHARALAMBOS APOSTOLIDIS, " L'affaire de l'île de Kasikili/Sedulu (Botswana/Namibie). L'arrêt de la CIJ du 13 décembre 1999 " *Annuaire français de droit International* 1999 pp. 434-451; PAUL TAVERNIER, " Observations sur le droit intertemporel dans l'affaire de l'île de Kasikili/Sedulu (Botswana/Namibie). *Cour Internationale de Justice: arrêt du 13 décembre 1999*" *Revue générale de droit International public* 2000 pp. 429-444

---

presentado de forma expresa, y por otro lado, carecía de los medios suficientes para resolver estas dificultades. El Secretario General de las Naciones Unidas tuvo la brillante idea de proponer un mecanismo original que permitió a las partes negociar un acuerdo que concilia pragmáticamente las exigencias de la soberanía territorial y los imperativos de la seguridad humana.<sup>110</sup>

### 3. - LA PRETENDIDA FIGURA DE LOS REFUGIADOS ECONÓMICOS.- ¿UNA RUTA SIN SALIDA?

#### A. Concepto de Derechos Económicos

Los derechos económicos han existido durante mucho tiempo, antecediendo a la Carta de las Naciones Unidas.<sup>111</sup> Corresponde al Presidente Roosevelt quien por vez primera trajo la idea de los derechos económicos a la primera línea del discurso legal internacional contemporáneo. Caracterizó los derechos económicos como "freedom of want" que engloba: "el derecho a un trabajo útil remunerado; el derecho a disponer de un salario que sea suficiente para cubrir necesidades alimenticias, de vestuario y de ocio ..."; el derecho de toda familia a una vivienda adecuada, el derecho a cuidados médicos apropiados; "el derecho a una protección adecuada respecto a necesidades futuras para cubrir la situación de vejez, enfermedades, accidentes o desempleo y el derecho a una buena educación." En la actualidad los

---

<sup>110</sup> El Acuerdo firmado en Calabar (Camerún) el 14 de junio de 2008 entrega a Camerún el territorio que reivindicaba y arregla el problema de las poblaciones que vivían en él. Los habitantes de la península tienen la elección de ser reubicados a Nigeria o seguir viviendo en el territorio con o sin la nacionalidad camerunesa.

<sup>111</sup> L. LEMARCHE.; *Perspectives Occidentales du Droit International des Droits Economiques de la Personne* 35 (1995)

---

derechos económicos forman parte de los derechos fundamentales de segunda generación.<sup>112</sup>

Estas necesidades cuando no son cubiertas son causa de migraciones forzosas,<sup>113</sup> en nada distintas a las que originan desplazamiento poblacional, si bien más escandalosas, al cruzar distintos espacios soberanos. La libertad de movimientos constituye una libertad fundamental ya que reconoce “ la búsqueda inmemorial de los individuos de una mejor vida ”<sup>114</sup>

Autores como Dummett y Nicol sostienen “ que la restricción de movimientos es una forma contemporánea de feudalismo, así en lugar de quedar ‘ encadenados a la tierra ‘ del señor feudal, los pobres del siglo XX van quedando gradualmente atados al territorio de sus países de origen porque las normas de otros les impiden acceder a ellos. Si consiguen alcanzar uno de estos países y trabajar de forma clandestina, o con las restricciones que se imponen a los extranjeros, pasan a convertirse en una nueva casta de personas en semilibertad, con sueldos inferiores, a menudo sin poder vivir con sus

---

<sup>112</sup> Por ejemplo, el derecho al empleo, el derecho a la libre elección de empleo, y a unas condiciones de trabajo dignas y justas, el derecho a formar parte y a ser miembros en sindicatos, el derecho a la huelga. Estos derechos económicos se consideran que requieren acción por parte de los Estados mediante una legislación específica. De ahí que la realización de estos derechos se considere como progresiva, la propia legislación internacional establece que la pena realización de los mismos se hará en el transcurso del tiempo pero que los Estados si tienen la obligación de realizar acciones inmediatas hacia su consecución, además toda acción, sea política o legal, para disminuir la protección existente y los niveles de cumplimiento de estos derechos quedará prohibida. Véase, McCherney, A.; *Promoting Defending Economic, Social and Cultural Rights*. Washington DC 2000 p. 18

<sup>113</sup> Según la Profesora PICAZO existe una distinción entre “ lo forzado ” y “ lo forzoso ”, para la autora, la migración forzada es la que se produce cuando el desplazamiento de las personas se ve obligado por la fuerza de circunstancias insuperables, si bien de orden principalmente social y económico, que dificultan el desenvolvimiento normal de una vida personal, familiar, colectiva, plena, (...) es decir situaciones de subdesarrollo. Por el contrario, la “ migración forzada ” implica una respuesta a un grado superior de coerción, violencia, peligrando la propia integridad física de las personas amenazadas ... . Véase. GARCIA PICAZO, P.; *Migraciones: Entre la Intolerancia y la Utopía. Sobre la Globalización de la “ Cultura de la Pobreza ”* 11 Revista Electrónica de Estudios Internacionales (2006)

<sup>114</sup> NAFZIGER, J.A.R.; (1983) “ The General Admission of Aliens under International Law ” *American Journal of International Law* 77: pp. 804-47

---

cónyuges, atados a un tipo de trabajo poco propicio a mejorar, o con el temor a ser apresados y deportados ” <sup>115</sup>

## B. Jurisprudencia

El origen del término de *refugiados económicos* se encuentra en una jurisprudencia progresista y antigua relativa a los refugiados en Alemania <sup>116</sup> planteándose la difícil distinción entre refugiados ” políticos ” y ” económicos ” <sup>117</sup> Estas personas reclamaban el estatuto de refugiado sobre la base de una persecución que era de naturaleza económica, apuntando a un mínimo de derechos humanos económicos, el de toda persona a tener un empleo que sea ” adecuado ” o ” mesurado ” a su formación y cualificación. ” <sup>118</sup> Los análisis de los Tribunales alemanes sobre las medidas económicas que se equiparan a persecución son:

- (1) Las dificultades económicas representan una práctica tan establecida y severa que impiden a la persona conseguir cualquier medio de subsistencia (...) representan una persecución en el sentido del Convenio sobre el Estatuto de los Refugiados. (2) Estas dificultades se consideran que existen en los supuestos de negación sistemática de empleo. (3) También se considera persecución si a una persona

---

<sup>115</sup> ---.; (1990) *Subjects, Citizens, Aliens and Others: Nationality and Immigration Law*. London Ed. Weidenfeld y Nicolson.

<sup>116</sup> Véase, GRAHL MADSEN.A.; *The Status of Refugees in International Law* vol. 1 Leyden A. W Sijthoff 1966 pp. 201- 209.

<sup>117</sup> Para GRAHL MADSEN. A.; este último término ” es una equivocación que debe evitarse. ” Véase. arriba. p. 76

<sup>118</sup> El hecho de que el salario sea reducido no venía a ser suficiente para establecer la persecución.

---

se le niega todo el trabajo para el cual está "preparado" o esta en "conformidad" con su formación o cualificaciones, o se le niega una remuneración "razonable" por su trabajo. No obstante, las desventajas económicas cuyo término implica un salario reducido no resultan suficientes para que represente una persecución. Sólo ocurrirá así, si el salario es excesivamente bajo entonces una persona puede reclamar refugio. (4) La negación de oportunidades para ascender profesionalmente no se considera persecución, así como tampoco el rechazo de personas mayores o de trabajos mejor pagados. (5) La asignación de trabajos en exceso duros o desagradables *per se* no se considera persecución siempre que no se varíe en exceso con los conocimientos de la persona. (6) El hecho de que una persona tenga que abandonar su negocio privado no se considera persecución, siempre que no sea resultado de una política general fiscal o económica, por ejemplo, impuestos., y la persona en cuestión tenga permitido tener ingresos suficientes de otra forma. (7) La expropiación o confiscación de la propiedad no se considera persecución siempre que se lleve a cabo de conformidad con una política general y la persona en cuestión puede tener otros medios de vida. (8) Las medidas dirigidas a una parcelación equitativa de un espacio disponible reducido para construir no se considera persecución.

Indudablemente, la privación de los medios de vida incide en la seguridad de la persona respecto de amenazas a su vida, ya que la incapacidad de conseguir un empleo significa que la persona no puede alimentarse,<sup>119</sup> vestirse, alojarse, y cuidar de si mismo o de sus descendientes.

---

<sup>119</sup> *Compilation of General Comments n. 12 "Derecho a Alimentos Adecuados"* (1999) en el cual el Comité (para. 20) afirmó que "todos los miembros de la sociedad – individuos, familias, comunidades locales, organizaciones no gubernamentales, organizaciones de la



---

## C Los Estándares Mínimos Políticos - Económicos.

Un *sistema político - económico* <sup>120</sup> que es resultado directo de las acciones del gobierno central y que priva a la persona o personas de todos los medios de subsistencia, por lo cual, las necesidades básicas de la vida no pueden ser cubiertas, está en violación de los mínimos económicos necesarios para mantener un adecuado nivel de los derechos humanos. Las personas que puedan demostrar que están buscando refugio debido a dichas condiciones son elegibles para el estatuto como emigrantes *políticos – económicos* y se les concederá el mismo estatuto que a los refugiados políticos que buscan refugio debido a un temor inmediato por su integridad física.

Un *sistema político - económico* que discrimina a una persona de tal forma que se le niega un empleo razonable que es medido a su formación y capacidad viola un derecho humano económico básico. Si una persona puede demostrar la huida de tales condiciones será elegible para el estatuto de migrante político – económico, y le será concedido un estatuto no mayor del de aquellos que huyen de la discriminación que los priva de sus derechos políticos – civiles, pero sí un estatuto más elevado que el otorgado a los migrantes puramente económicos, esto es un estatuto de protección temporal.

---

sociedad civil al igual que el sector empresarial privado tenían responsabilidad en la realización del derecho a alimentos adecuados ”

<sup>120</sup> Sobre los varios tipos de sistemas, Véase. RAYMOND D. GASTIL (ed) *Freedom in the World: Political Rights and Civil Liberties* 1979 New York Freedom House 1979 pp. 39- 44. Mas recientemente, véase, HUDSON, B.; “The Rights of Strangers: Policies, Theories, Philosophies ” Chapter 10 *Human Trafficking* (ed) MAGGY LEE Willan Pub. 2007 p. 212

---

Pasamos a analizar la posible repercusión del Pacto internacional de derechos económicos y sociales en la cuestión del tráfico.<sup>121</sup> El artículo 6.1 de este instrumento prevé:

“ 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.”

Por mucho que el artículo 6 conceda un derecho principalmente a garantizar el acceso al mercado laboral, también debe considerarse una disposición contra el trabajo forzado<sup>122</sup> y complementa la disposición expresa anti trabajos forzados prevista en el artículo 8(3) del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Si un individuo se ve forzado a desempeñar un oficio o empleo en particular, entonces nos encontraríamos, aunque es discutible, ante una violación del artículo 6 y si esta situación además se ha producido mediante engaño, fraude, abuso de poder u otros factores de los que se enuncian en el Protocolo con fines de explotación entonces nos encontraríamos ante una situación de tráfico.

Además, el artículo 7 del Pacto de Derechos Económicos dispone:

---

<sup>121</sup> Si bien este instrumento no se refiere específicamente al tráfico sus disposiciones suponen un marco para la eliminación de la pobreza, el desempleo y el deterioro económico, todos ellos factores que se encuentran reconocidos como percusores del tráfico de seres humanos. El Comité por tanto debe desempeñar un papel preventivo dirigido a mejorar las condiciones sociales, culturales y económicas de los países de origen y tránsito.

<sup>122</sup> Véase, Comisión. Observación General N. 18 ¶¶ 6, 10 UN.Doc. E/C12/GC/ 18 (6 febrero 2006)

---

“ 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; c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad; d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos. ”

Muchas de estas premisas son conculcadas en el contexto del tráfico. Ciertamente, el contenido del artículo 7 no es una garantía absoluta ya que este instrumento está redactado para una “ implementación progresiva ” dentro del potencial de recursos de cada Estado. Más aún, permite una excepción específica para países en desarrollo respecto de derechos económicos para los no nacionales, limitaciones que deben ser de forma cuidadosa evaluadas en cada caso.<sup>123</sup> La discriminación en el disfrute de estos derechos del Pacto está prohibida de forma categórica.

---

<sup>123</sup> Véase, ALICE EDWARDS, “ Human Rights, Refugees and the Right to “ enjoy asylum ” 17 Int. L. J. Ref. Law. 293 pp. 320 – 330 (2005); DAVID FISHER, SUSAN MARTÍN, ANDREW SCHOENHOLTZ.; “ Migration and Security in International Law ” en ALEINIKOFF, Migration and International Legal Norms pp. 97-99

---

#### IV- PRINCIPALES PROBLEMAS QUE EL TRÁFICO DE SERES HUMANOS IMPLICA EN EL CONTEXTO ACTUAL

En primer lugar, desde el punto de vista jurídico, este tráfico representa al día de hoy un crimen de “lesa humanidad”<sup>124</sup> consistente en el acto de

---

124 El Tráfico de Seres Humanos en el Estatuto del Tribunal Permanente Penal Internacional se encuentra regulado en el artículo 7, apartado c) “ Por esclavitud se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños.” apartado g) “ los delitos contra la libertad sexual como violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, fecundación y esterilización forzadas ” así como la cláusula de cierre del apartado k) “ otros actos inhumanos o similares que causen grave sufrimiento o serio daño mental o físico ”

No obstante, su inclusión en la lista de Crímenes contra la Humanidad, se debe acompañar de la prueba de que la persona a cargo tenía conocimiento del ataque. Este requerimiento de conocimiento, así como el requisito de que exista un plan o política y acciones múltiples, esto es su carácter sistemático, deja claro que estos crímenes tienen un umbral elevado y que la competencia de la Corte es por tanto limitada, a lo que se une el principio de complementariedad que supone una interacción compleja entre jurisdicción internacional y jurisdicciones nacionales.

Además, la Esclavitud y la Trata son dos fenómenos diversos, aunque con puntos de contacto, el primero de ellos es obviamente la circunstancia de que la esclavitud constituye uno de los fines para los cuales puede llevarse a cabo la trata, otro punto de contacto se evidencia cada vez que el traficante ejerce, en la relación con la víctima, un poder análogo a aquel que se ejercita sobre una cosa, de titularidad de un derecho real sobre esa. Este apartado fue introducido por la Delegación Italiana y aprobado por la Conferencia Diplomática de las Naciones Unidas Véase. Coalition for an International Criminal Court [www.igc.org/icc/rome/html/ratify.html](http://www.igc.org/icc/rome/html/ratify.html). Según la Relatora Especial sobre Tráfico, “ su inclusión en el Estatuto muestra la alta prioridad que las Naciones Unidas han concedido al crimen del tráfico de personas, que puede ser o bien Crimen contra la Humanidad o Crimen de Guerra. HUDA, S.; *Integration on the Human Rights of Women and the Gender Perspective*. “Por tanto, entendemos que no es correcto afirmar que el Estatuto de la Corte Penal Internacional haya configurado la trata de seres humanos como un crimen contra la humanidad. El único acto inhumano que entra de lleno en el marco del art. 7 es la reducción a la esclavitud. La Jurisprudencia del Tribunal conocerá de la trata de seres humanos solamente en el caso de que, en el curso de la trata, la víctima sea reducida a la esclavitud.

No obstante, uno de los logros en la Conferencia de Roma fue que se incluyera la “ violencia contra mujeres, niños, y niñas. ” aunque lo que se pretendía era que se expresara como *violencia de género* incluyendo, así a los hombres, pero el Vaticano y países afines a sus posiciones se opusieron llegándose al acuerdo implícito en el Estatuto de incluir la “ violencia contra mujeres y niños ” dejando desprotegidos a los hombres adultos. En caso de conflicto armado, sí podrá considerarse como crimen de guerra, el reclutamiento de menores y las agresiones sexuales cometidas contra mujeres y menores.

---

separar o desarraigar a una persona, normalmente con un grado de violencia, de su entorno u origen para explotarla en otro lugar, viola la dignidad humana, y la integridad física inherentes al derecho a no sufrir torturas ni tratamientos inhumanos o degradantes (art.7 PIDCP, art. 5 CADH y art. 3 CEDH); la libertad personal, la libertad de circulación, la intimidad, y el derecho a la autodeterminación, la prohibición de la esclavitud y la servidumbre,<sup>125</sup> en ocasiones la libertad sexual (art. 8 PIDCP, art. 6 CADH, art. 4 CEDH).<sup>126</sup> El Comité de Derechos Humanos ha afirmado que la reclusión forzada en un domicilio representa una detención arbitraria según el artículo 9 del Pacto. Los Estados tienen la obligación de castigar con penas severas estas reclusiones forzosas como garantes de los derechos humanos de aquellos bajo su jurisdicción con independencia de su condición migratoria.

Segundo, el Tráfico de seres humanos esta estrechamente vinculado a los flujos migratorios, de ahí que a efectos de instaurar medidas preventivas se deba acudir a las causas que motivan estos.<sup>127</sup> Según HELGA KONRAD: “ (...)”

---

Véase. POCAR, “ Traffico di esseri umani: crimine contro l’umanita, en Traffico di esseri umani, alle ricerca di nuove strategie di intervento ” – Atti del convegno Roma 24- 25 ottobre 2000 a cura di G. FARAMONDI E P. IZZI. Direzione centrale della política criminale 2001 p. 35 y ssgs

<sup>125</sup> Asimismo, y por definición, las víctimas de la esclavitud, servidumbre o trabajo forzado, se verán privadas del derecho a la libertad de circulación y a escoger libremente su residencia (art. 12 PIDCP) o en los casos más graves, existirá privación de identidad, obligación de hablar en otro idioma, cambio de religión, impedimento de contraer matrimonio o de fundar una familia, o la prohibición de poseer o heredar propiedades.

<sup>126</sup> Si bien la Corte Penal Internacional no es, ni debe ser, considerada como una Corte de Derechos Humanos, su funcionamiento apoyará normas establecidas dentro de los derechos humanos y de la legislación humanitaria. Existiendo un vínculo entre el respeto a los derechos humanos y el cumplimiento de las leyes internacionales a través del establecimiento de un sistema penal coherente y sostenible. Todos los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos son aplicables a los migrantes dentro de los crímenes del Estatuto, algunos están directamente vinculados a distintos aspectos de los derechos humanos de los migrantes.

<sup>127</sup> El Tráfico de personas tiene su origen en las condiciones económicas y sociales en los países de origen. El énfasis de la prevención tiene que realizarse en la regeneración

---

las estrategias de prevención en la lucha contra el tráfico humano son pocas y no están coordinadas. A pesar de que la prevención es la clave del éxito para frenar este crimen.”<sup>128</sup>

Así en la Resolución de la Asamblea General “ Migración Internacional y Desarrollo ” (A/RES/54/212, de 1 de febrero de 2000) se declara “(… ) entre otros factores, el proceso de mundialización y liberalización, incluidas la creciente disparidad económica y social entre muchos países y la marginación de amplios segmentos de la población de la economía mundial, ha contribuido a crear grandes movimientos de población entre los países y a intensificar el complejo fenómeno de la migración internacional”.

Una dificultad añadida para erradicar este tráfico se encuentra en que nos encontramos ante un problema complejo en el que convergen distintos intereses y materias: la inmigración, el crimen organizado,<sup>129</sup> la prostitución, las relaciones laborales, relaciones internacionales económicas injustas,

---

económica y en la necesidad de reducir el número de personas en grupos vulnerables a través de una mejora económica. Esto requiere un análisis de estrategias de inversión y acuerdos de reestructuración, valoración de la existencia y tipos de empleo, en especial, para mujeres y el alcance de la discriminación. Estos factores pueden ser resueltos, *inter alia*, estableciendo e implementando la no discriminación en leyes relativas a la educación, empleo, acceso a facilidades de crédito, etc. Los grupos vulnerables deben ser identificados y priorizados para asistencia económica, en particular, los menores no protegidos, y las mujeres de zonas económicas desfavorecidas

---

<sup>128</sup> Representante Especial de la OSCE (Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa) para la Lucha contra el Tráfico de Seres Humanos: El informe muestra que no hay una estrategia de prevención a largo plazo. (2003 Update on Situation and Responses to trafficking in human beings [www.unicef.es/contenidos/284/trafico\\_serres\\_humanos.pdf](http://www.unicef.es/contenidos/284/trafico_serres_humanos.pdf))

<sup>129</sup> El crimen organizado es un fenómeno que ha surgido en distintas culturas, sociedades y países de todo el mundo, ha pasado a tener una escala global y ha dejado de ser exclusivo de un área geográfica determinada, de un grupo étnico o de sistemas sociales particulares. En el primer informe de la Task Force de los Estados Unidos sobre el Crimen Organizado publicado en 1967 se declaraba de forma explícita que “ el núcleo de la actividad del crimen organizado era proveer de bienes y servicios ilegales ... a un número indeterminado de ciudadanos clientes. ” Posteriormente, las doctrinas económicas sostuvieron esta afirmación y se concluía que el crimen organizado depende no de las víctimas si no de los clientes. “ SCHELLING., “ What is the Business of Organised Crime ? 1971 20 J. Pub. L 71 p. 71

---

asuntos de género, violencia contra las mujeres, la feminización de la pobreza,<sup>130</sup> o la existencia de *población oculta*,<sup>131</sup> entre los principales.

Además existe una relación simbiótica entre corrupción y tráfico<sup>132</sup> lo que aumenta el riesgo de los trabajadores migrantes y facilita el proceso de tráfico de personas para su explotación laboral.<sup>133</sup> Por corrupción adoptamos,

---

<sup>130</sup> Para un vínculo entre pobreza, en general, y auxilio y tráfico de seres humanos. Véase. *Report of the Independent Expert on Human Rights and Extreme Poverty* E/CN/ 4/2003/52. paras. 30- 35 La feminización de la pobreza se define como el incremento en la proporción numérica de mujeres entre los pobres. Respecto de la feminización de la pobreza, por ejemplo, altos niveles de pobreza en las mujeres, analfabetismo, crisis económicas, conflictos civiles y locales tienen un efecto sobredimensionado en las mujeres unido a su bajo estado social en determinados países. Véase. KELLY E HYLAND.; "Protecting Human Victims of Trafficking: An American Framework" 16 Berkeley Women's Law Journal 35 (2001) SHEARER DEMIR, J.; "Trafficking of Women for Sexual Exploitation. A Gender Based –well founded fear?" Journal of Humanitarian Assistance March 2003 pp. 12 Así, se apunta que "a las mujeres se las ha descrito como los "amortiguadores" de las denominadas terapias de choque y de los programas de reajuste estructural impuestos por el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, con frecuencia son las primeras que se enfrentan a la pérdida del empleo cuando el sector público despide a su personal, o cuando la fuerza laboral debe ser reducida." Véase, ANNE ORFORD, *Contesting Globalization: A Feminist Perspective on the Future of Human Rights*, en *The Future of International Human Rights* 157-8 Burns H. Weston & Stephen P. Marks eds 1999

<sup>131</sup> Población oculta compuesta tanto de traficantes como de sus víctimas, debido a que los casos de tráfico competen a la jurisdicción de distintos países, y a que los grupos criminales son difíciles de desarmar, que forman parte de este sector de la población cuya característica es que como grupo de individuos, su tamaño y sus límites son desconocidos, y para los que no existe un marco donde encuadrarlos. Además, la pertenencia a estos grupos a menudo conlleva un comportamiento que conduce a estigmas o a la ilegalidad, que lleva a los individuos a rechazar todo tipo de cooperación o a ofrecer respuestas carentes de veracidad para proteger su intimidad, esto es al ostracismo social. (HECKATHORN (1997) "Respondent – driven Sampling: a new approach to the Study of Hidden populations" Social Problems 44 (2) p. 174-178

<sup>132</sup> La corrupción se puede presentar antes, durante y tras la comisión del delito de tráfico, esto significa que la corrupción no queda limitada a los países de origen y tránsito sino que también facilita la explotación de las víctimas del tráfico una vez en sus destinos. Véase, *The Vienna Forum to Fight Trafficking 13- 15 february 2008. Austria Center Vienna Background Paper UN. GIFT* ; VANDENBERG, M.; (2002). "Complicity, Corruption and Human Rights: Trafficking in Human Beings" Case Western Reserve Journal of International Law p. 323

<sup>133</sup> Véase. LOVEBAND A.; "The Trafficking of Migrant Workers: What are the Links between Labour Trafficking and Corruption." International Migration Vol. 42(5) 2004 Véase. Ley Anti- Tráfico de Estados Unidos Sección 102 (b) (8) "el tráfico de personas viene asistido, en ocasiones, por la corrupción oficial en países de origen, tránsito y destino." Como apunta, FITZGIBBON, "... los sobornos que los traficantes pagan también minan la capacidad de un gobierno de combatir la corrupción entre las fuerzas de seguridad, de

---

la definición contenida en el art. 8 de la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada.<sup>134</sup> Esta relación se puede medir con instrumentos como el *Índice de Percepción de Transparencia de la Corrupción Internacional* (CPI)<sup>135</sup> y la *Lista de Estados Unidos sobre Personas Traficadas* (TIP). Estas listas permiten determinar hasta qué punto un país tolera el tráfico en o a través de su territorio y hasta qué grado se considera corrupto.

Primero, entre las prácticas anticorrupción que se han venido utilizando con éxito podemos destacar: la realización de exámenes psicológicos a los oficiales de la Administración de Justicia incluyendo tests de estabilidad emocional, inteligencia, personalidad, ética y lealtad, cursos de aprendizaje sobre ética, la emisión de documentos estándares de identificación, llevar a cabo tests de integridad aleatorios, la distribución y uso de manuales de buenas prácticas,<sup>136</sup> el examen aleatorio de las pertenencias personales de los

---

inmigración, judiciales, etc. " FITZGIBBON, K.; (2003) " Modern – Day Slavery ? The scope of trafficking in Persons in Africa " *Africa Security Review* 12(1) pp. 81-89

<sup>134</sup> Penalización de la Corrupción (...) 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.

<sup>135</sup> Transparencia Internacional es la única organización global – no gubernamental exclusivamente dedicada a la lucha contra la corrupción, con miembros de la sociedad civil, de las empresas y de los gobiernos.

<sup>136</sup> Siguiendo a SCHATZI, T.; son cuatro los componentes que forman las prácticas: 1) Objetivos: Toda práctica se basa en la consecución de un objetivo; 2) Conocimiento del problema que va a ser objeto de intervención; 3) Un conjunto de reglas a modo de directrices institucionales que guíen la acción y el comportamiento; 4) Valores, resultan importantes para las prácticas, estas acciones se adoptan en nombre de ciertos valores que pueden definirse bien institucionalmente o en términos sociales más amplios. Estos 4 elementos permiten valorar las prácticas según criterios lógicos y prácticos. Véase. *ibidem*, " Practices minded- orders " en *The Practical Turn in Contemporary Theory* eds. Theodore R. Schatzki, Karin Knorr Cetina, y Elke von Savigny London Routledge 2001



---

funcionarios, el dar publicidad a números de denuncia anónimas, la rotación de personal especialmente en los puntos fronterizos con alto nivel de tránsito, la elevación de los salarios, la concesión de incentivos al desempeño profesional, una formación que ayude a estas personas a comprender mejor la importancia de su trabajo, el requerir un juramento de servicio, y establecer controles administrativos y fiscales rutinarios.

Segundo, entre las prácticas de control migratorio, destacamos que las autoridades desempeñan un papel particularmente importante en la detección del tráfico de seres humanos debido a que su trabajo frecuentemente las lleva a sitios potenciales de tráfico o las pone en contacto directo con personas que son víctimas potenciales o verdaderas del tráfico.<sup>137</sup>

---

Las buenas prácticas pueden definirse como una práctica innovadora y sostenible que prevé una respuesta eficaz y que tiene el potencial de revertir como una "directriz inspiradora" y contribuir al desarrollo de una política posterior. Las iniciativas exitosas serán aquellas que hayan demostrado un efecto en la mejora de la calidad de vida las personas o en la solución del problema; sean el resultado de una asociación efectiva entre los sectores públicos, privados y civiles de la sociedad; sean social, económica, cultural y medioambientalmente sostenibles. Toda práctica tiene que adaptarse al contexto político, histórico, cultural, social y económico de la sociedad en cuestión. UNESCO, Panel discusión on "Best practices and strategies to Combat Trafficking in Women and Children in Africa UNESCO Anti-Poverty Projects 2005. [http://portalunesco.org/shsen/ev.phpURL\\_ID=7299&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html#best](http://portalunesco.org/shsen/ev.phpURL_ID=7299&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#best).

<sup>137</sup> Por ejemplo: -- Los empleados consulares que autorizan visados a futuras esposas o trabajadoras domésticas pueden proveer información a las mujeres sobre sus derechos en el país de destino y facilitarles los nombres de ONG a las cuales pueden acudir por ayuda. También deberían examinar los contratos de las trabajadoras domésticas en busca de indicios de tráfico de seres humanos, como violaciones atroces de las leyes laborales nacionales. Los empleadores que usan esos contratos con frecuencia son traficantes. -- Los funcionarios de inmigración en el punto de entrada y dentro del país deberían ser entrenados para hacer preguntas a las víctimas potenciales de tráfico de seres humanos en un ambiente seguro y confidencial. Antes de interrogar a las víctimas potenciales, deberían separarlas físicamente de sus compañeros de viaje, quienes podrían ser en realidad sus traficantes. Sin esta precaución, hay pocas posibilidades de establecer la verdad. A los funcionarios de inmigración deberían proveérseles preguntas apropiadas para hacer si surge alguna sospecha o si se descubren documentos falsos. Los traficantes con frecuencia fuerzan a las personas traficadas a viajar con documentos falsos. En el punto de entrada, una víctima todavía podría no darse cuenta de que ella o él, tiene documentos falsos o que es sujeto de tráfico. También debería suministrarse a la víctima potencial una lista de ONG

---

Paradójicamente este blindaje de los mismos regímenes internacionales de protección, cada vez más rígidos, hace que la mayoría de los refugiados en el mundo tengan que acudir a la figura de las redes de inmigración ilegal o de tráfico de seres humanos, forzando el sistema <sup>138</sup> y produciendo efectos de mayor rigidez <sup>139</sup> lo que lleva a un círculo vicioso. <sup>140</sup>

---

de apoyo en el país. Los funcionarios que trabajan afuera no deberían suponer que todos los trabajadores en un lugar de explotación ilegal son simplemente trabajadores desafortunados, explotados e indocumentados que tienen que ser deportados. Deberían hacerles preguntas capaces de obtener respuestas que distinguan un lugar de explotación de las labores forzadas.

-- Los inspectores de vivienda, agrícolas y de trabajo, equipos médicos de emergencia, trabajadores de la salud y otros pueden mantenerse alertas cuando encuentran inmigrantes que trabajan o viven en condiciones extremas o que sufren de condiciones médicas muy graves que no han sido tratadas. Pueden informar sobre la situación a las autoridades para que investiguen.

-- La policía, investigadores y fiscales que atienden casos de introducción ilegal, abuso laboral y abuso sexual que involucran a inmigrantes podrían considerar la posibilidad de que estén vinculados con el tráfico de seres humanos e incluir las preguntas apropiadas en sus investigaciones.

<sup>138</sup> MORRISON; The Trafficking and Smuggling of Refugees: The end game in European Asylum policies? Informe del ACNUR 7 de julio de 2000 p. 60- 79.

“ Algunos mantienen que cuando se refiere a solicitantes de asilo, los traficantes pueden considerarse como “ caballeros andantes ” que prestan asistencia a escapar de la persecución cuando no existe ninguna otra. Para otros, los solicitantes de asilo así como con otros inmigrantes, están bajo explotación de los traficantes y pueden encontrarse en deuda o trabajar forzosamente en la industria del sexo. ”

<sup>139</sup> De ahí, que como apunta la Comisión Europea, sea necesaria una reforma del régimen de protección internacional para hacerlo más accesible, mejor gestionado y primero y más importante, más justo. Véase. Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the Managed Entry in the EU of Persons in Need of International Protection and the Enhancement of the Protection Capacity of the Regions of Origin” Improving Access to Durable Solutions.

Una forma de mejorar esta situación sería a través de la apertura de canales de inmigración legal para las personas que huyen por temor mediante la exención de la obligación de visados. Además de analizar la posibilidad de la emisión de visados humanitarios sí la Unión Europea tiene realmente la intención de encontrar una solución digna a la inmigración ilegal, el tráfico de seres humanos y el tráfico de personas hacia su territorio. Véase, ECRE Press Release 18 de octubre de 2004 ECRE calls on EU States to exempt nationals from the top refugee-producing countries from visa obligations, and to explore issuing humanitarian visas. En [www.ecre.org/press/Florence.doc](http://www.ecre.org/press/Florence.doc)

---

## V- ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Desde principios del siglo XX se acometen los primeros trabajos en la Comunidad internacional para mejorar la situación del individuo frente a otros sujetos del Derecho Internacional o no, rescatando sobre la base de la dignidad humana la personalidad jurídica de este. SCHELLE fue el pionero de los tratadistas en impulsar la idea de que la persona humana fuese sujeto de Derecho Internacional,<sup>141</sup> sosteniendo una teoría del Derecho Internacional basada en el entendimiento de que el mundo está compuesto de individuos en lugar de Estados. Desde 1904 a 1910 los primeros Tratados y Convenios identificaron el tráfico como el movimiento de mujeres con fines inmorales, por ejemplo, la prostitución.

### A. LOS PRIMEROS CONVENIOS INTERNACIONALES DIRIGIDOS A PENALIZAR EL TRÁFICO DE SERES HUMANOS. Un Enfoque Moralista.

Uno de los aspectos más problemáticos para la eliminación del tráfico de seres humanos es el cumplimiento del Derecho internacional, entre las medidas para cumplir con los tratados internacionales se incluye su firma, su ratificación y la aplicación de los acuerdos internacionales. Una vez que un

---

<sup>140</sup> ILO Office. *A Global Alliance against forced labour* 46 (2005)

<sup>141</sup> “ (...) conviene considerar como sujetos de este Derecho Internacional a los individuos investidos por él de capacidad para celebrar actos jurídicos .... el sujeto de derecho es siempre y no puede ser más que el individuo, sea en el campo del derecho interno sea en el del derecho privado y ... los individuos que son sujetos del derecho interno lo son también en Derecho Internacional. ” SCHELLE, G.; *Précis de Droit des Gens* vol. 1 Librarie du Recueil Virrey Paris 1932 p. 42.

---

Estado firma y ratifica un Tratado queda sujeto a la monitorización del cumplimiento por parte de varios Comités de Naciones Unidas que reciben informes de Organizaciones no gubernamentales. Asimismo, los Estados deben presentar informes periódicos respecto de su cumplimiento de los Tratados.

El Derecho Internacional ha respondido al tráfico de seres humanos desde 1904, si bien principalmente a través de mecanismos ineficaces.<sup>142</sup> En 1904, se adoptó el primer instrumento legalmente vinculante para responder al tráfico de seres humanos. – *El Acuerdo Internacional para la Supresión de la Trata de Blancas*.<sup>143</sup> – El objetivo de este acuerdo era la preservación de la “pureza” de la población blanca, pero resultó ineficaz. Además, se centraba en la protección de las víctimas y no en el castigo de los traficantes. Limitándose a prever algunas obligaciones de información recíproca con objeto de potenciar y coordinar los esfuerzos emprendidos por cada Estado para la represión del fenómeno. Se debía crear una institución, en los países partes, a modo de autoridad central encargada de gestionar toda la información relativa a la trata de mujeres y de mantener el contacto con la autoridad análoga constituida en los otros Estados partes, también se preveían obligaciones de vigilancia en las fronteras y de las agencias que se ocupaban de la colocación de las mujeres y de menores en el extranjero. En cualquier caso no garantizaba derecho alguno de la mujer y era producto de una mentalidad que consideraba a la mujer más como parte del problema, como criticase con dureza Josephine Butler impulsora de la Federación Abolicionista Internacional en el siglo XIX.<sup>144</sup>

---

<sup>142</sup> La primera Conferencia Internacional para la prevención del tráfico de las mujeres tuvo lugar en París en 1895 y fue seguida de otras dos Conferencias relativas al problema de la prostitución, que se celebraron en Londres y Budapest.

<sup>143</sup> Firmado en París, el 18 de mayo de 1904. Entrada en vigor el 18 de julio de 1905. *International Agreement for the Suppression of the White Slave Traffic in League of Nations Treaty Series vol. 1 p. 83* (modificado por el Protocolo aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 3 de diciembre de 1948)

---

Por cuanto concierne al perfil de protección de la víctima, el Acuerdo era bastante limitado, el artículo 3 preveía la obligación de los Estados de repatriar a la víctima. En el segundo párrafo se obligaba a los Estados a prestar alojamiento temporal a las víctimas en estado de necesidad, bien en instituciones de caridad públicas o privadas, o encargárselas a individuos que ofrecieran suficiente garantía de seguridad a la vista de la eventual repatriación. El único concepto de tráfico al que se aludía era al de los fines inmorales, esto es la prostitución, creando una tendencia que llega hasta nuestros días.

Poco tiempo después, el 4 de mayo de 1910, la *Convención Internacional para la Supresión del Tráfico de Blancas* fue adoptada y ratificada por 13 Estados.<sup>145</sup> Servía de complemento ideal al Acuerdo Internacional de 1904, como se dejaba claro en el artículo 8 que preveía la adhesión automática al acuerdo de 1904 por todos los Estados que iban a ser parte en el Convenio de 1910. En esta Convención se respondía de forma mas adecuada al castigo de los traficantes, obligándose a los Estados a aplicar sanciones para estos. Además su ámbito de aplicación era más amplio, extendiéndose también al tráfico meramente interno.

En sus artículos 1 y 2 se retomaba y especificaba la distinción ya realizada en el Preámbulo del Acuerdo de 1904 entre la trata de mujeres adultas y la de los menores. El Protocolo final especificaba que por mayoría de edad debía entenderse la de los 20 años. Se dejaba a los Estados partes la posibilidad de establecer un umbral de edad más elevado siempre que dicho

---

<sup>144</sup> Véase, SCANLON, G.; *La polémica feminista en la España contemporánea: 1868 -1974* Madrid 1986

<sup>145</sup> International Convention for the Suppression of the White Slave Traffic and Final Protocol en League of Nations. Treaty Series. vol. 3 p. 275. Entrada en vigor el 8 de febrero de 1913 (enmendado por el Protocolo del 3 de diciembre de 1948)

---

umbral se aplicase a las mujeres jóvenes de cualquier nacionalidad. Asimismo, se aclaraba que el artículo 1 y 2 de la Convención debían ser considerados como obligaciones mínimas por los Estados que eran libres de sancionar delitos análogos como por ejemplo, el reclutamiento de mujeres mayores de edad sin engaño ni coerción alguna.

La Convención contenía alguna disposición relativa a la cooperación entre Estados partes en la represión del fenómeno de la trata a llevar a cabo mediante la obligación de la comunicación recíproca de la legislación nacional pertinente existente y de sus posibles desarrollos junto a la creación de una lista de condenados por este delito de tráfico transfronterizo. Por otro lado se disponía la obligación de los Estados de insertar el delito de la trata en la lista de delitos por los cuales se podía conceder la extradición.

Es relevante apuntar como el Convenio de 1910 se ocupaba exclusivamente del perfil punitivo de la trata, sin dedicar disposición alguna al tema de la protección de la víctima.

Posteriormente, una vez que se estableció, la Sociedad de Naciones, el tráfico se considero de tal importancia que la Sociedad incluyó en su mandato “ la supervisión general sobre la ejecución de los acuerdos respecto del trafico de mujeres y niños. ” En el mismo texto del Pacto, adoptado el 28 de abril de 1919, no sólo se llamaba a los Estados a asegurar unas condiciones humanas y justas en las condiciones de empleo para todos, si no que además se pedía a los Estados que trabajasen hacia la supresión del tráfico de mujeres y menores, en especial con fines de explotación sexual.<sup>146</sup>

---

<sup>146</sup> Art. 23. — Bajo la reserva y de conformidad con las disposiciones de las convenciones internacionales actualmente existentes o que se celebraran ulteriormente, los miembros de la sociedad: c) Confían a la sociedad el control general de los acuerdos relativos a la trata de mujeres y niños, (...) Texto del Pacto de la Sociedad de Naciones contenido en los

---

La Sociedad de Naciones concluyó tanto la Convención de 1921 para la Supresión del Tráfico de Mujeres y Menores <sup>147</sup> como el Convenio Internacional de 1933 para la Supresión del Tráfico de Mujeres en Edad Adulta. <sup>148</sup>

Entre otros trabajos realizados al amparo de la Sociedad de Naciones se pueden destacar, entre otros: El Informe del Grupo Especial de Expertos en Tráfico de Mujeres y Menores (Ginebra 1927) <sup>149</sup> puso de relieve la entidad del problema, y la Comisión de Investigación sobre el Tráfico de Mujeres y Menores en el Este en 1932 que vino a confirmar los datos del primero que destacaba a los prostíbulos como el destino final de las mujeres traficadas. JUDERIAS, describe como la forma de someter a las mujeres a una relación de esclavitud era mediante la cantidad adeudada al ama de la casa donde residía,

---

veintiséis primeros artículos del Tratado de Paz, firmado en Versalles el 28 de Junio de 1919.

<sup>147</sup> Se adoptó en una Conferencia Internacional que tuvo lugar entre el 30 de junio y el 5 de julio de 1921 y en la que participaron por primera vez representantes de algunos países no europeos. Durante los trabajos de la Conferencia emergió con claridad la necesidad de añadir un nuevo acuerdo que ampliase el ámbito de aplicación de estos. " International Convention for the Suppression of the Traffic in Women and Children " League of Nations Treaty Series vol. 9 p. 415. Entrada en vigor el 28 de junio de 1922. (enmendada por el Protocolo firmado en Lake Success, Nueva York el 12 de noviembre de 1947)

<sup>148</sup> Modificado por el Protocolo del 20 de octubre de 1947. Se declaraba punible el hecho de atraer, inducir o arrastrar a una mujer o muchacha mayor de edad, incluso mediando consentimiento, a una vida de corrupción en otros países, considerando punible la tentativa e incluso dentro de los límites legales de cada país, los actos preparatorios.

<sup>149</sup> Su finalidad era el estudio de las condiciones de prostitución. El Comité Consultivo formado por delegados oficiales de los distintos gobiernos y sus asesores con el mandato de encargarse del estudio de problemas concretos en relación al tráfico como la protección de las mujeres contratadas para el teatro (cabaret) en el extranjero, la protección de los emigrantes, la atribución del control de las costumbres a miembros femeninos del cuerpo policial, incluso la creación de un cuerpo El Comité consideró que el burdel era el mayor incentivo para el tráfico de la prostitución; las casas y burdeles pertenecían a organizaciones delictivas nacionales e internacionales, si bien no se pronunció directamente sobre su prohibición. En Sociedad de Naciones, Report of the Special Body of Experts on Traffic in Women and Children Ginebra 1927.

---

derivada de los vestidos, medias, zapatos, comidas que eran tasadas por las celestinas en cantidades muy superiores a los verdaderos costes. ” <sup>150</sup>

En el interim, y ya a nivel académico, es de destacar la Primera Conferencia para la Unificación del Derecho Penal celebrada en Varsovia en 1927 que considero como *delito iuris gentium*, perseguibles según el criterio de jurisdicción universal, entre otros, a la trata de blancas y de niños, y la trata de esclavos. <sup>151</sup>

En el primero de estos Convenios, se insta a la persecución de personas que trafican con menores, la creación de agencias de colocación, y la protección de las mujeres y menores <sup>152</sup> que emigran. Se enmendaba el Convenio de 1910 fijando la mayoría de edad en 21 años en lugar de 20. <sup>153</sup>

En el segundo instrumento, el Convenio de 1933 se exigía a los Estados partes que sancionaran a las personas que traficasen con mujeres en edad de adulta con independencia del consentimiento de la mujer excluyendo la trata para fines inmorales de los varones adultos. Curiosamente, en el texto de la

---

<sup>150</sup> ----.; *La Trata de blancas. Estudio acerca de este problema en España y en el Extranjero*. Madrid 1911 p. 91. En este mismo sentido, Cossio, M.; ya apuntaba ” si los traficantes no tuvieran casas en donde colocar las jóvenes a cambio de un precio estipulado, no hay dudas de que no buscaría jóvenes vírgenes para venderlas, porque es regla de derecho mercantil que cuando no hay demanda, la oferta es pequeña o nula, y si un género no se vende en un país o región, es evidente que los comisionistas no se molestarían en ofrecerlo, porque el resultado que obtuvieren sería negativo. ” ....; *La Trata de Blancas en España y la Vizcondesa de Jorbalán*. Estudio social Madrid 1911. p. 6

<sup>151</sup> Véase. Actes de la I Conférence pour l’Unification du Droit Pénal Varsovia 1 Librairie du Recueil Sirey Paris 1929.

<sup>152</sup> Por primera vez una Convención relativa a la Trata de Seres Humanos tomaba conciencia del hecho de que la víctima de la trata de personas podían ser también menores de sexo masculino (art. 2).

<sup>153</sup> Esta enmienda tenía el efecto de extender en un momento posterior la disciplina más represiva prevista para la trata de menores, la cual prescindía del consentimiento eventual ofrecido por la víctima.



---

Carta de las Naciones Unidas no se incluye mención alguna al tema del tráfico aunque si se refiere al respeto de los derechos humanos (art. 1 párr. 2 y 3).

Entre las lagunas más destacables, citamos el desinterés de este instrumento por el destino de la víctima una vez liberada de su explotador. En 1940, la Oficina internacional para la supresión del tráfico de personas preparó la publicación de dos informes " Abolición de la Prostitución " (1943) y " Tráfico de Mujeres y Niñas " (1949). Según Alain Corbin, " era *el martirio de la virginidad* .... no el hecho de que la mujer fuese vendida sino la idea de que una mujer virgen fuera despojada de su honra lo que llevaba a una morbosa desaprobación " <sup>154</sup>

Estos cuatro Convenios se consolidaron en 1949 al adoptar la Asamblea General en 1949, la Convención para la Supresión del Tráfico de Personas y la Explotación de la Prostitución de Otros. <sup>155</sup>

---

<sup>154</sup> ---; *Women for hire: Prostitution and Sexuality in France alter 1850*

<sup>155</sup> Ya en su primera sesión, en Lake Success, Nueva York (20 de enero a 4 de febrero de 1947), la Comisión de Asuntos Sociales de las Naciones Unidas propuso por unanimidad retomar los trabajos sobre el proyecto de " Convenio contra la explotación de la prostitución " preparado en 1937 por la Sociedad de Naciones. Aprobándose por Resolución de la Asamblea General 317 (IV) U.N GAOR 4 Sesión 264 33 (1949). Según el art. 28, el Convenio habría debido extinguir los cuatro convenios anteriores una vez que todas las partes en los anteriores hubiera pasado a formar parte en el nuevo instrumento (Véase. artículo 59. 1 párrafo a) del Convenio de Viena sobre Derecho de los Tratados.) La mayoría de Gobiernos y de ONG's consideraban este Convenio como "ineficaz, retrógrado, anticuado y moralista. " Basado en una aproximación estrictamente moral del problema, en el que se asocia el tráfico de mujeres a la prostitución, sin atención al consentimiento o coerción, de esta forma se identifica prostitución y tráfico de mujeres, las medidas para combatir el tráfico se dirigen a suprimir la prostitución bien criminalizando a las partes incluida la prostituta, o a un tercero, propio del sistema abolicionista. Así, Alemania y Holanda eran partidarios de la visión de la descriminalización En este primer país, en 1990, el partido de los verdes avanzó la propuesta de poner fin a la discriminación en la relación con la prostitución reconociendo a la misma la cualidad de una profesión legal. Estas afirmaciones llevaron a la Comisión de Derechos Humanos a tomar posiciones en términos críticos y definiendo a estos países como un " lobby – pro prostitución ". La Comisión se expresó en una Resolución de 1991 (U. N Doc. E/CN. 4 /sub 2/1991/41 Yearbook of the United Nations 1991 p. 561) utilizando términos alarmantes y manifestando las diferencias en las Naciones Unidas por cuanto a las

---

## B. PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL CONVENIO

El Convenio entró en vigor en julio de 1951. Requería a los Estados partes que sancionaran a toda persona<sup>156</sup> que procure, atraiga, dirija, o explote con fines de prostitución a otra persona, con independencia del consentimiento de esta. (art. 1) El Convenio de 1949 también buscaba sancionar a los traficantes, al requerir el castigo de “ toda persona que mantuviera o dirigiera, o a sabiendas tomara parte en la financiación de un burdel o que a sabiendas alquilase un edificio u otro lugar o parte, con objeto de prostituir a otros. ”

En virtud del Tratado, estos delitos eran extraditables. Para que el Convenio tuviera aplicación no era requisito necesario el cruce de fronteras internacionales.

El Convenio de 1949, no prohíbe la prostitución *per se*; se dirige a aspectos específicos de la industria de la prostitución. Los redactores del Convenio de 1949 consideraron que una *visión reguladora* era simplemente un incentivo para la prostitución forzada.<sup>157</sup>

---

tentativas de hacer legal una plaga social que si bien estaba fuertemente arraigada podía ser vencida con el auxilio de las oportunas disposiciones penales.

<sup>156</sup> Es reseñable que se utilice una denominación más neutral en sustitución de la tradicional “ mujeres y menores ”, si bien se siguiera refiriendo principalmente al tráfico para propósitos de prostitución con independencia del consentimiento de la víctima, y su objetivo político estaba dirigido principalmente a las mujeres y los menores.

<sup>157</sup> Los estudios desarrollados en la década de los 20 y los 30 indicaron que el cierre de los burdeles no había causado un incremento en la incidencia de las enfermedades venéreas.

---

Este requisito relativo al carácter intencional del delito iba a crear dificultades prácticas en la implementación.<sup>158</sup> Ya en 1965, la INTERPOL recomendó a NN. UU que el Convenio fuera revisado para cubrir supuestos de " tráfico encubierto. " <sup>159</sup>

Respecto de las víctimas, el Convenio contiene algunas disposiciones relativas a la protección de la víctima, en concreto, el artículo 5 prevé que la ley del Estado en el cual se desarrolla el procedimiento penal permita la participación en el proceso de la víctima, dicha participación debe ser garantizada al extranjero en los mismos términos en que se le garantiza al ciudadano. En particular, el extranjero deberá tener la posibilidad de prolongar su residencia en el Estado en el cual se desarrolla el proceso durante toda la duración del mismo.<sup>160</sup> Por último, una víctima del tráfico, no tiene un

---

<sup>158</sup> Véase, HALIMA EMBAREK Warzazi Sales No. E 86 XIV 1.

<sup>159</sup> Organización internacional de cooperación policial con 184 Estados miembros fundada en 1923. Por ejemplo, contratar a personas para un trabajo en el extranjero que les expone a una situación de prostitución. Sin embargo, esta recomendación no se siguió.

<sup>160</sup> Véase, STEPHANIE FARRIOR.; " The International Law on Trafficking in Women and Children for Prostitution: Making it Live Up to Its Potential " 10 Harv. Human. Rts. J. 213, 219 (1997)

Si bien esta disposición era profundamente innovadora, los redactores no se pusieron de acuerdo como para hacer que los Estados se obligaran a conceder el Estatuto de Refugiado a la víctima de la trata. En este sentido, sólo podemos acudir, por cuanto a la situación de las mujeres a las Conclusiones sobre Mujeres Refugiadas y protección Internacional emitidas por el Comité Ejecutivo del ACNUR en 1985 ( Conclusiones N. 39 (XXXVI) 1985 por la que los Estados partes son libres de interpretar el requisito de la pertenencia a un particular grupo social de manera amplia, pudiendo integrarlo también en el caso de " Women asylum – seekers who face harsh or inhuman treatment due to their having transgressed the social mores of the society in which they live " párrafo k. Las Conclusiones atribuyen a los Estados una facultad, pero no imponen ninguna obligación.

Con excepción de estas situaciones, el retorno era obligatorio e incluso en el artículo 19 se disponía que los costes de repatriación deberían ser pagados por la víctima del tráfico. En caso de que la víctima no pudiera hacer frente a la repatriación, el Estado receptor estaría obligado a prestarle cuidados y a realizar la repatriación legal. Esta figura del retorno hace que, en la mayoría de las ocasiones, debido a que la entrada había sido ilegal, y si bien la persecución se hace con independencia de la repatriación muy pocos traficantes fueron

---

remedio legal frente a sus traficantes, ya que sólo los Estados firmantes pueden presentar reclamaciones entre ellos.

Los Estados están obligados a establecer una autoridad para coordinar y facilitar los esfuerzos nacionales para prevenir y perseguir el tráfico de personas. (art.17)

El artículo 16 es la disposición relativa a asistencia social, los Estados se comprometían a adoptar las medidas educativas, sanitarias, sociales y económicas para prevenir la prostitución y para "rehabilitar" a las víctimas de la prostitución. El artículo 20 específicamente requería la supervisión de las agencias laborales para proteger a los solicitantes de trabajo del "peligro" de la prostitución. Los Estados debían también proteger a los inmigrantes y prevenirlos de los peligros del tráfico de personas. Esta atención a los inmigrantes incluía la supervisión de estaciones de ferrocarril, aeropuertos, y puertos para prevenir el tráfico internacional de personas.

Este Convenio se consideraba el estándar para los Estados que adoptaban políticas contra el tráfico y la prostitución, tenía una óptica prohibicionista y no daba opción a otras posibles soluciones del problema como la *descriminalización*, la *criminalización de la explotación* y la *tolerancia*. Sin embargo, y a pesar del empeño de la Comisión de Derechos Humanos por mantener la lucha desde un punto de vista del prohibicionismo, el camino en Europa había sido otro, como prueban algunas sentencias nacionales <sup>161</sup> y comunitarias. <sup>162</sup>

---

perseguidos ya que las víctimas y los testigos estaban obligados a abandonar el país debido a su estatuto migratorio.

<sup>161</sup> Véase, por ejemplo, el asunto ante el Tribunal Laboral de Berlín donde se reconoció la actividad de la prostitución como una actividad laboral a los efectos de la exigencia de la Ley para la admisión gratuita a un curso de calificación profesional como camarera. La Ley

---

De los puntos positivos del Convenio cabe destacar que los términos empleados en el Convenio son, en general, explícitos y claros, en oposición a los términos vagos de posteriores Convenios.<sup>163</sup> Por ejemplo, el Convenio de 1949 explícitamente enumeraba como delito sancionable el engaño que se produce cuando las mujeres son forzadas a la prostitución. Asimismo, es el único instrumento internacional que tiene valor legal (para los países signatarios) en el que la prostitución se define como una violación de los derechos fundamentales de la persona.

Sin embargo existían otros problemas. Primero, los términos ``tráfico`` y ``explotación de la prostitución`` parecían haber convergido en una definición que no estaba clara. Así, según TALLEYRAND, ``su inclusión en el título hacía

---

alemana, de hecho, preveía el financiamiento estatal del curso solo cuando se hubiera ejercitado una actividad laboral oficial durante un mínimo de dos años.

<sup>162</sup> Véase, la sentencia de la Corte de Justicia de la Comunidad Europea de 18 de mayo de 1982 *Rezguia Adoui v. Belgio e città di Liège; Dominique Comuaille v. Belgio* Asuntos Conjuntos 115 y 116/81 Recueil 1982 p. 1665 La Corte dio la razón a dos prostitutas francesas que querían ejercer la prostitución en Bélgica y a las cuales el Estado belga les había denegado la residencia. La Corte motivo su decisión estableciendo que un Estado miembro no puede rechazar la residencia a un extranjero por motivo de la conducta de este, cuando dicha conducta si la tiene un ciudadano no daría lugar a ninguna medida represiva legal (...). Esto significa, fundamentalmente, que un Estado de la CE no puede impedir a una prostituta extranjera ejercer su actividad en el propio territorio si la prostitución no es ilegal ni esta sujeta a otra medida represiva en dicho Estado miembro. Véase, también, Sentencia del Tribunal TJCE de 20 de noviembre de 2001. En la que se declaró que la prostitución es una ``actividad económica`` y los nacionales polacos y checos pueden trabajar como trabajadores por cuenta propia del sexo en la UE de la misma manera que los nacionales. ``Aldona Malgorzata Jang y Otros v. Staatssecretaris van Justice Asunto. C- 268/99. Véase, en mayor detalle, BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, I.; ``La Libertad de Establecimiento en los Acuerdos Europeos: ¿Nuevos Derechos de Entrada y Residencia para los Ciudadanos de la Europa del Este?`` <http://www.helvia.uco.es/xmlui> ``

<sup>163</sup> SUSAN JEANNE TOEPFER & BRYAN STUART WELLS.; ``The World wide Market for Sex. A Review of International and Regional Legal Prohibitions Regarding Trafficking in Women`` 2 Mich. J. Gender & L (1994) p. 98

---

que el Convenio se centrara en los aspectos internacionales y domésticos del tráfico de personas para la prostitución. ”<sup>164</sup>

En segundo lugar, el Convenio de 1949 se dirigía a aquellas personas que entran en la prostitución con o sin consentimiento. Respecto del consentimiento, los artículos 1 y 12 del Convenio son contradictorios, el artículo 1 elimina la eximente del consentimiento, de ahí que aparentemente, el Convenio dejaba a un lado la voluntad de la víctima y, por tanto, muchas de las mujeres que eran forzadas a prostituirse, no estaban consideradas propiamente como víctimas. Si bien el artículo 12 declara que los delitos deben ser definidos, perseguidos y castigados, de acuerdo con la legislación nacional que puede permitir la eximente del consentimiento.

Tercero, no llegaba a proteger los derechos de las víctimas al no tomar una aproximación de derechos humanos para solucionar el problema del tráfico de seres humanos. Mas bien, se considera a las mujeres como *seres vulnerables* necesitadas de protección frente a los *males* de la prostitución, no servía para proteger a las prestadoras de servicios sexuales que libremente consentían a ejercer este oficio y caía en el mismo defecto que sus predecesoras, al limitar su ámbito de aplicación a la prostitución y no incorporaba otros fines para los que el tráfico se empleaba, como los trabajos domésticos, manuales, industriales o matrimonios de catálogo.

Cuarta, en los informes A/51/309 de 1996 y A/52/355 de 1997 sobre la trata de mujeres y niñas, el Secretario General de la ONU deploraba la ausencia de mecanismos de vigilancia del Convenio. Si bien, el artículo 21 establecía la obligación de los Estados de “autovigilares” a nivel de oficinas y

---

<sup>164</sup> TALLEYRAND, I.; “Military Prostitution: How the Authorities Worldwide Aid and Abet International Trafficking in Women” 27 Syracuse J. International L & Comp. 151, 164 (2000)

---

agencias de colocación (art. 20) y de presentar informes a la Secretaria, se carecía de un órgano de control predeterminado.

En consecuencia, leyes nacionales anti- prostitución mas duras fueron adoptadas resultando en un mayor aislamiento y estigmatización de estas personas. Asimismo, ignoraba otras formas de tráfico <sup>165</sup> que afectaban a otros grupos (los empleados domésticos, las novias por catálogo, etc) y no consideraba el tráfico nacional o los malos tratos en el lugar de trabajo. <sup>166</sup>

Además, el Convenio ha dejado de ser actual ya que no responde a las nuevas formas de tráfico, y el objetivo de crear un único instrumento contra la lucha de la trata de seres humanos y la prostitución sólo ha sido en parte conseguido ya que a fecha de 2002, <sup>167</sup> únicamente 74 Estados de Naciones

---

<sup>165</sup> Si bien, en un Protocolo final sujeto a ratificación separada, se permite a los Estados partes adoptar una legislación más restrictiva respecto a la prevista en el Convenio, con objeto de reforzar las medidas dirigidas a suprimir la trata de seres humanos.

<sup>166</sup> TOUPIN, L.; La question du "trafic des femmes" Points de repères dans la documentation des coalitions féministes internationales anti -trafic Montreal Stella 2002

<sup>167</sup> Si bien, en este punto encontramos dos posiciones enfrentadas sobre el tema de la prostitución que se repite en el debate contemporáneo. La primera de ellas, se articula en torno a la Global Alliance Against Trafficking in Women GAATW con miembros individuales, ONG's y otras organizaciones internacionales que actúan bajo la denominación de International Human Rights Law Group; y la segunda, compuesta por grupos de presión que consideran a la prostitución un abuso de los derechos humanos de las mujeres que se escuda en la Organización Coalition against Trafficking in Women.

Por ejemplo, en julio de 1999, a continuación de la consulta de las ONG's del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de Esclavitud, la Subcomisión de los Derechos del Hombre de la ONU recomendó, entre otras cosas, que "los gobiernos que aún no lo habían hecho ratificaran la Convención de 1949". Al contrario, en febrero de 2000, la relatora especial a cargo del asunto de la violencia contra las mujeres criticó fuertemente la Convención de 1949 sin apelar a su desestimación. En la práctica esta situación ha tenido consecuencias como destacan ciertos activistas de derechos humanos del Informe de Estados Unidos sobre Tráfico de Personas, que muestra prejuicios frente a los esfuerzos para fomentar o atender las peticiones de los grupos a favor de los derechos de las mujeres prostituidas; por ejemplo, en el informe del año 2005, se mencionan los efectos positivos que el cierre de las salas de baile por el Gobierno de Maharashtra en Mumbai tuvo, y los calificó como "lugares para el tráfico y otras actividades criminales". Cuando, al contrario, un estudio llevado a cabo por un grupo independiente de mujeres que trabajaban como

---

Unidas eran partes en el Convenio de 1949 <sup>168</sup> y este carecía de un mecanismo de monitorización. En conclusión se consideró que el Convenio había quedado caduco

## VI- LA DIFÍCIL CONCEPTUALIZACIÓN DEL TRÁFICO Y LA TRATA

El concepto por el que hoy describimos ciertas situaciones como de tráfico de seres humanos se desarrolló por primera vez a finales del siglo XIX y principios del XX del término usado en la época *trata de blancas*, <sup>169</sup> cuando mujeres blancas de Europa eran vendidas como esclavas en países árabes y del Este donde trabajaban como concubinas o prostitutas. <sup>170</sup>

---

bailarinas en estos locales demostraba que no habían sido traficadas, ninguna de las 500 mujeres que fueron entrevistadas consideraban que estuvieran forzadas a bailar o instigadas a ello, más bien hablaban de las oportunidades que los bares ofrecían para salir de la pobreza y estaban orgullosas de tener una profesión. En más detalle, PATTANIK, B.; "Perceptions, Responses, and Challenges in South Asia." *Forced Migration Review* 25 p. 19 mayo 2006.

<sup>168</sup> Por ejemplo, no habían ratificado este Convenio países como Australia, China, Colombia, El Salvador, Grecia, Malasia, Holanda, Arabia Saudita, Reino Unido, o los Estados Unidos. Debido al escaso número de ratificaciones, el Consejo de Europa en su Recomendación 161 de 3 de mayo de 1958 de la Asamblea Consultiva pedía una rápida ratificación del Convenio de 1949

<sup>169</sup> Término derivado del francés *traité des blanches* que se refería al comercio de esclavos negros Véase. Derks, A.; (2000) *From Whites Slaves to Trafficking Survivors: notes on the trafficking debate working paper 00-02m*. The Center for Migration and Development Princeton University.

<sup>170</sup> Mujeres británicas que eran introducidas en burdeles (WALKOWITZ,; *Prostitution and Victorian Society Women Class and the State* Cambridge University Press, 1980) o niñas europeas y asiáticas introducidas en los Estados Unidos. La idea del tráfico de personas se confundía frecuentemente con la idea, hoy en desuso, de "trata de blancas", acepción racialmente sesgada y obsoleta. Hoy día el tráfico de mujeres es eminentemente de mujeres no europeas y del tercer mundo. Véase. *Global Alliance Against traffic in Women Information Sheets* 2002



---

Iniciándose desde un primer momento esfuerzos, basados, en principios morales, cuyas consecuencias perviven en las Conferencias internacionales actuales, para acabar con este tipo de negocio de la esclavitud.

171

Las definiciones del tráfico pueden centrarse en el crimen organizado o la migración ilegal, pero también pueden hacer hincapié en las dimensiones económicas de la actividad. Por ejemplo, desde este último punto de vista, podemos considerar que el tráfico de inmigrantes conlleva al comercio y movimiento sistemático de personas como si fueran "mercancías" a través de distintos mecanismos y potencialmente una variedad de agentes, instituciones e intermediarios. Si bien apartada del Derecho Internacional, esta definición de tráfico tiene ciertas ventajas conceptuales cuando se piensa en la función que el tráfico desempeña en la economía global.

En el tiempo, se han sucedido varias definiciones de tráfico de seres humanos, viniendo todas a confluir en el reclutamiento, transporte, transferencia, acogimiento o recepción de personas mediante la amenaza o el uso de la fuerza, u otras formas de coerción, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder, o mediante la concesión o el recibo de pagos o beneficios para conseguir el consentimiento de una persona que tenga el control sobre otra, con objeto de su explotación.<sup>172</sup> La explotación puede ocurrir de distintas formas pero principalmente en forma de explotación sexual, prostitución forzosa, o prestación de trabajos o servicios forzosos.<sup>173</sup> En el momento

---

<sup>171</sup> Sobre esta cuestión Véase, " el mito de la esclavitud blanca " DOEZEMA, JO, " Loose Women or Lost Women " Gender Sigue 18, 1 (2000) 23-50 [http:// www.walnet.org/csis/papers/doezema-loose.html](http://www.walnet.org/csis/papers/doezema-loose.html).

<sup>172</sup> INTERPOL. Children and Human Trafficking.

<sup>173</sup> El artículo 2 (1) del Convenio de la OIT (no. 29) relativo al Trabajo Forzoso de 1930 define el trabajo forzado u obligatorio como " todo trabajo o servicio que se exige a toda

---

actual no existe una definición ampliamente reconocida, a modo de costumbre internacional,<sup>174</sup> ni tampoco un instrumento jurídico internacional de carácter universal de tráfico de seres humanos en el Derecho Internacional.<sup>175</sup> Incluso el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado en toda su historia sólo en contadas ocasiones sobre el particular, así el Tribunal consideró en el *Asunto Rantsev c. Chipre y Rusia*, por unanimidad, que la trata de seres humanos, aunque no explícitamente se menciona en el CEDH, entra en el ámbito del artículo 4 (prohibición de la esclavitud, la servidumbre y trabajo forzoso).<sup>176</sup>

---

persona bajo la amenaza de una pena y a la que dicha persona no se ha ofrecido de forma voluntaria. " Asimismo, el Convenio de 1930 ofrece un concepto general de trabajo forzado u obligatorio para los " fines del Convenio " que es el de suprimir tales empleos. Esto puede ser adecuado para desarrollar un instrumento de política pero insuficiente para adoptar un instrumento de derecho penal dirigido a combatir el tráfico de seres humanos. Véase VALTICOS, N.; *Derecho Internacional del Trabajo* Tecnos Madrid 1977.

También la jurisprudencia ha ofrecido respuestas a la definición de trabajo forzado, así, en el Asunto Iversen vs. Noruega Demanda 1468/62 YECHR 1963 p. 279-333; y en el Asunto X. c. RFA YECHR 1974 p. 173. El primero es un leading case en el que el solicitante había abandonado su puesto de trabajo en una clínica dental, que le había obligado a tomar la legislación noruega en una remota localidad septentrional del país donde debía permanecer durante un año, al no cumplir con esta norma, había sido sancionado y recurrió a la Comisión Europea que sostuvo que la legislación de salud dental pública no era equivalente a un trabajo forzado según el artículo 4 del Convenio, y que tampoco reunía las condiciones de la OIT, ya que el trabajo era para un período corto, preveía una buena remuneración y no conllevaba ninguna aplicación discriminatoria, arbitraria o punitiva.

<sup>174</sup> Existen considerables problemas para alcanzar una definición consensuada de ambos conceptos, ya que los mismos fueron utilizados indistintamente durante mucho tiempo, junto con varios otros, tales como tráfico de extranjeros (alien smuggling) trata de extranjeros (trafficking of aliens) tráfico ilícito de inmigrantes (illegal immigrant smuggling) trata de seres humanos (human trafficking o trafficking in human beings) comercio de seres humanos (trade of Human beings y human trade); trata de mercancía humana (human commodity trafficking) trata de personas, tráfico de seres humanos (human smuggling) o tráfico de migrantes (migrant smuggling).

<sup>175</sup> SALT, JOHN, JENNIFER HOGARTH. *Migrant Trafficking and Human Smuggling in Europe: A review of the Evidence with Cases Studies from Hungary, Poland and Ukraine*, Frank Laczko y David Thompson (eds) Geneva OIM 2000. En realidad, la gran confusión existente se debe al aumento de organizaciones y agencias que se ocupan del tema. La definición de Naciones Unidas ha sido mal interpretada y mal aplicada por distintos países, alguno de los cuales confunden su significado como que sólo se aplica a los individuos transportados por fronteras nacionales.

---

Una gran diferencia entre el tráfico ilícito y la trata radica en que el primero es siempre de carácter transnacional, en tanto que la trata puede serlo o no. Muchas víctimas de la trata de personas comienzan su itinerario consintiendo ser trasladadas ilícitamente de un Estado a otro (tráfico ilícito) para después ser engañadas o forzadas a soportar situaciones de explotación, convirtiéndose así en verdaderas víctimas del delito de trata de personas.

Desafortunadamente, el término ' tráfico ' se emplea por distintos autores para describir actividades que van desde la asistencia voluntaria a la inmigración, a la explotación de la prostitución, al movimiento de personas mediante la amenaza o el uso de la fuerza, la coerción o la violencia para ciertos propósitos de explotación.<sup>177</sup> La mayoría de las definiciones de tráfico de seres humanos no han cubierto las violaciones asociadas a los derechos humanos. En lugar de acudir a definiciones arcaicas se debe encontrar una apropiada y aceptada por la generalidad de la Comunidad internacional que cubra las violaciones de los derechos humanos y protección de género.<sup>178</sup>

---

<sup>176</sup> Buyse señala que este artículo del Convenio rara vez se invoca y sólo hay una anterior sentencia del Tribunal en el contexto de la trata de seres humanos: el caso de *Siliadin contra Francia* (Appl.no. 73316/01) de 2005. En el Asunto *Siliadin c. Francia* se condeno a este país al encontrar que la situación de los trabajadores domésticos en un Estado democrático y social de derecho puede ser equiparable a una forma de esclavitud moderna. TEDH Sentencia de 27 de julio de 2005. También Human Rights Watch descubrió este fenómeno en su informe sobre el trabajo doméstico en los Estados Unidos. Véase, *Hidden in the Home: Abuse of Domestic Workers with special visas in the United States* 20- 21 (2001)

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003 solicitada por los Estados Unidos Mexicanos sobre la Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados.

<sup>177</sup> Informe del Relator Especial sobre violencia contra mujeres. Integración del los Derechos Humanos de las Mujeres y la Perspectiva de género UN ESCOR Comm. On Hum. Rts. 56 th session. Agenda Item. 12 (a) at 8 E/CN 4./2000/68 (2000).

<sup>178</sup> Así como dispone, el Principio n. 1 de los Principios y Directrices recomendadas en Derechos Humanos y Tráfico de Personas del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. " Los derechos humanos de las personas traficadas deben estar en

---

Los elementos comunes que se encuentran en todos los modelos de tráfico son: (i) ausencia de consentimiento. (ii) la *cosificación* de seres humanos (iii) el Transporte de seres humanos y (iv) las condiciones de explotación o serviles de las condiciones de trabajo o de la relación. De ahí que cualquier definición aceptable de tráfico deba reunir estos elementos.

La naturaleza no consensual del tráfico de seres humanos diferencia a este de otras formas de migración <sup>179</sup> pero el tráfico no debe confundirse con ciertas formas de facilitación de la inmigración ilegal. <sup>180</sup> En el núcleo de la discusión se encuentra el asunto del consentimiento.

En todo caso la distinción entre trata y tráfico debe reconsiderarse, en lugar de realizar una distinción que pueda llevar a la formulación de políticas y programas separados.

Los esfuerzos se deben centrar en la protección de los derechos humanos de aquellos en necesidad, con independencia de su situación como objeto de trata o de tráfico ya que la persona a la que se le ha facilitado la

---

el centro de los esfuerzos para prevenir y combatir el tráfico y proteger, asistir y proveer con formas de reparación a las víctimas. [ Julio 2002 E/2002//68 Add.1]

<sup>179</sup> En contraposición al tráfico de inmigrantes que supone la facilitación, transporte, intento de transporte, o la entrada ilegal de personas a través de una frontera internacional, en violación de las leyes de uno o más países, de forma clandestina o fraudulenta, mediante documentos falsificados. Con frecuencia, este tráfico se lleva a cabo en orden a obtener un beneficio material o financiero para el traficante, si bien la ganancia económica o material no son elementos del crimen. Asimismo, este tráfico generalmente se hace con el consentimiento de la persona en cuestión que frecuentemente paga grandes sumas de dinero.

<sup>180</sup> La Comisión Europea apunta (COM (2000) 854) que mientras que el contrabando de inmigrantes se puede decir que constituye un crimen contra el Estado y a menudo conlleva el interés mutuo entre el contrabandista y el que va a ser objeto del contrabando, el tráfico de seres humanos viene a ser un crimen contra una persona y conlleva una finalidad de explotación.

---

entrada, esto es persona = cliente, es objeto, cada vez con mayor frecuencia de abusos por parte de los traficantes, existiendo el peligro real de que a través de una deuda, el cliente pase a ser víctima del tráfico de seres humanos.

Asimismo, en los instrumentos internacionales vigentes existe también una divergencia importante, así lo que para el Convenio de 1949 todavía vigente, en algunos países, es tráfico, es irrelevante para los Protocolos.<sup>181</sup>

#### A. DOCTRINA

Como O'CONNELL, D. Y DONELAN, B. explican " el tráfico de personas viene a utilizarse como un término cajón de sastre que cubre un marco de acciones y resultados; considerado como un proceso, el tráfico se puede acuñar en distintas fases: reclutamiento, transporte (que puede ser a través de varios países) y control en el lugar de destino. Distintos grupos, agentes o individuos pueden participar en el proceso y pueden organizar el reclutamiento, transporte y el control en distintas formas. Por tanto, existe una gran diversidad entre y dentro, de los sistemas de tráfico.<sup>182</sup>

---

<sup>181</sup> En el caso de que no exista ni engaño, ni coerción sobre una persona para viajar o trabajar como trabajadora del sexo y no se trabaje en condiciones de abuso, ni esclavitud, la persona sabe que trabajo va a desempeñar, es libre de ir y de venir a su propio parecer, tiene libertad de elegir donde quiere trabajar y seleccionar a su clientela, no nos encontraríamos ante un supuesto de trata, según los Protocolos, pero sí nos encontraremos ante una víctima de tráfico bajo el Convenio de 1949, y la persona que le proporcionó el trabajo puede ser sancionado por las normas del Convenio.

<sup>182</sup> Review of the Evidence and Debates on the " Demand Side of trafficking " Save the Children Stockholm 2003. En la doctrina española, destaca el reciente artículo, desde una posición crítica, de GARCÍA VÁZQUEZ, SONIA.; Inmigración Ilegal y Trata de Personas en la Unión Europea: La Desprotección de las víctimas " Revista de Derecho Constitucional Europeo n. 10 julio- diciembre 2008 pp. 231-274

---

En una definición de WIJERS Y LAP – CHEW que se refiere específicamente al tráfico de mujeres se enfatiza la coerción como un elemento fundamental de toda situación de tráfico, si bien esta también puede ser de aplicación para los hombres. La definición distingue dos momentos temporales, el reclutamiento y el del propio trabajo, en cualquiera de estos puede aparecer la violencia y la coerción, la definición lee como sigue: “ cualquier acto relacionado con el reclutamiento y/ o el transporte de una mujer dentro y fuera de las fronteras nacionales para realizar trabajos o servicios mediante la violencia, o la amenaza de la violencia, abuso de autoridad, o posición dominante, por deudas, a través de engaño, u otras formas de coerción. ” <sup>183</sup>

Sin embargo, para CHUANG, el tráfico de seres humanos no puede ser considerado de forma unilateral como una moderna forma de esclavitud o confinarse a la prostitución, ya que “ una definición rígida del tráfico como necesariamente incluyendo el reclutamiento forzoso para fines de la prostitución forzada limita la complejidad del actual problema del trafico e ignora a numerosas victimas cuyas experiencias divergen de las formas reconocidas tradicionalmente como tráfico de seres humanos. ” <sup>184</sup>

## B. DISTINTAS DEFINICIONES PROVENIENTES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

---

<sup>183</sup> WIJERS, MARJAN, LIN LAP- CHEF.. ; Trafficking in Women. Forced Labour and Slavery – Like Practices in Marriage, Domestic Labour and Prostitution Utrecht, The Netherlands Foundation Against Trafficking 1997. p. 36

<sup>184</sup> CHUANG, JANIE..; Redirecting the Debate over Trafficking in Women: Definitions, Paradigms and Contexts. Harvard Human Rights Journal 11 (1998) pp. 65- 107

---

1) La Organización Internacional de las Migraciones (IOM) utiliza la siguiente definición con criterios mínimos para el tráfico de personas que comprenden estas características: 1) Cruce de una Frontera Internacional 2) De forma ilegal 3) Con la ayuda de un tercero quien se beneficia de la Actividad.

2) La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) se refieren a : “ Al tráfico de personas, como el reclutamiento, el transporte, el traslado o albergue, o la retención de cualquier persona para cualquier propósito o en cualquier forma; y la trata como el reclutamiento, el transporte, el traslado o albergue, o la retención de cualquier persona bajo la amenaza o el uso de la fuerza o mediante rapto, fraude, engaño, coerción o abuso de poder para propósitos de esclavitud, trabajo forzado ( incluso la servidumbre forzada o el cautiverio por deuda ) y la servidumbre. ” <sup>185</sup>

3) El Comité Económico y Social de Naciones Unidas (ECOSOC) utiliza la siguiente definición desarrollada por RADHIKA COOMARASWAMY, la Relatora Especial sobre violencia contra las Mujeres <sup>186</sup>, sus causas y consecuencias:

“ El tráfico de personas significa: el reclutamiento, el transporte, la adquisición, la venta, la transferencia, el acogimiento, el encubrimiento, o la recepción de personas:

(I) por la amenaza o la utilización de la violencia, el secuestro, la fuerza, el fraude, el engaño, la coerción (incluida el abuso de autoridad ) o la esclavitud por deudas con objeto de:

---

<sup>185</sup> A/AC.254/27

<sup>186</sup> Establecido por la Resolución 1994/ 45 de la Comisión de Derechos Humanos el 4 de marzo de 1994 este órgano tiene la misión de redactar un informe anual sobre la violencia contra las mujeres.

---

(II) situar o disponer de dicha persona, mediante un pago o no, en trabajos forzados o prácticas similares a la esclavitud, en una comunidad distinta a la que dicha persona vivía en el momento en que ocurrió el acto descrito en (i). ”

La definición es amplia e incluye a toda persona que participe en la cadena del tráfico, desde aquellos al principio que proveen o venden a las víctimas, hasta aquellos en la cadena que reciben o compran a las víctimas, tienen a las víctimas en esclavitud, o se benefician de ellas.<sup>187</sup> Si bien se produce un número amplio de abusos durante el desarrollo del tráfico de seres humanos que en sí mismos violan tanto el derecho nacional como el internacional, es la combinación del transporte bajo coerción y el objetivo final a realizar bajo coerción, lo que hace que el tráfico sea una violación distinta a la de sus componentes. Sin esta vinculación, el tráfico de seres humanos sería legalmente indistinguible de las actividades individuales de tráfico de inmigrantes y de prácticas de trabajos forzados o de esclavitud mientras que

---

<sup>187</sup> Una definición similar la ofrece la OIM que entiende se produce el tráfico cuando un inmigrante se encuentra en una situación ilícita (reclutado, secuestrado, vendido, etc) y / o se desplaza ya sea dentro de las fronteras nacionales o fuera de estas. Los intermediarios (traficantes) durante esta fase del procedimiento obtienen ganancias económicas u otros beneficios a través del engaño, coerción, y/o otras formas de explotación bajo condiciones que violan los derechos fundamentales de los inmigrantes. Además, véase la definición de “Trata de Personas” dada por los Estándares de los Derechos Humanos para el tratamiento de personas víctimas de la trata es la siguiente: “ Todos los actos o tentativas de actos involucrados en el reclutamiento, el transporte dentro de las fronteras y a través de ellas, la compra, venta, transferencia, recibo o albergue de una persona, que hagan uso del engaño, la coerción ( incluso el uso o la amenaza del uso de la fuerza o el abuso de autoridad ) o la servidumbre por deuda, con los propósitos de colocar o retener a dicha persona, bien sea por paga o sin ella, en servidumbre (doméstica, sexual o reproductiva ), en trabajo forzado u obligado, o bajo condiciones como las de la esclavitud, en una comunidad diferente a aquella en la que dicha persona vivía originalmente en el momento del engaño original, la coerción o la servidumbre por endeudamiento. ” Fundación Contra la Trata de Mujeres. Grupo Internacional de Leyes sobre Derechos Humanos. Alianza Global Contra la Trata de Mujeres. Estándares de Derechos Humanos para el Tratamiento de Personas Traficadas Bangkok 1999.



---

éste difiere sustancialmente de sus partes componentes. El transporte de estas personas se encuentra inextricablemente unido al propósito final del tráfico.

Más recientemente se han incluido los abusos de menores, el tráfico de menores abandonados. Estas formas de explotación también incluyen la producción, la venta, o distribución de material pornográfico infantil. Así como el tráfico para la extirpación y tráfico de sus órganos. (Véase infra)

4) Por su parte, la Organización para la Cooperación y Seguridad en Europa<sup>188</sup> también ha ofrecido una *definición* del tráfico de seres humanos, según la cual todos:

- los actos que se incluyan en el reclutamiento, el secuestro, el transporte ( dentro o fuera de las fronteras nacionales ), la venta, la transferencia, el acogimiento o la recepción de personas.
- Por la amenaza o el uso de la fuerza, engaño, coerción, (incluido el abuso de autoridad) o la esclavitud por deudas.
- Con el objeto de colocar o situar a dicha persona, con pago o no, en una servidumbre involuntaria, trabajo forzado o en situaciones similares a la esclavitud ( incluida la prostitución forzada)

---

<sup>188</sup> Sin embargo, la definición no tiene eficacia jurídica no está escrita en forma de instrumento legal, más bien se utiliza como directrices para comprender el fenómeno.

Es de destacar el establecimiento en Viena, el 18 de septiembre de 2000, de una Task Force Stability Pact sobre Tráfico de Seres Humanos por la Oficina de las Instituciones Democráticas y de Derechos Humanos con un plan de acción que se basa en la necesidad de aumentar la cooperación regional y en una acción concreta sobre el asunto del tráfico, sugiriendo a los Estados distintas acciones. Una de los elementos característicos es la recomendación que se hace a los Estados OSCE participantes de establecer mecanismos nacionales de consultas, creándose sobre asociaciones entre la sociedad civil y las autoridades, creando directrices para identificar a las personas traficadas de forma correcta, y estableciendo equipos multilaterales para desarrollar y monitorizar las políticas.

- 
- En una comunidad distinta a la que la persona hubiera vivido en el momento de creación de la deuda, engaño, o coerción. servidumbre<sup>189</sup>

Los elementos que diferencian esta definición de otras son los siguientes: - se incluye en el tráfico actos como, el reclutamiento, secuestro, y recepción de seres humanos; - el ámbito que cubre la explotación es amplio y se incluye otras formas de explotación como los trabajos forzados, y la servidumbre involuntaria; - entre las categorías de las personas traficadas se incluye no sólo a las mujeres y menores (objetivo de la explotación sexual) si no también a los hombres.

Estas diferencias son las que explican que la OSCE fuera la primera Organización que considerase el tráfico como un asunto de derechos humanos, lo cual es comprensible si se conoce la finalidad de la Organización que es el fomento de la Seguridad en Europa, en un sentido global.<sup>190</sup>

5) Una definición *de facto* la encontramos en la Resolución 49/166 de la Asamblea General de Naciones Unidas en la que se condena " el movimiento clandestino e ilícito de personas por fronteras nacionales e internacionales, en su mayor parte, desde países en desarrollo y algunos países con economías en transición, con el objetivo final de *obligar a las mujeres y niñas a situaciones de opresión sexual o económicas y explotadoras*,<sup>191</sup> en beneficio de reclutadores,

---

<sup>189</sup> Plan de Acción. Propuesta de actividades para combatir el tráfico de seres humanos Varsovia, Noviembre 1999. Además, en el año 2002 en la Declaración sobre el Tráfico de Seres Humanos de la OSCE, se afirmó que el tráfico de seres humanos significa una " violación horrenda de la dignidad y de los derechos de los seres humanos. "

<sup>190</sup> Sobre su significado Véase. Declaración de la Cumbre de Helsinki de 1992. El Desafío del Cambio

---

traficantes y sindicatos del crimen, al igual que otras actividades ilegales relacionadas con el tráfico tales como el trabajo doméstico forzado, matrimonios falsos, empleos clandestinos y adopciones falsas. “ Además, se alentaba a distintos organismos a reunir y compartir información sobre todos los aspectos de la trata de mujeres y niños para facilitar la formulación de respuestas. <sup>192</sup>

Finalmente, según el ACNUR el objetivo de la trata es la explotación de la persona, en cambio el fin del tráfico es la entrada ilegal de migrantes. Para el ACNUR, el interés por estas personas es doble, por un lado, los refugiados son objetivos fáciles para los traficantes, y bien representa una violación de los derechos humanos, un crimen contra la humanidad o un crimen de guerra. En el Proceso de consultas globales que emprende el ACNUR se ha hecho referencia a los nexos entre tráfico y asilo en concreto la simbiosis entre asilo y migración y cuestiones de género, y se ha adoptado una Agenda de Protección promoviendo la adhesión al Convenio de Parlemo y a sus Protocolos. <sup>193</sup>

## VII SITUACIÓN CONVENCIONAL ACTUAL

Como hemos puesto de manifiesto en líneas anteriores, resulta notable que la Comunidad internacional haya mantenido la cuestión del tráfico en el

---

<sup>191</sup> El elemento coercitivo solo se refiere al fin perseguido. Esta solución es la que se adopta también en la Recomendación n. R (2000) de 19 de mayo del Comité de Ministros del Consejo de Europa que identificaba la conducta como: la facilitación de una persona; y/o la organización de la explotación; y/o el transporte o migración – legal o ilegal – de personas incluso con su consentimiento y el objetivo de la explotación sexual “ inter alia, mediante coerción. ”

<sup>192</sup> Completada posteriormente por otras Resoluciones como fueron la Resolución 51/66 de 31 de enero de 1997; Resolución 52/98 de 6 de febrero de 1998 o la Resolución 53/116 de 1 de febrero de 1999.

<sup>193</sup> Véase, GRAINNE O´HARA.; “Trafficking, Smuggling and Refugees: The Contribution of UNHCR ” en *Trafficking: Networks and Logistics of transnational crime and International terrorism* ISPAC (ed) Dimitri Vlassis 2002 p. 184

---

calendario de su acción concertada desde hace más de un siglo, a pesar de que como veremos a continuación la mayoría de los instrumentos existentes carecen de mecanismos de control o aplicación efectivos, y se carece de una base de datos centralizada de documentos en vigor lo que hace que cada organismo campe a sus anchas y el resultado sea una gran desorganización. Esta situación beneficia a aquellos Estados que aún obligados convencionalmente al respeto de los derechos humanos, en realidad no prestan atención debida al cumplimiento de estos instrumentos y cuando se les llama la atención respetando el principio de soberanía ya es demasiado tarde y el problema alcanza cotas desbordantes. En consecuencia la gestión de la migración sigue siendo uno de los retos más importantes para Naciones Unidas en el nuevo milenio.<sup>194</sup>

Desde la década de los 70 encontramos numerosos intentos, por parte de Naciones Unidas, dirigidos a proscribir conductas contrarias a la libertad de los trabajadores migratorios, así la Resolución 1706 (LIII) del Consejo Económico y Social en 1972, sobre explotación por medio del tráfico ilícito y clandestino, propuesta por un grupo de Estados africanos y que tuvo por fin condenar la explotación y el aprovechamiento abusivo de la mano de obra migratoria. Por su parte, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Resolución 2990 para condenar igualmente la explotación de la mano de obra por medio del tráfico ilícito y clandestino. Su finalidad fue evitar el trato discriminatorio contra los trabajadores migrantes; recomendar el respeto a los derechos humanos, y solicitar a los estados el establecimiento y el mejoramiento de los mecanismos para recibir a los trabajadores. Resoluciones

---

<sup>194</sup> Véase, Resolución de la Asamblea General. A/55/L. 2. Declaración del Milenio. Parte V. Derechos Humanos, Democracia y buen gobierno- Adoptar medidas para garantizar el respeto y la protección de los derechos humanos de los migrantes, los trabajadores migratorios 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 - 13 septiembre de 2000. Véase, también IOM (2005); *The Millenium Development Goals and Migration*. Workshop Discussion Paper

---

posteriores de la Asamblea, como la 3224 y la 3449, se pronunciaron para la adopción de medidas para mejorar la condición de los trabajadores migratorios y para garantizar el respeto de los derechos humanos y la dignidad de todos los trabajadores migratorios con independencia de su condición migratoria.

Otra orientación se ha producido con la movilización de la sociedad civil <sup>195</sup> y de sus manifestaciones (ONG's, foros, movimientos sociales) contra la explotación comercial (tráfico para fines sexuales, pornografía, turismo sexual, y prostitución) de seres humanos en la década de los noventa que se articulan con redes a nivel local y global de combate al tráfico de personas y del crimen organizado se ha incluido en la agenda del debate público nacional e internacional, el tráfico de personas, niños, adolescentes, y mujeres para fines sexuales <sup>196</sup> en acontecimientos de defensa de los derechos humanos. Por ejemplo, la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos, realizada en Viena el año 1993; <sup>197</sup> la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, celebrada en El Cairo en septiembre de 1994; <sup>198</sup> y la Conferencia

---

<sup>195</sup> United Nations Development Programme. *UNDP and Civil Society Organizations. A Toolkit for Strengthening Partnerships* 2006

<sup>196</sup> El hecho de que todavía exista una tendencia que se centra en mujeres y niños refleja los anteriores intentos de la Comunidad internacional de suprimir el tráfico de estas a través de los instrumentos internacionales citados.

<sup>197</sup> Aprobada por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993, ONU Doc. A/CONF. 157/23(1993) en cuyo apartado trabajadores migratorios se refiere a la protección de estos. Así punto 33. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos insta a todos los Estados a que garanticen la protección de los derechos humanos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares. 34. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos asigna particular importancia a la creación de condiciones que promuevan una mayor armonía y tolerancia entre los trabajadores migratorios y el resto de la sociedad del Estado en que residen. 35. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos invita a los Estados a que consideren la posibilidad de firmar y ratificar lo antes posible la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

<sup>198</sup> En la Conferencia celebrada en esta ciudad del 5 al 13 de septiembre de 1994 por más de 160 países. Se identificaron como factores motivadores: " los desequilibrios económicos

---

sobre Delitos Transnacionales;<sup>199</sup> la IV Conferencia de Mujeres en Beijing de 1995;<sup>200</sup> la Consulta de las Américas contra la explotación sexual comercial de niños y adolescentes realizada en Brasilia (1996); así como el I y el II Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de niños realizados en Estocolmo en 1996<sup>201</sup> y Yokohama en 2001.<sup>202</sup> También es destacable, el

---

internacionales, la pobreza y la degradación medioambiental unido a la ausencia de paz y seguridad, las violaciones de los derechos humanos y los distintos grados de desarrollo de las instituciones democráticas y judiciales. Son todos factores que afectan las migraciones internacionales. Si bien la mayoría de las migraciones internacionales se produce entre países vecinos, ha ido en aumento la migración interregional, especialmente hacia los países desarrollados.” Capítulo X. A para. 10.1 Naciones Unidas, A/CONF.171/13, Programa de Acción 18 de octubre de 1994. Se proclamo el derecho de las Personas a permanecer dignamente en sus lugares de origen y se ofrecían unas recomendaciones para prevenir los movimientos migratorios forzados, en concreto, destacamos, el párrafo 10. 17 y 10. 18 “ (...) la necesidad de promover los derechos de los inmigrantes documentados ..... A esto ha de sumarse una cooperación en materia legal y judicial entre emisores y receptores para controlar las condiciones de la migración, en especial, el papel de los intermediarios. ”

<sup>199</sup> En la que se adoptó la Declaración Política y el Plan de Acción Global contra el Crimen Organizado Transnacional

<sup>200</sup> Los artículos 59 y 60 apoyan el principio de que el tráfico y la prostitución son prácticas de violencia contra las mujeres, reforzando la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres. (A/RES/48/104) res. 48/104, 48 U.N. GAOR Supp. (No. 49) at 217, U.N. Doc. Se pedía a los Gobiernos que consideraran la ratificación y aplicación de los Convenios Internacionales sobre el tráfico de personas y la esclavitud y que adoptaran las medidas apropiadas para atacar los factores primigenios incluyendo los factores externos que alientan el tráfico de mujeres y niñas para la prostitución y otras formas de sexo comercializado en orden a eliminar el tráfico de mujeres y niñas. Sin embargo, se excluía la prostitución *per se* de la categoría de violaciones de derechos humanos. Muchas ONG’s no consideran a la prostitución como una forma de violencia contra las mujeres y una violación de sus derechos humanos, y actúan sobre la base de que la prostitución es un derecho humano, un derecho de la mujer de hacer lo que desee con su cuerpo. Véase. MARIÑO MENÉNDEZ, F.M. (Dir.), La protección internacional de los derechos de la mujer tras la conferencia de Pekín de 1995, Universidad Carlos III de Madrid- Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996, 242 pp.

<sup>201</sup> Una de sus conclusiones fundamentales fue que la discriminación de género constituye una de las principales causas de la explotación sexual. Se establecieron estándares legales para la protección de los menores frente a la explotación sexual que incluyen requisitos “ para desarrollar o reforzar e implementar leyes nacionales que establezcan la responsabilidad penal de los prestadores de servicios, clientes, intermediarios en la prostitución infantil, el tráfico de menores ... y otras actividades sexuales ilegales. ” y “ en el caso del tráfico de menores desarrollar o implementar leyes nacionales, políticas y programas para proteger a los menores de ser traficados dentro o fuera de las fronteras y criminalizar a los traficantes. ”

---

Estatuto del Tribunal Penal Internacional que incluye entre los delitos de su competencia la esclavitud.<sup>203</sup>

Respecto del tráfico en general, las propuestas normativas para ofrecer respuesta al tráfico y a las redes de inmigración ilegal a nivel intergubernamental provienen de Naciones Unidas,<sup>204</sup> la Unión Europea, la

---

<sup>202</sup> Sobre este último Véase. el Compromiso Global de Yokohama de 2001 que apoya los esfuerzos para promocionar los intereses de los menores y sus derechos a quedar protegidos de toda forma de explotación sexual y la utilización de nuevos estándares internacionales desarrollados a través de nuevos instrumentos tales como el Protocolo sobre Tráfico.

<sup>203</sup> Cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. El apartado 2 del artículo 7 establece que por "esclavitud se entenderá el ejercicio de 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."

<sup>204</sup> En necesario apuntar que Naciones Unidas tiene una especial responsabilidad en el tráfico de personas Las tropas de Naciones Unidas indirectamente, que se encuentran desplazadas en distintos conflictos, y establecen *zonas seguras*, han facilitado la creación de un nuevo mercado, el de seres humanos, que al igual que el tráfico de drogas y de armas reporta altos ingresos, con riesgos reducidos. Respecto del tráfico de mujeres, las fuerzas de pacificación son una importante fuente de ingresos para los propietarios de burdeles que dispone de mujeres que han sido objeto de tráfico. Estos ingresos son utilizados para neutralizar la aplicación de leyes mediante la corrupción y de forma adicional, mediante la inversión en tecnología, recogida de información y comunicaciones sofisticadas que son necesarias para que este negocio siga incrementándose. "Trafficking, Slavery and Peacekeeping: The Balkan Case." Conference for International Experts Turin Italy 9-10 May 2002).

Existe una responsabilidad internacional solidaria entre el Estado y la ONU, de modo que a ambos les correspondería la represión de las infracciones. Al Estado le competiría perseguir judicialmente al infractor y a la Organización, ejercer sus influencias sobre ese Estado para que éste haga justicia, sin excluir la competencia de los jueces de otros Estados o de algún tribunal penal internacional, en el caso en que la infracción cometida sea de una gravedad tal, que merezca ser calificada como crimen de guerra u otro crimen internacional. Es de destacar la reciente publicación de un Código de Conducta para las Fuerzas de Naciones Unidas que realizan operaciones de mantenimiento de la paz que establece un principio de "tolerancia cero." ". La Junta de Investigación de Naciones Unidas considero que fueron 24, los supuestos de conducta inapropiada y fueron entregados a sus países de origen. Con respecto a la situación en Kosovo, Véase. Reglamento de la Misión de las Naciones Unidas en Kosovo 2001/4. Comentario en CERONE, J.; The Human Rights Framework Applicable To Trafficking in Persons And Its Incorporation into UNMIK Regulation 2001/4 Volume 11 Issue 1 Hum. Rts. Brief 20 (2003).

---

OIM,<sup>205</sup> la OSCE<sup>206</sup> y el Consejo de Europa principalmente. Respecto de la primera, corresponde a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos<sup>207</sup> estudiar el ámbito del tráfico de personas a través de las actividades del Grupo de Trabajo sobre Formas Contemporáneas de Esclavitud. En sus sesiones, el Grupo de Trabajo adopta recomendaciones específicas sobre el tráfico de personas y recibe informaciones regulares de los participantes, especialmente de organizaciones no gubernamentales.<sup>208</sup> Recientemente, reemplazado por la figura de un Relator.<sup>209</sup>

## MECANISMOS EXISTENTES PARA LA LUCHA CONTRA EL TRÁFICO DE SERES HUMANOS

### A. Fondo Económico para las Víctimas del Tráfico.

---

Véase. VACAS FERNÁNDEZ F. La Responsabilidad Internacional de Naciones Unidas. Fundamento y Principales Problemas de su puesta en Práctica. Dykinson 2002. MÉGRET, FRÉDÉRIC.

HOFFMANN, FLORIAN. "The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities" HRQ 25(2) (2003) p. 281; PETER VON BETHLENFALVY.; "The links between the peacekeeping and trafficking for sexual exploitation in Bosnia- Herzegovina " Conferencia internacional sobre la delincuencia organizada y el derecho humanitario. Courmayeur Italia 3-5 diciembre 2004.

Por su parte la OTAN en su reunión de Estambul de 2004 defendía la política de "tolerancia cero" en la Lucha contra el Tráfico de Seres Humanos.

<sup>205</sup> Tiene sede en Ginebra, en 1953 se creó el llamado Comité Intergubernamental Provisional para los Movimientos migratorios en Europa. En 1989, y con la adopción de un Protocolo de Enmienda de mayo de 1987, el Comité se convirtió en la Organización Internacional para las Migraciones.

<sup>206</sup> Esta respalda una Convención Internacional sobre la Trata de Personas

<sup>207</sup> Esta actualmente integrada por 26 expertos independientes en la esfera de los derechos humanos elegidos por la Comisión

<sup>208</sup> Organizaciones como, Anti- Slavery International (ASI), Terre des Hommes (TDH), Save the Children, etc.

<sup>209</sup> Véase, Resolución 61/14 del Consejo de Derechos Humanos



---

Respecto de esta primera, a nivel de Naciones Unidas, desde 1991 con la aprobación de la Resolución 46/122 de la Asamblea General de 17 de diciembre de 1991 se estableció un Fondo Económico para las Formas Contemporáneas de la Esclavitud. Este Fondo se utiliza para financiar en parte o en la totalidad, los gastos de viaje y alojamiento de representantes de ONG's comprometidas en la lucha contra las formas contemporáneas de Esclavitud. Al órgano ejecutivo corresponde decidir sobre la pertinencia de las organizaciones no gubernamentales que solicitan la asistencia.<sup>210</sup> Una característica del fondo es su naturaleza contributiva voluntaria, que se realizan de conformidad con las Reglas y regulaciones financieras de Naciones Unidas.<sup>211</sup>

Otra función del Fondo es la de prever asistencia humanitaria, legal y financiera a través de canales establecidos a los individuos cuyos derechos hayan sido gravemente violados como resultado de formas contemporáneas de Esclavitud. En este sentido, la misión del Fondo es equiparable a la del Fondo para las Víctimas de la Tortura, a través de estos fondos las víctimas del tráfico de personas podrán iniciar una nueva vida, también se pueden financiar a las víctimas para que inicien procedimientos penales contra los traficantes ya que el costo de estos hace que las víctimas no los lleven a término, a excepción de que lo prevea la legislación nacional.

---

<sup>210</sup> Los criterios son: Si las ONG's están comprometidas en la lucha contra la Esclavitud; b) no pueden asistir a las reuniones del Grupo de Trabajo sin recibir asistencia económica; c) servirán para contribuir a un mayor conocimiento de los problemas asociados con las formas contemporáneas de la Esclavitud entre los miembros del Grupo de Trabajo.

<sup>211</sup> Sobre esto, véase, la reciente Resolución de la Asamblea General A/RES/64/293 de 12 de agosto de 2010 art. 38.

---

B. La Resolución de Naciones Unidas 48 /102 sobre la Prevención del Tráfico de Inmigrantes de 1993.

En la misma, la Asamblea General reafirma la importancia de los convenios internacionales existentes en la prevención de la explotación económica y la pérdida de vidas que pueden resultar del tráfico, se pide a los Estados que intercambien información y que consideren ratificar o acceder a convenios internacionales y a implementar de forma plena tales convenios. (punto8); se reafirma la necesidad de observar de forma plena, el derecho internacional y nacional en todo lo referido al tráfico, incluyendo un trato humano y la estricta observancia de todos los derechos humanos de los inmigrantes. (punto10). En la Resolución también se pide a los Estados y a las Organizaciones internacionales que tomen en consideración los factores socio – económicos y que cooperen a nivel bilateral y multilateral al responder a todos los aspectos del problema del tráfico de extranjeros. (punto7).

También se reconoce en la Resolución que “ las actividades de las organizaciones criminales que se enriquecen del tráfico de seres humanos y el acoso a la dignidad y a la vida de los emigrantes contribuye a la complejidad del fenómeno de la creciente migración internacional. ”

---

## C. La Preparación del Convenio contra el Crimen Organizado Transnacional. Análisis

A finales de la década de los noventa, en 1998, se inició un esfuerzo global <sup>212</sup> para combatir el tráfico de seres humanos cuando la Asamblea de Naciones Unidas adoptó - la Resolución 53/111 Dic. 9, 1998 - que pedía que se estableciera un *Comité ad hoc* que respondiera a este asunto. <sup>213</sup> Entre las funciones de este Comité especial intergubernamental de composición abierta se encontraban: a -) la elaboración de una nueva Convención amplia contra el crimen organizado transnacional y b -) elaborar tres instrumentos jurídicos

---

<sup>212</sup> En Europa, el esfuerzo lo inició el Parlamento Europeo en una Resolución adoptada el 18 de enero de 1996 donde se hizo un llamamiento a la Comisión y a los Estados miembros a tomar acciones a nivel internacional para preparar un Convenio de Naciones Unidas que reemplazará al anterior dada su ineficacia.

<sup>213</sup> Los antecedentes inmediatos a la creación del Comité Ad Hoc son los siguientes: El gobierno italiano debido al importante aumento de inmigrantes llegados a la península defendió la celebración de un Convenio internacional para combatir la inmigración ilegal por Mar. Esta se presentó en Londres en la 76 Sesión de la Organización Marítima Internacional en 1997. No obstante, la Asamblea refirió esta a su Comité de Seguridad Marina como una Resolución (*Nota de Italia, MSC 69/21/2 acompañando la Resolución de la Asamblea A 867(20) ' Combatiendo prácticas inseguras asociadas con el tráfico o transporte de emigrantes por Mar ' Resolución que fue discutida en la 69 Sesión del Comité de Seguridad Marina de la Organización Internacional Marítima en Londres el 11 de mayo de 1998*) apuntando que el tráfico de personas estaba fuera del ámbito de la Organización *per se* . La propuesta italiana se consolidó con un proyecto de Convenio de Austria, sobre el Tráfico de Inmigrantes Ilegales (*Carta fechada el 16 de septiembre de 1997 del Representante Permanente de Austria en Naciones Unidas al Secretario General acompañado ' el Proyecto de Convenio Internacional contra el Tráfico de Inmigrantes Ilegales A/52/357*) que fue considerada por la Comisión de Naciones Unidas para la Prevención del Crimen y la Justicia Penal en abril de 1998. El ACNUR junto con otros organismos internacionales participó en las deliberaciones del Comité Ad Hoc en Viena. Véase. Documento, La Intercepción de solicitantes de asilo y refugiados: el marco internacional y recomendaciones para un enfoque integral EC/EC/50/SC/CRP.17 9 junio 2000

Véase, ANDRÉ KIRCHNER Y H. LORENZO SHAMO DI PEPE.; " International Attempts to Conclude a Convention to Combat Illegal Migration. " *International Journal of Refugee Law* Volume 10 number 4 1995 p. 662 HOOD, R.; *The Contributions of Specialized Institutes and Non- Governmental Organizations to the United Nations Criminal Justice Program: In Honor of Adolfo Beria di Argentine*, ed. Cheriff Bassiouni Kluwer Law International, Martines Nijhof The Hague 1995. p. 378

---

internacionales adicionales o Protocolos sobre: - Transporte ilegal y tráfico de inmigrantes; - fabricación ilegal y tráfico de armas de fuego, sus partes y componentes y municiones; - tráfico de mujeres y menores.<sup>214</sup> El Comité establece una distinción entre el tráfico de migrantes y la trata de personas, esta última se refiere al reclutamiento y al transporte de personas para fines delictivos como la prostitución o el trabajo forzado, y generalmente, involucra algún nivel de coerción o engaño. El tráfico, por su parte, implica traer ilegalmente a un migrante de un país a otro, pero normalmente sin que se explote la persona traficada después de su llegada.

La primera reunión del Comité *ad hoc* se celebró en Viena, Austria, del 19 al 29 de enero de 1999.<sup>215</sup> Posteriormente, en el año 2000, la Asamblea General adoptó el Convenio contra el Crimen Organizado Transnacional, Convenio de Palermo,<sup>216</sup> y Tres Protocolos Opcionales suplementarios,<sup>217</sup> sobre la base de los borradores preparados por el Comité.

---

<sup>214</sup> La histórica vinculación que se realiza entre "mujeres y niños" ha demostrado ser problemática en muchos aspectos. A menudo conlleva que la mujer sea tratada como menor de edad, denegándole de este modo los derechos relacionados con la madurez, tales como el derecho a controlar su propia vida y cuerpo. Asimismo, potencia una única visión de la mujer como responsable del cuidado de los hijos, negando la naturaleza cambiante del rol de la mujer en la sociedad y sobretodo, niega la realidad cada vez más frecuente de la mujer como cabeza de familia y migrante en busca de trabajo. Para CYNTHIA ENLOE, "la frase "mujeres y niños" se convierte en un concepto, utilizándose así el sentimentalismo para justificar acciones militares que invisibilizan los roles activos y de poder de las mujeres. Con un discurso sentimental sobre víctimas inocentes sin voz se justifican grandes actuaciones policiales" en "Women and Children". Propaganda Tools of Patriarchy "Mobilizing Democracy: Changing the US Role in the Middle East. G BATES (ed) MONROE ME Common Courage Press 1991.

<sup>215</sup> El Comité mantuvo 11 sesiones en Viena desde enero de 1999 a octubre de 2000, 120 países acudieron a los diferentes encuentros, así como un cierto número de ONG internacionales reunidas en torno a una junta de Derechos Humanos *Human Rights Caucus*. A este Proceso se le denominó el Proceso de Viena.

<sup>216</sup> La Convención fue elaborada por este Comité Internacional representado por más de 120 miembros de Naciones Unidas y fue adoptada en noviembre del 2000 por la Asamblea General del Milenio. Resolución 55/25 de 15 de Noviembre de 2000 de la Asamblea General de Naciones Unidas. También conocida como Convenio Palermo.

---

La Convención tiene dos funciones principales. La primera es fortalecer una respuesta internacional coordinada eliminando las diferencias entre los sistemas de legislación nacional. La segunda es desarrollar y acordar un grupo de estándares para la legislación doméstica que pueda combatir efectivamente el crimen organizado.<sup>218</sup>

Como ejemplo del *efecto útil* de este instrumento, en su artículo 2 se recoge que a los efectos del Convenio, por grupo criminal organizado" se entenderá un "grupo estructurado de tres o más personas."<sup>219</sup>

---

Situación de estos Instrumentos respecto de México es la siguiente: Proyecto de Decreto. 22 de Octubre de 2002. Se aprueba la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000. d. Proyecto de Decreto. 22 de Octubre de 2002. Se aprueba 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, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000. e. Proyecto de Decreto. 22 de Octubre de 2002. Se aprueba 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, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre de 2000.

<sup>217</sup> Véase, ANNE GALLAGHER; Human Rights and the New UN Protocols on Trafficking and Migrant Smuggling: A Preliminary Analysis 23 Human Rights Quarterly (2001). La lista de Estados firmantes y ratificaciones se encuentra en <http://www.odccp.org/crime-ccip-signature.html>

El de menor relevancia para nuestro estudio es el Protocolo contra la Fabricación y Tráfico Ilícito de Armas de Fuego, sus Piezas y Componentes, y Municiones.

<sup>218</sup> Con este objetivo, los Estados se han comprometido específicamente con las siguientes seis acciones:

Penalizar la participación en grupos de crimen organizado, incluyendo corrupción, lavado de dinero, y obstrucción de la justicia; Campaña contra el lavado de dinero y ganancias de este delito; Agilizar y ampliar el alcance de la extradición; Proteger a los testigos que declaren contra grupos de crimen organizado; Estrechar la cooperación para buscar y procesar a sospechosos; Fomentar la prevención del crimen organizado en el ámbito nacional e internacional.

Véase, " A new Tool to Fight Crime: The United Nations Convention against Transnational Organized Crime "

---

Como se ha apuntado en la doctrina “ el Convenio contra el Crimen Transnacional representa el primer intento serio por la Comunidad Internacional de invocar el arma del Derecho Internacional en su lucha contra el crimen organizado. <sup>220</sup> Así contiene un número importante de asuntos horizontales del crimen organizado como el blanqueo de capitales y la confiscación de los productos del crimen, jurisdicción y cooperación judicial.

En el Convenio se regula la restitución en los supuestos de tráfico, y se afirma: 1. “ El producto de los delitos o los bienes confiscados por un Estado parte de conformidad con los artículos 12 y 13 párrafo 1 de este Convenio serán dispuestos por el Estado parte de acuerdo con sus leyes nacionales y

---

<sup>219</sup> Fueron necesarios muchos años de esfuerzos para que las Naciones Unidas llegaran a esta definición de grupo criminal organizado. Posteriores investigaciones han demostrado que los maridos y los novios de las mujeres a menudo reclutan, trafican y dirigen a sus compañeras, en concierto con grupos pequeños de amigos o de otras personas, hacia la prostitución.

En concreto el artículo dispone 2 c): 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. “ Véase también, la Recomendación del Consejo de Europa Rec. (2001) 11 sobre los principios rectores en la lucha contra el crimen organizado adoptada por el Comité de Ministros, el 19 de noviembre de 2001.

A nivel teórico, véase, el Proyecto del Max Planck Institute Towards a European Criminal Law Against Organised Crime. IV. Las Propuestas de normas penales comunes en Europa. Punibilidad de la Participación en una Organización Criminal. p. 3 Se entenderá por organización criminal un conjunto de sujetos que presente un núcleo mínimo de tres personas que se articulen según un esquema de división de funciones, y que actúe dentro de uno o más Estados miembros mediante la comisión de delitos calificados como graves. Cada ordenamiento de los Estados miembros determinará la gravedad de los delitos que, por niveles de sanción, frecuencia de su comisión o magnitud de sus efectos dañosos o peligrosos, sea relevante a los efectos de la presente norma mínima común. Los delitos de homicidio doloso, secuestro, tráfico de estupefacientes, blanqueo de dinero, y **tráfico de seres humanos** serán en todo caso considerados como tales. (..) p. 23

<sup>220</sup> GALLAGHER, A.; “Human Rights and the New UN Protocols on Trafficking and Migrant Smuggling: Preliminary Analysis “Human Rights Quarterly november 2001 vol. 23. n. 4

---

procedimientos administrativos; " el apartado 2 declara que: " cuando actúen previa petición realizada por otro Estado parte de conformidad con el artículo 13 de este Convenio, los Estados partes deberán, hasta el extremo que lo permita su legislación nacional, y si así se le requiere, a dar una consideración prioritaria a la devolución de los productos del crimen confiscados o las propiedades al Estado parte que lo solicite, y así ofrecer compensación a las víctimas del crimen o devolver dichos productos del crimen o la propiedad a sus legítimos propietarios. " Para ANN JORDAN, " las legislaciones nacionales en muchos países deberán ser revisadas en orden a asegurar que la disponibilidad de estas cantidades se realicen de forma que beneficie a las personas traficadas. ... Los gobiernos no deben conservar estas cantidades para fines distintos y aquellos que lo hagan serán responsables al beneficiarse de los actos criminales de los traficantes. " <sup>221</sup>

Sin embargo, el tráfico se regulaba más como un problema de aplicación de la legislación en lugar de cómo un problema de derechos humanos o de las víctimas. La consecuencia principal es que esta aproximación ignora cualquier influencia geopolítica y social que se encuentra detrás de todo problema de tráfico en primer lugar. Nos encontramos ante instrumentos de Derecho Penal Internacional que contienen una cláusula de salvaguardia que incluye el respeto del derecho humanitario internacional y el derecho internacional de los derechos humanos, la especificidad del derecho internacional de refugiados y el principio de no devolución y la observancia del principio de no discriminación. Entre las deficiencias del Convenio se encuentra el hecho de que carece de un mecanismo efectivo de cumplimiento

---

<sup>221</sup> The Annotated Guide to the Complete UN Trafficking Protocol n. 16 <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3556.pdf>.- Véase, BLACKELL, G. (2002). *The protocols on trafficking in persons and smuggling in migrants*. In *International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy* (Ed.), *The changing face of international criminal law: Selected papers* (pp. 105–124). Vancouver, BC: International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy (ICCLR& CJP).

---

o monitorización, sólo establece la celebración de una Conferencia dirigida entre otras cosas a "promover y revisar la aplicación del Convenio" y de forma general se pide la colaboración de los Estados. En la primera sesión que tuvo lugar en el 2004 se hizo circular un cuestionario sobre la implementación del Protocolo pero sólo menos de la mitad de los Estados partes respondieron.

### 1. LA FIGURA DE LOS PROTOCOLOS.<sup>222</sup>

Como los traficantes son expertos en la globalización de la ilegalidad, estos Protocolos están llamados a "globalizar la legalidad" instaurando, los Estados nuevas penas para combatir estas actividades. Los Protocolos complementan las disposiciones generales establecidas en la Convención, y se abordan expresiones de la delincuencia organizada transnacional que más afectan no solamente a los Estados sino a los individuos.<sup>223</sup> La importancia de la armonización legal que ofrece resulta imprescindible para prever y evitar en la medida de lo posible el "efecto desplazamiento" que lleva a los traficantes a buscar el país donde pueden operar bajo un control mas laxo.<sup>224</sup>

La adopción de dos Protocolos distintos sobre la trata de personas y sobre el tráfico ilícito de migrantes pone de relieve la complejidad de las

---

<sup>222</sup> El Protocolo sobre trata entró en vigor el 25 de diciembre de 2003, a fecha de abril de 2004, el protocolo había sido firmado por 117 países y ratificado por 52. El Protocolo sobre Tráfico entró en vigor el 28 de enero de 2004, y a fecha de abril de ese mismo año, había sido firmado por 112 países y ratificado por 46. (U.N. Office on Drugs and Crime).

<sup>223</sup> Véase, IBARROLA NICOLÍN, E.; *La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia organizada transnacional y sus protocolos adicionales. Un nuevo marco de cooperación internacional*, [www.bibliojurídica.org/libros/1/419/13.pdf](http://www.bibliojurídica.org/libros/1/419/13.pdf).

<sup>224</sup> Véase, DE LEÓN VILLALBA, F.J.; *Tráfico e Personas e Inmigración Ilegal* Tirant 2003 p. 233



---

distintas formas de desplazamiento ilícitos de personas que realizan las organizaciones delictivas internacionales. Mientras que el tráfico ilícito de migrantes se puede considerar un crimen contra el Estado y frecuentemente supone un interés compartido por el traficante y el migrante, la trata de seres humanos representa un crimen contra la persona cuya explotación tiene por objeto.

Resulta llamativo que hayan sido la Trata y el Tráfico el objeto principal de estos Protocolos y que ambos se encuentren en la agenda internacional, su explicación responde al interés de los países desarrollados en materia de seguridad y soberanía que son las dos fuerzas conductoras que han impulsado la preparación de estos documentos internacionales.<sup>225</sup> Como en otros instrumentos de protección de los Derechos Humanos, sólo los Estados que firmen el Convenio pueden firmar los Protocolos.<sup>226</sup>

#### 1. 1. Primer Protocolo. Dos pasos adelante y uno atrás.

El primero de estos, *el Protocolo para Prevenir, Suprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Menores*,<sup>227</sup> se consideró como el

---

<sup>225</sup> Desde finales de la década de los ochenta, el tema de las migraciones clandestinas comenzó a formar parte de la "agenda negativa" de los países en los foros regionales e internacionales junto con el tráfico de estupefacientes, el tráfico ilícito de armas, el blanqueo de dinero y el terrorismo internacional. Estos delitos se caracterizan por su carácter organizado y transnacional, y se considera que la eficacia de la respuesta internacional reposa en que se le imprima un enfoque amplio y global, y en que se adopten instrumentos jurídicamente vinculantes de carácter universal.

<sup>226</sup> Según el artículo 16 del Protocolo sobre la Trata de Personas y el art. 21 del Protocolo contra el Tráfico Ilícito, las Organizaciones Regionales de integración económica pueden formar parte de estos Protocolos. La UE firmó ambos el 12 de diciembre de 2000.

<sup>227</sup> Respecto de los menores, a diferencia del Protocolo Opcional al Convenio de los Derechos del Menor sobre la Venta de Menores, Prostitución Infantil y Pornografía Infantil, la definición en el Primero, es más global y flexible ya que la venta y el tráfico cubren una amplia y cambiante variedad de propósitos y situaciones y los problemas aumentan debido a las modificaciones e innovaciones constantes en las formas de

---

documento más amplio en materia de tráfico de seres humanos. El Protocolo de Tráfico no, por desgracia, un Instrumento de Derechos Humanos.<sup>228</sup> La Comisión del Crimen de Naciones Unidas es un órgano para la aplicación de la Ley,<sup>229</sup> no es un órgano de Derechos Humanos, como por ejemplo, el ECOSOC, o la Comisión de Derechos Humanos.

---

estrategias de reclutamiento y se presentan nuevos grupos de personas que son objetivo del crimen organizado como las personas que viven en condiciones económicas deterioradas y los refugiados. Además, el Protocolo de Palermo no limita su alcance a fines específicos como el Protocolo Opcional; así el Protocolo de Palermo utiliza el término " tráfico " que es utilizado internacionalmente, mientras que el Protocolo Opcional se refiere al término " venta " Respecto del Consentimiento Debe quedar claro que el consentimiento del menor no se puede utilizar para reducir o a anular la naturaleza explotadora de cualquier acto ilegal relativo a la concesión del consentimiento o a las consecuencias del mismo. Sin embargo, el Protocolo Opcional no dispone nada. Finalmente, respecto de la Edad límite de 18 años. Este límite de edad no se menciona en el Protocolo Opcional y sí en el Protocolo de Palermo.

La inclusión de los Menores en el Protocolo se produjo a iniciativa de Argentina que en la Séptima Sesión de la Comisión sobre la Prevención del Crimen y Justicia Penal en 1998 propuso la redacción de un nuevo Convenio contra el " Tráfico de Menores " citando las crecientes evidencias de la involucración de los grupos criminales en esta actividad

<sup>228</sup> No obstante, a pesar de que el objeto principal del instrumento no sea la protección de los derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado que un tratado puede concernir a la protección de los derechos humanos con independencia de cual sea su objeto principal. Opinión Consultiva OC – 1/82 " Otros Tratados " Objeto de la Función Consultiva de la Corte, solicitada por Perú O. E. A. Serie A Fallos y Opiniones N. 1.

<sup>229</sup> Con objeto de intensificar la cooperación internacional en materia de prevención del delito y justicia penal, en febrero de 1992 el Consejo Económico y Social creó una Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal. La Comisión está constituida por 40 miembros elegidos por el Consejo de Seguridad de acuerdo con la distribución geográfica siguiente: Estados de África (12), Estados de Asia ( 9), Estados de América Latina y el Caribe (8), Estados de Europa Occidental y otros Estados (7), Estados de Europa Oriental (4).

Las funciones principales de la Comisión son proporcionar orientación normativa a las Naciones Unidas en la esfera de la prevención del delito y la justicia penal, fomentar, supervisar y examinar la aplicación del programa de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y el tratamiento del delincuente, movilizar a los Estados Miembros para que aporten su apoyo al programa.

La Subdivisión de Prevención del Delito y Justicia Penal del Centro de Desarrollo Social y Asuntos Humanitarios situado en la Oficina de las Naciones Unidas en Viena presta los servicios de Secretaría a la Comisión. (Fuente: Serie de Libros Azules Vol. VII. Las Naciones Unidas y los Derechos Humanos 1945- 1995 No. de venta S. 95 I. 21 )

---

Desde una perspectiva de derechos humanos hubiera sido preferible sí un instrumento internacional sobre el tráfico hubiera sido creado por un órgano de derechos humanos. Sin embargo, el ímpetu por desarrollar un nuevo instrumento internacional se presentó por el deseo de los gobiernos de crear un instrumento para combatir el enorme incremento del crimen organizado transnacional. Los debates sobre este primer instrumento reflejaron dos posiciones irreconciliables. Una posición es que el trabajo sexual es un trabajo y que el tráfico es una violación grave de los derechos humanos. La otra posición considera la prostitución como una violación de los derechos humanos y considera el tráfico como un medio a través del cual perseguir esta violación.<sup>230</sup> Según ANDERSON Y DAVIDSON “ el debate entre los grupos de “ abolicionistas “ y los defensores de los derechos de los trabajadores del sexo “ es enconado, cada una de las partes acusa a la otra de utilizar el tráfico como un vehículo para alcanzar sus propios fines políticos con respecto a la Prostitución. “<sup>231</sup>

---

<sup>230</sup> La falta de un consenso internacional sobre la definición de tráfico se explica por la existencia de estos dos bloques de ONG´s con distintas visiones que representan dos tipos de respuestas feministas al trabajo sexual. Al inicio de las negociaciones el Consejo de Derechos Humanos participo en el proceso de lobby, este Consejo consistía en una compleja alianza de activistas de derechos humanos, de organizaciones contra el tráfico y de los derechos de los trabajadores que se dedican a actividades sexuales. Su principal interés residía en la diferenciación entre el trabajo sexual y el tráfico de seres humanos, quedando este último definido por la presencia de la coerción, el fraude, la existencia de una deuda, el abuso de autoridad y cualquier otro abuso en relación a las condiciones de reclutamiento y/o de las condiciones de trabajo. El segundo grupo de ONG´s dirigido por la Coalición contra el Tráfico de Personas consideraba la institución de la prostitución como una violación de los derechos humanos similar a la esclavitud y que debía ser abolida y sancionada. En su opinión toda distinción que se refiera al consentimiento o a la voluntad de la Mujer en cuestión no tiene relevancia ya que ninguna persona, adulta o no, puede ofrecer su consentimiento para realizar actos de prostitución. Toda distinción entre prostitución forzada o libre se considera falsa ya que por definición la prostitución es siempre forzada. Véase. MELISSA DITMORE en MARJAN WIJERS.; “ The Negotiations on the UN Protocol on Trafficking in Persons. “ *Nemesis* 2003. nr. 4 . Véase. DOEZEMA, J (2002) “ Who Gets to Choose? Coercion, Consent and the UN Trafficking Protocol “ *Gender and Development* 10 (1)

<sup>231</sup> ANDERSON, B. AND O'CONNELL DAVIDSON, J., “ Trafficking .a Demand Led Problem.?. Sweden: Save the Children, “ 2002. <http://www.rb.se>; ARONOWITZ, A.; “ Smuggling and Trafficking in Human Beings: The Phenomenon, the markets that drive it and the

---

Una visión ecléctica es que el debate no va a ser resuelto en un futuro cercano y que por tanto estas Conferencias no son el lugar para llegar a conclusiones sobre si el trabajo sexual es *per se* tráfico. Esta tercera posición va a aparecer en la Conferencia de Beijing 5 +. Ambas, no obstante, coinciden en pedir a los Estados que adopten a corto plazo una serie de medidas para mejorar la situación de las personas prostituidas y víctimas de la trata. Por ejemplo: a) ofrecer ayuda financiera y jurídica, que se concrete en actos como el de alojamiento; b) garantizar el derecho a los servicios sociales y vivienda en el país de acogida; c) asegurar la protección durante los procesos criminales contra los traficantes, etc. d) no criminalizar a las personas prostituidas y víctimas de la trata; d) asegurar su derecho de asociación; e) aplicar programas de prevención en los países donde las mujeres son particularmente vulnerables a los traficantes, y la sensibilización del público en cuanto a las realidades del tráfico sexual.

Finalmente, los trabajos preparatorios dejan claro que se debe interpretar "sin perjuicio de cómo los Estados partes regulan la prostitución en sus respectivos sistemas jurídicos nacionales." <sup>232</sup>

Este Protocolo representa un consenso global sobre lo que se debe hacer y es una muestra de un cuidado equilibrio entre la aplicación de la ley y la protección de las víctimas. El Protocolo fue el resultado de dos años de negociaciones, en el Centro de Naciones Unidas para la Prevención del Crimen Internacional en Viena, siendo objetivo, como hemos visto, de denodados esfuerzos por parte de Organizaciones feministas y religiosas

---

Organizations that promote it " European Journal of Criminal Policy and Research. Vol. 9 N. 2 (2001) p. 164

<sup>232</sup> United Nations document A/55/383/Add 1 par. 64 [www.odccp.org/crime-cicp-convention-documents.html](http://www.odccp.org/crime-cicp-convention-documents.html).

---

para introducir sus puntos de vista, estos esfuerzos representaban dos puntos de vista antagonistas de la prostitución.<sup>233</sup> Su aparición responde a la ineficacia del Convenio de 1949.<sup>234</sup>

En el Preámbulo se afirma que resulta necesaria una aproximación internacional que incluya medidas “ para proteger a las víctimas del tráfico, incluyendo la protección de sus derechos humanos reconocidos internacionalmente. ” En su artículo 2 se declara que sus objetivos son “ proteger y asistir a las víctimas de dicho tráfico con pleno respeto por sus derechos humanos. ”<sup>235</sup> así como promover la cooperación entre los Estados partes en orden a cumplir estos objetivos.

El Protocolo también establece ocho principios que sirven como guía a los Estados para proveer protección a las víctimas del tráfico de seres humanos. Se incluyen la no discriminación,<sup>236</sup> la seguridad y el trato imparcial, servicios sanitarios y otros, (p.ej. rehabilitación),<sup>237</sup> repatriación

---

<sup>233</sup> Ambos grupos de lobbies consideraron que la inclusión del consentimiento en el texto representaba una victoria para sus posiciones. Sin embargo, esta noción incluida en el Protocolo es ineficaz para servir como una base para estrategias políticas dirigidas a proteger los derechos de los trabajadores del sexo y a los inmigrantes.

<sup>234</sup> Véase, LINDA MALONE.; “ Economic Hardship as Coercion Under the Protocol on International Trafficking in Persons by Organized Crime Elements ” 25 *Fordham Intl Law Journal* 54, 55 (2001)

<sup>235</sup> Esta sección comprende 5 artículos. Los tipos de protección existentes para las víctimas son: información sobre procedimientos judiciales, recuperación psicológica, social y física de las víctimas, alojamiento adecuado, asesoría o información, asistencia médica, y formación educativa y profesional.

<sup>236</sup> La cláusula antidiscriminatoria asegura que las personas objeto del tráfico no quedarían sujetas a tratos discriminatorios en la Ley o en la práctica.

<sup>237</sup> Con este término nos referimos a la asistencia médica y psicológica para la recuperación de las personas traficadas, de los abusos y enfermedades relacionadas. No conlleva ninguna connotación moral.

---

y reintegración, y cooperación entre Estados. La principal preocupación es la de evitar en la atención una segunda victimización.

El Protocolo parece dirigirse al castigo de traficantes <sup>238</sup> y la protección de las víctimas, pero su éxito va a depender de la capacidad de los Estados de prestar la protección que se pide en sus principios. En el texto, se realiza una distinción clara entre el tráfico y la prostitución. <sup>239</sup>

Los gobiernos que firmaron este Protocolo acordaron que el tráfico de seres humanos es un grave problema internacional y no es lo mismo que introducir migrantes ilegalmente. La opinión moderna y progresista contenida en el Protocolo refleja la realidad complicada de este delito: el tráfico involucra todas las formas del movimiento documentado e indocumentado de personas a través o dentro de las fronteras, por cualquier medio, con fines de esclavitud, labores forzadas o servidumbre en una multitud de industrias y lugares. <sup>240</sup>

---

<sup>238</sup> Los artículos que se refieren a los aspectos criminales se han enmarcado en un lenguaje firme, por ejemplo, " todos los Estados deben adoptar .. lo que implica obligaciones estatales frente a meras recomendaciones " Así, en el artículo 9 párrafo 5 se pide a los Estados partes que tomen medidas .... para desalentar la demanda del tráfico ... Uno de los mecanismos es a través de la criminalización de la utilización de personas prostituidas. Véase. ANN, JORDAN.; " The Annotated Guide to the Complete UN Trafficking Protocol Washington D. International Human Rights Law Group. May 2002 p. 13- 16.

<sup>239</sup> Los términos " explotación de la prostitución de otros " y " explotación sexual " fueron intencionalmente dejados sin definir para permitir a todos los Estados, con independencia de sus políticas nacionales relacionadas con la Prostitución, que ratificasen el Protocolo. OUTSHOORN, apunta que la manera en que la prostitución se define, por ejemplo, como un problema penal, un problema de derechos humanos, un problema económico, o un problema de salud pública, determina como será controlada. " Introduction: Prostitution 11.

<sup>240</sup> Como apunta el Grupo de Expertos Europeos sobre el Tráfico de Seres Humanos, la acción contra el tráfico se presenta más efectiva si se incide en sus resultados de trabajos forzados. Así, " el elemento principal del Protocolo es su resultado como trabajo forzoso cubriendo el trabajo y servicios forzados, la esclavitud, prácticas similares a la esclavitud y la servidumbre. Son estas violaciones de los derechos humanos, a las que el Protocolo se dirige. Si bien, en ciertos casos, puede ser difícil determinar si las condiciones son

---

Aunque el Protocolo sobre Tráfico de Seres Humanos representa un enorme paso adelante no incorpora plenamente las normas internacionales de derechos humanos que garantizan a todas las personas, incluso a las víctimas indocumentadas del tráfico, acceso a la justicia y servicios básicos como albergue temporal, atención médica y manutención. Contiene provisiones que garantizan alguna seguridad física a las víctimas para ayudar a procesar judicialmente a sus traficantes, pero deja la provisión de servicios y la protección a la discreción de los gobiernos, incluso si el gobierno tiene recursos financieros adecuados o ha confiscado los bienes de los traficantes.<sup>241</sup> El Protocolo sólo declara que “ todo Estado parte debe considerar implementar medidas para proveer por la recuperación física, psicológica, y social de las víctimas del tráfico de personas. ”<sup>242</sup> Además desde un punto de vista de la protección de la mujer, el documento tiene importantes carencias.<sup>243</sup>

---

simplemente de ilegalidad o de explotación abusiva, más que de trabajos o servicios forzados ---- existe un amplio historial de Derecho Internacional, estándares e interpretaciones de estos conceptos a los que se puede acudir, que pueden prever la suficiente seguridad para las sanciones penales. ”

<sup>241</sup> Así, su escasa eficacia se confirma por la Declaración de Australia anexa al Protocolo según la cual “ el Gobierno australiano por la presente declara que nada en el Protocolo se considerará como que imponga obligaciones a Australia de admitir o retener dentro de sus fronteras a personas respecto de las cuales, Australia, en cualquier otra forma, no tendría la obligación de admitirlos o retenerlos dentro de sus fronteras. ” Esto demuestra la preocupación contemporánea de los Estados desarrollados de seguir conservando su derecho sobre el control de las fronteras frente a los inmigrantes ilegales, sean o no víctimas del tráfico. Como se desprende de los trabajos preparatorios del Protocolo, “ el estatuto jurídico de las personas traficadas y el hecho de sí eventualmente serán devueltas a sus países de origen fue objeto de extensas negociaciones. ”

<sup>242</sup> MUNTARBHORN. V ; “ Combatting Migrant Smuggling in Persons, Especially Women. Estudio de Expertos. ” Diálogo Internacional sobre la Migración N. 3 OIM.

<sup>243</sup> Estas deficiencias revelan la distancia entre la reciente retórica de las Naciones Unidas relativa a los derechos económicos, sociales, y culturales y el trato no discriminatorio de las mujeres por un lado y la aplicación de los instrumentos de Derecho Internacional por el otro, que continúa dependiendo de nociones de Soberanía Estatal que históricamente se han enmarcado en foros de Naciones Unidas con representación predominantemente

---

El Protocolo no requiere que los gobiernos otorguen visas temporales o residencia permanente a las víctimas cuando los traficantes en el país de origen representan una grave amenaza para su seguridad, y permitir su estancia tolerada en este. La legislación nacional, entonces, debe remediar este grave déficit de la Comunidad internacional para afirmar que las víctimas migrantes del tráfico de seres humanos tienen derecho a la protección de los derechos humanos básicos. Además, la ausencia a toda mención de la *demandada* en el Protocolo sugiere que este Instrumento carece de un remedio viable frente a las causas bien arraigadas del tráfico.

En el artículo 9 los Estados partes deberán establecer políticas, programas y otras medidas de carácter amplio para prevenir y combatir el tráfico de personas y proteger a las víctimas del tráfico de personas, especialmente, las mujeres y los niños de la re- victimización. Los Estados partes también deberán adoptar medidas tales como, la investigación, la información, campañas de opinión pública e iniciativas económicas y sociales para prevenir la lucha contra el tráfico de personas. Las políticas, programas y otras medidas establecidas de acuerdo con este Artículo, deben cuando sea apropiado, incluir la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones y otros elementos de la sociedad civil.

---

masculina. El Protocolo, por tanto, contradice y pone en cuestión los beneficios que se han alcanzado a través del sistema legal internacional. Además, la aproximación que se hace a la restitución en el Protocolo no prevé un proceso definitivo de cómo una mujer que ha sido objeto de tráfico puede recuperar los bienes de la persona que trafica con ella. El Protocolo, incluso, reduce a la mínima expresión los derechos de las mujeres víctimas del tráfico al incluir la opción de crear una agencia de Ejecución que dé preferencia a los esfuerzos de aplicar la ley en los países con economías en subdesarrollo o en transición. Estas declaraciones favorecen a las agencias estatales y apartan a las mujeres víctimas, del proceso legal.



---

Además, los Estados partes deben adoptar o reforzar las medidas, incluyendo la cooperación multilateral o bilateral, para aliviar los factores que hacen que las personas, especialmente las mujeres y los menores, vulnerables al tráfico, tales como la pobreza, el infra- desarrollo y la ausencia de igualdad de oportunidades ( y ) ... deben adoptar o reforzar medidas legislativas o de otro tipo, tales como educativas, sociales o culturales, incluyendo la cooperación bilateral o multilateral, para desalentar la demanda que se encuentra detrás de todas las formas de explotación de las personas, especialmente mujeres y menores, que lleva al tráfico.

En el artículo 8 los Estados de origen están obligados a facilitar y aceptar el regreso de las personas traficadas con el debido respeto a su seguridad y sin retrasos inmotivados o indebidos. <sup>244</sup> Este regreso debe realizarse “ preferiblemente de manera voluntaria ” pero no incluye disposiciones para la persona traficada que es expulsada desde el país de destino. ”

En caso de detención de las personas que hayan sido objeto de tráfico ilícito se cumplirán las obligaciones contraídas en virtud del Convenio de Viena sobre Relaciones Consulares. <sup>245</sup> Con mas detalle se

---

<sup>244</sup> Suecia. Ministerio de Relaciones Exteriores. European Good Practice on Recovery, Return and Integration of Trafficked Persons. Estocolmo Stifdelsen Kvinnoforum 2003

<sup>245</sup> Esto representa un nivel más bajo de protección para el migrante que el correspondiente artículo en el Convenio para la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migrantes y Miembros de sus Familias. art. 17(3) [www.unhcr.ch/html/menu3/b/m\\_mwctoc.htm](http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/m_mwctoc.htm).

Ya existe una jurisprudencia sobre la obligatoriedad de la aplicación de la Convención a los detenidos extranjeros, así la Sentencia La Grand, del Tribunal Internacional de Justicia de 27 de junio de 2001 Alemania vs EEUU en la que se resolvió que “ los Estados Unidos habían infringido sus obligaciones para con Alemania y para con los hermanos La Grand según la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares ”, al no haber informado a los ciudadanos alemanes, inmediatamente después de su detención, de su derecho a ponerse en contacto con su consulado. ” Este mismo problema había sido objeto de análisis

---

dispone en los Principios y Directrices recomendados sobre Derechos Humanos y Tráfico de Seres Humanos,<sup>246</sup> cuya directriz 6 en su apartado 3 dispone: “ Asegurar que las personas traficadas sean informadas de su derecho de acceso a las representaciones diplomáticas y consulares de su Estado de nacionalidad. El personal trabajando en las Embajadas y Consulados debe disponer de la formación apropiada para responder a las peticiones de información y asistencia de las personas traficadas. Estas disposiciones no serán de aplicación a los solicitantes de asilo que han sido objeto de tráfico. ”

En la parte negativa, el Protocolo puede entenderse como un paso hacia atrás ya que convierte un número de obligaciones estatales de proteger y promover los derechos de las personas traficadas en *opciones* más que en *obligaciones*. Un ejemplo de ello, se encuentra en que no queda suficientemente garantizado el respeto del principio no devolución, non-refoulement.

Segundo, en el Protocolo no se define a la persona traficada como víctima, el Protocolo utiliza el término víctima pero no define a la persona traficada como víctima.<sup>247</sup> Además, la identificación de la víctima en general

---

anteriormente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva OC – 16/99, de 1 de octubre de 1999, relativa al derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Por unanimidad, se declaró que “ el art. 36 de la Convención de Viena de 1963 reconoce al detenido extranjero derechos individuales, entre ellos el derecho a la información sobre la asistencia consular, a las cuales corresponden deberes correlativos a cargo del Estado receptor. ”

<sup>246</sup> Informe del Alto Comisionado de Derechos Humanos al Comité Económico y Social. E/2002/68/Add. 1

<sup>247</sup> La definición existente de víctima se contiene en la Declaración de las Naciones Unidas de 1985 sobre Principios Básicos de Justicia para las Víctimas de un Crimen, Resolución 40/34 de la Asamblea General. Según esta Declaración, la víctima se define como una persona que sufre un daño. Las Naciones Unidas apuntan a que este daño puede ser físico,

---

resulta problemática,<sup>248</sup> ya que la misma rechaza ser tratada como tal, en muchas ocasiones, las víctimas acuden en primer lugar a vínculos familiares en el país para los primeros cuidados. A pesar de la experiencia traumática de haber sido objeto de este trato, se consideran más como emigrantes o trabajadores que han tenido mala suerte como resultado de una mala decisión o un mal contrato.<sup>249</sup> El principal escollo es el de responder a la cuestión de sí, la situación de la que la víctima surge puede ser considerada como de tráfico de seres humanos.<sup>250</sup> Y con ello responder a la pregunta de " ¿Dónde están las víctimas del tráfico. " En este sentido, consideramos que se debe tomar la definición de víctima que aparece en la Declaración de Naciones Unidas de Principios Básicos de Justicia para las Víctimas de los Delitos y del

---

psicológico y económico. En su cláusula 16 se dispone que las personas que pueden estar en contacto con las víctimas como los oficiales de policía o funcionarios de Justicia, el personal de servicios sociales o de salud y cualquier otro tipo de personal deben recibir la formación adecuada en orden a que puedan identificar a las víctimas y ser sensibles a sus necesidades.

<sup>248</sup> Los indicadores de que nos encontramos ante una situación de tráfico son: alta seguridad en los establecimientos comerciales incluyendo ventanas bloqueadas, puertas selladas, emplazamientos aislados, vigilancia electrónica; especialmente, las mujeres no salen al exterior sin escolta; las víctimas viven en las mismas instalaciones o son conducidas a las mismas por " chofer "; estas instalaciones no pueden ser abandonadas por las personas y parecen complejos vigilados desde el exterior; las víctimas se encuentran bajo vigilancia cuando se las lleva al médico, al hospital o clínicas; el traficante suele actuar de traductor; las víctimas carecen de documentos de identidad o de viaje; padecen abusos verbales o psicológicos dirigidos a intimidarles, degradarles y asustarles; van a depender de una persona que controla todos sus ingresos, la víctima carece de dinero en efectivo; finalmente, cuando se le interroga se muestra extremadamente nervioso, cuando su " traductor " se encuentra presente.

<sup>249</sup> Véase PEARSON, E.; *Human Traffic, Human Rights. Redefining victim protection London: Anti-Slavery International* 2002 p. 32. Además, los traficantes están empleando y adoptando estrategias de tráfico y explotación mucho más sofisticadas, permitiendo, por ejemplo, a las víctimas del tráfico disfrutar de más libertad o conservar parte de sus ganancias. OSCE/ODIHR. Ensuring Human Rights Protection in COuntries of Destination. Breaking the Cycle of Trafficking Conference Report. 89

<sup>250</sup> Así por ejemplo, en Europa y Estados Unidos, existe el prejuicio de solamente identificar como víctimas de tráfico a las mujeres prostituidas vinculándolo a la explotación sexual, dejando fuera un amplio espectro de trabajadores forzados, de raza no europea varones.

---

Abuso de Poder.<sup>251</sup> A diferencia del Segundo protocolo donde las víctimas de la introducción ilegal tienen una protección legal explícita ante procedimientos penales (art.5)<sup>252</sup>, el Primer protocolo es menos explícito, así no llega a requerir medida alguna de protección complementaria o subsidiaria a las víctimas del tráfico ya que muchos representantes temían que “el Protocolo pudiera inadvertidamente convertirse en un instrumento para la migración irregular.”<sup>253</sup> En cualquier caso, siempre se puede acudir al Tratado principal, esto es, al Convenio sobre Criminalidad Organizada cuyo artículo 24 obliga a los Estados a “adoptar todas las medidas apropiadas para prestar protección efectiva frente a posibles represalias o intimidación a testigos que ofrecen sus testimonios en procesos penales ... y cuando sea necesario para sus familiares y otras personas cercanas a ellas.”<sup>254</sup>

Tercero, si bien, muchos Estados firmaron el Protocolo, mas de 120, la mayoría de los Estados no lo han ratificado.<sup>255</sup> Además no ha entrado en

---

<sup>251</sup> Según la cual se entenderá por víctima, aquella persona que individual o colectivamente haya sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder “Según los términos de esta Declaración, el sujeto debe considerarse víctima independientemente de si el presunto culpable es identificado, imputado o condenado. AG. NNUU Res. 49/34 Annex 29 noviembre 1985 UN Doc. A/RES/40/34 para.1

<sup>252</sup> Véase, JACQUELINE BHABLA & MONETTE ZARD, “Smuggle or Trafficked?” 25 *Forced Migration Rev.* 6-8 p.7 (2006)

<sup>253</sup> Véase, L. G POTTS, JR. NOTE.; “Global Trafficking in Human Beings: Assessing the Success of the United Nations Protocol to Prevent Trafficking in Persons” 35 *George Washg. Int’l L Rev.* 227, 240 (2003)

<sup>254</sup> El Artículo 24 aclara lo que debe ser “protección efectiva” que puede llegar a la recolocación de testigos o a la firma de acuerdos con terceros Estados para su traslado. Asimismo hay que recordar la cláusula de salvaguardia del Protocolo que reconoce que los derechos que originan de otros textos internacionales o del Derecho internacional de los refugiados siguen siendo aplicables.

<sup>255</sup> Oficina de Naciones Unidas de Drogas y Crimen. Firmantes del Convenio de Naciones Unidas contra el Crimen Transnacional y sus Protocolos.

---

vigor hasta el 25 de diciembre de 2003, más de tres años después de ser adoptado.<sup>256</sup> No contiene disposición alguna sobre la jurisdicción universal.

Finalmente, como se apunto anteriormente, al ser un instrumento anejo a un tratado para prevenir el crimen, no es en sentido estricto un instrumento de derechos humanos, a pesar de haber contribuido a la aceptación de que las víctimas del tráfico no sean las culpables de dicha situación. Como apunta la doctrina predominante, si bien el tráfico ciertamente requiere respuestas por parte del ordenamiento penal, esta es una aproximación limitada al responder a las consecuencias del fenómeno del tráfico pero no a sus causas originarias, es necesario tratarlas dado el alto riesgo de reincidencia.<sup>257</sup>

#### 1.1 A). ANÁLISIS DE LA DEFINICIÓN CONTENIDA EN EL PROTOCOLO PRIMERO

En primer lugar, hay que destacar que las estrategias migratorias desafían todo tipo de categorización y que en razón de su innovación, la definición tendrá su grado de impacto una vez pasado un período de

---

<sup>256</sup> Asimismo, la Convención sobre la Prevención y Lucha contra el Tráfico de Mujeres y Menores para la Prostitución que se firmó por la Asociación para la Cooperación Regional del Sur de Asia en enero de 2002 es un ejemplo de una iniciativa que no es consistente con el Protocolo. Este Convenio sólo tiene aplicación respecto de mujeres y menores y restringe su alcance a la prostitución, la explotación sexual y los matrimonios fraudulentos o de menores, y no cubre el tráfico para fines laborales como el trabajo doméstico o el de jinetes de caballos, que constituyen graves problemas para varios Estados miembros de la Organización. Véase, DONNA M. HUGHES.; "The role of "marriage agencies" in the sexual exploitation and trafficking of women from the former Soviet Union" *International Review of Victimology* vol. 11 (2004), pp. 49 – 71.

<sup>257</sup> Una vez asistidas las víctimas del tráfico suelen ser repatriadas y vuelven a las mismas condiciones socioeconómicas que las llevaron a tomar la decisión de ser sometidas a tráfico. Incluso, estos peligros pueden ser aún mayores a su regreso al ser estigmatizadas. Véase, MIKE KAYE, *The Migration – Trafficking Nexus: Combatting Trafficking through the protection of migrants' human rights* 11-13 (2003)

---

tiempo de aplicación y experiencia.<sup>258</sup> Se presentaron dos propuestas,<sup>259</sup> muy distintas, al Comité por parte de Estados Unidos y Argentina, la primera definía a la trata de seres humanos como comportamientos llevados a cabo “ con objeto de la prostitución u otra explotación sexual o trabajos forzados. ” La segunda, incluía una serie de “ objetivos ilícitos ” a saber: reducción a la esclavitud, servidumbre, y condiciones análogas; trabajos forzados; prostitución y otros tipos de explotación sexual de mujeres y niños con o sin consentimiento; la producción, distribución o importación de material pornográfico; el turismo sexual y la modificación o anulación del estatus conyugal de una mujer.

Finalmente, la solución fue un compromiso de ambas donde se hace referencia genérica a los fines de la explotación, pero especifica que su explotación incluye, como mínimo una serie de comportamientos, alcanzándose de esta forma un nivel mínimo de armonización.

Así en el Artículo 3º a) sobre Definiciones se dispone:<sup>260</sup> *“Por trata de personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la*

---

<sup>258</sup> KAPUR, R.; “ Travel Plans: Border Crossings and the Rights of Transnacional Migrants ” Harvard Human Rights journal vol. 18 spring 2005

<sup>259</sup> El origen de ambas se encuentra en una Resolución introducida por los Estados Unidos sobre el Tráfico de Mujeres y Menores en la sesión de abril de 1998 de la Comisión de las Naciones Unidas para la prevención del Crimen y la Justicia Penal.

Draft Protocol to Combat International Trafficking in Women and Children, supplementary to the United Nations Convention Against Transnational Organized Crime; Proposal submitted by the United States of America. ” Sesión 1 del Comité ad hoc para la elaboración del Convenio contra el Crimen Organizado (UN. Doc. A/AC 254/4 Add.3 Viena 25 de noviembre de 1998; y Draft Elements for an Agreement on the prevention, suppression and punishment of international traffic in women and children supplementary to the Convention against Transnational Organized Crime submitted by Argentina. Sesión 1 del Comité Ad hoc para la elaboración del Convenio contra el Crimen organizado. (UN. Doc A/AC 254/8 Viena 15 de enero 1999.)

<sup>260</sup> Los Estados han intentado controlar una variedad de actividades y se ha mostrado difícil el encontrar un lenguaje que cubra plenamente el amplio marco de mecanismos que son

---

*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*<sup>261</sup> 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,<sup>262</sup> los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud,<sup>263</sup> la servidumbre<sup>264</sup> o la extracción de órganos;<sup>265</sup>

---

utilizados. En los Principios y Directrices (Véase supra), se denominan como actos y ofensas componentes del Tráfico de Seres Humanos y como conductas y ofensas relacionadas con el Tráfico.

<sup>261</sup> La referencia a una situación de vulnerabilidad se entiende que se refiere a cualquier situación en que la persona en cuestión no tiene una alternativa real y aceptable más que someterse al abuso. Véase *Travaux Préparatoires A /55/383/Add.*). El elemento "abuso de una situación de vulnerabilidad" no estaba en la definición de "tráfico de personas" acogida en el "rolling text" presentado a la última revisión del Comité Ad Hoc para la elaboración de los textos del Convenio y de los dos Protocolos, sólo aparecía el fraude, el engaño, y el abuso de autoridad como modos de viciar la voluntad de la víctima. Ante la oposición de un gran número de Estados ante la utilización de esta expresión (por considerarla, demasiado vaga, imprecisa, y coincidente con dos vicios de voluntad como los conceptos de fraude y engaño) España propuso en su sustitución, se consagrara la frase "abuso de una situación de especial vulnerabilidad". Sin embargo, finalmente, en la versión definitiva se dejó caer el adjetivo especial.

<sup>262</sup> " En los trabajos preparatorios se indica que este Protocolo se refiere a la explotación de la prostitución y otras formas de explotación sexual exclusivamente en el contexto del tráfico de personas. Los términos " explotación de la prostitución ajena " u " otras formas de explotación sexual " no están definidos en el Protocolo. Por lo tanto, este Protocolo no prejuzga sobre cómo los Estados partes regulan la prostitución en sus respectivos sistemas nacionales.

Definición de los actos inherentes al Tráfico de Personas - La fuerza entraña el uso de violaciones, golpes y reclusión para controlar a las víctimas. La violencia por la fuerza se utiliza especialmente durante las primeras etapas de sometimiento de la víctima, conocido como el "proceso de acostumbramiento", que se utiliza para quebrar la resistencia de la víctima con el fin de facilitar su control. - El fraude, por lo general, implica ofertas de empleo falsas. Por ejemplo, mujeres y niños que responden a anuncios de trabajos prometedores como camareras, mucamas y bailarinas en otros países y luego se ven forzados a ejercer la prostitución una vez que llegan a sus destinos. - La coerción entraña amenazas de lesiones graves o limitaciones físicas a las víctimas del tráfico ilegal; todo esquema, plan o patrón tendiente a que las víctimas crean que el incumplimiento de un acto podría resultar en algún tipo de limitación hacia ellos; o el abuso o la amenaza de abuso del proceso legal.

---

El engaño se suele producir en la fase de reclutamiento, mientras que la fuerza y la coacción aparecen en un momento posterior. En su apartado b) se dispone: “ *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.*”<sup>266</sup>

Finalmente, en el apartado c) se declara: “ *El tráfico de menores es el acto de captar, transportar, trasladar, la acogida, o recepción de un menor, para fines de explotación ya sea dentro o fuera del país.* ”

*El consentimiento del menor, víctima del tráfico es irrelevante.* <sup>267</sup> Por menor se entenderá toda persona menor de 18 años. Esta interpretación del tráfico de

---

<sup>263</sup> Sin embargo, el Protocolo no los define. En los Trabajos preparatorios al Protocolo se hace referencia al Convenio Supletorio de 1956 sobre la Abolición de la Esclavitud, el Tráfico de Esclavos y Prácticas similares a la Esclavitud.

<sup>264</sup> Por Servidumbre, se entiende unas ciertas condiciones de trabajo o servicios, que el individuo no puede modificar o no puede sustraerse a ellas, cubriendo de forma general, todas las formas posibles de dominación de una persona por otra. WIJERS, M.; “ The Prohibitions on slavery and related practices and their relevance to the development of a contemporary definition of trafficking in persons. ” Paper International Protection of Human Rights May 2000.

<sup>265</sup> Si bien se incluye el tráfico de órganos, no se menciona la extracción de tejidos, como la piel, huesos, cartílagos, ligamentos y corneas, que gracias al adelanto de la técnica quirúrgica pueden ser ya transplantados. Tampoco debe interpretarse de forma que haga descansar sobre la víctima la carga de la prueba. Corresponde al ministerio fiscal probar los elementos constitutivos del delito de conformidad con la ley nacional.

<sup>266</sup> En los trabajos preparatorios se indica que este subapartado no debe entenderse como que impone restricción alguna al derecho de las personas acusadas a una defensa plena y a la presunción de su inocencia.

<sup>267</sup> Automáticamente se considera que son víctimas del tráfico de personas si fueron reclutados, transportados, transferidos, refugiados o recibidos con propósitos de explotación. Esta disposición es muy importante, pues significa que el simple acto del traficante en la cadena de movimiento da derecho al menor a que se lo considere una víctima del tráfico de personas. También significa que mucha gente de la cadena puede ser enjuiciada por traficar con niños, incluso quien simplemente dé asilo o refugio a un niño, sin ningún elemento de fuerza o engaño. Cada estado que haya firmado el Protocolo debe “tener en cuenta” la edad, sexo y necesidades especiales de los niños, “incluyendo



---

menores se dirige a eliminar la defensa del consentimiento para aquellos que participen en el tráfico y la explotación de menores.

Esta posición que se justifica en términos de castigo a los autores y en la protección de los menores, sí se considera a través de los derechos humanos del menor presenta graves preocupaciones sobre el posible impacto en determinados supuestos.

La opinión de que el menor no puede ofrecer consentimiento válido presupone que los menores no tienen voz, esto los deja sin oportunidad para expresar por qué han accedido a abandonar sus países de origen. Así, BHABA ha señalado que “ los traficantes se encuentran implicados en una cifra bastante reducida de supuestos de asilo de menores ” y que “ entre algunas nacionalidades (...) la búsqueda de asilo por el menor se facilita a través de prácticas explotadoras y abusivas. ”<sup>268</sup>

Esto requiere que los menores no acompañados puedan acudir a traficantes para escapar de la persecución, abuso, explotación, discriminación o violencia en sus países de origen. Los menores también pueden buscar huir por motivos económicos. En cada una de estas circunstancias el hecho de que el menor haya inicialmente dado su consentimiento a los traficantes, si bien no es una eximente legal o justificación moral para el abuso del tráfico – es un hecho que explica de forma importante y que debe ser analizado y tomado en consideración a la

---

alojamiento, educación y cuidado adecuados”. Algunos expertos consideran que el hecho de no obligar a los Estados parte a tomar medidas especiales para atender a las víctimas muy posiblemente socave la efectividad del Protocolo.

<sup>268</sup> BHABHA, J.; “ Seeking Asylum Alone: Treatment of Separated and Trafficked Children in Need of Refugee Protection. ” *International Migration*, Volume 42 Number 1, 2004 pp. 141- 148; Geraldine Van Bueren, *The International Law on the Rights of the Child* 15-16 (1995)

---

hora de formular respuestas. Sin esta consideración, lo más probable para las víctimas del tráfico es su repatriación a la misma situación de la que pretendían salir. Este resultado es especialmente probable dada la evidencia que sugiere que “ los menores no acompañados encuentran más difícil que los adultos el que se les conceda asilo. ”

El error de no considerar las opiniones del menor y el no considerar los peligros que acechan al menor al ser repatriado resultan contrarios a los derechos del menor de participación y protección, y resulta en políticas que no se preocupan de las realidades del menor y lo revictimizan. De ahí que debido a esta potencial deficiencia en el Protocolo de Palermo es fundamental que no se interprete e implemente de forma aislada sino en conexión con otros instrumentos de derechos humanos, en especial, el Convenio sobre los Derechos del Menor, con especial atención, a su artículo 12 que dispone:

“ 1. Los Estados Partes garantizarán 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. 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. ” <sup>269</sup>

---

<sup>269</sup> Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49

---

Además, resulta incomprensible de su lectura conjunta con otro texto internacional, como es el *Protocolo opcional sobre la participación de menores en conflictos armados*, un Estado puede no violar el texto principal, el Convenio sobre los derechos del menor, o este Protocolo, pero si ser acusado de violar el Protocolo sobre Tráfico del 2000, cuando los menores cruzen una frontera internacional y pueda demostrarse que ha existido una situación de abuso de poder, o el menor se encuentra en situación de vulnerabilidad que derive de su pobreza, del hecho de no estar acompañados, traumatizados debido al conflicto, la edad o falta de madurez del menor.<sup>270</sup>

#### 1.1.B.) EL DIFÍCIL ALCANCE DE LA COERCCIÓN

La definición de coerción en el Protocolo es expansiva, lo que refleja los intereses comunes de los lobbies de derechos humanos y feministas en la redacción del Protocolo. La coerción no es sólo la fuerza bruta o la dominación mental, si no que incluye " el abuso de una posición de vulnerabilidad " Esto potencialmente puede cubrir una amplia categoría de situaciones como la pobreza, hambre, enfermedades, analfabetismo y desplazamientos forzados, que pueden poner a una persona en situación de vulnerabilidad. Queda por ver si los Estados y los Tribunales interpretarán este concepto para incluir la extrema pobreza. Si lo hacen muchos de los supuestos que hasta la fecha se consideran ejemplos de tráfico irregular de inmigrantes pasarían a formar parte del Protocolo sobre el Tráfico; si no se

---

<sup>270</sup> Véase, en mayor detalle, SANDRINE VALENTINE.; " Trafficking of Child Soldiers Expanding the United Nations Convention on the Rights of the Child and its Optional Protocol on the Involvement of Children in Armed Conflicts " 9 New Engl. J. Int 'l & Comp. L. pp. 109-110 (2003)

---

hace, el logro político de ampliar el concepto de coerción más allá de la mera fuerza física, fraude o engaño, se perderá.<sup>271</sup>

Una dificultad añadida se presenta al decidir cómo caracterizar situaciones de “*explotación mutuamente ventajosa*” una circunstancia muy común en los inmigrantes traficados. El transportista se beneficia, el transportado se beneficia al conseguir acceso a una oportunidad de empleo, incluso cuando la cuota que paga es desorbitada; y el *momento* a partir del cual, el consentimiento para a ser coaccionado.

Si bien, muchas de las oportunidades de empleo que los emigrantes traficados pueden conseguir representan “trabajos forzados” en términos de Derecho Internacional, paradójicamente son oportunidades forzadas pero *elegidas*. ¿Son estos trabajadores irregulares porque consienten o son traficados porque la oferta de explotación representa realmente una amenaza. ?

Evidentemente, no hay duda alguna de que los traficantes se benefician de la desesperación de los emigrantes o de su vulnerabilidad, pero, ¿son todas las ofertas de explotación coercitivas y es la coerción siempre explotadora? La respuesta es negativa: los revendedores de entradas en grandes festejos pueden llegar a cobrar cantidades extraordinarias pero no son en ningún caso coercitivas. De forma contraria, un padre que obliga a un hijo a viajar al extranjero a practicar un idioma extranjero antes de un examen, puede ser coercitivo, pero nunca explotador.

---

<sup>271</sup> Véase, supra. Posición sobre refugiados económicos en la década de los ochenta. Los trabajos preparatorios del Protocolo de Palermo sobre tráfico definen el abuso de la posición de vulnerabilidad como toda situación en la que la persona en cuestión no tiene alternativa real y aceptable más que quedar sujeto al abuso en cuestión. En la práctica, la situación quedará definida por la legislación nacional.

---

Por tanto, el sólo hecho de la existencia de la oferta del traficante no significa que el emigrante se encuentre sujeto a coerción, para que este sea el caso, los Estados necesitan una vara de medir independiente. Si el emigrante no tiene otras opciones aceptables, entonces la oferta coercitiva se convierte en explotadora. Por ejemplo, sí el emigrante moriría de hambre o sería incapaz de adquirir medicamentos para un familiar, a menos que aceptara la oferta, entonces la oferta sería coercitiva. En estas situaciones, el hecho de que el emigrante acepte ser traficado (por que el acuerdo es sea mutuamente ventajoso) no modifica el hecho de que sea explotadora. El aspecto crítico es el de determinar qué alternativas son consideradas aceptables y cuales no.

El tema de las alternativas aceptables vuelve al plano de las normas internacionales y a lo que el filósofo WERTHEIMER, A.; denomina la "base moral". " (...) al valorar lo que es explotador y lo que es coerción consensual, los Estados están obligados a tomar decisiones morales sobre qué tipos de conductas son aceptables o permisibles en una sociedad y cuales no. La esclavitud y prácticas análogas a esta son claramente inaceptables, pero qué pensar de la indigencia, la falta de acceso a alimentos básicos, medicinas, o alojamiento, en el país de origen.(.)" <sup>272</sup>

Desde un punto de vista teórico, la prostitución puede ser presentada como una manifestación de la soberanía y/o de la autodeterminación lo que se sobreentiende cuando se accede a la idea de la propiedad sobre uno mismo. En efecto, no hay necesidad de reservar *a priori* un estatuto específico a la

---

<sup>272</sup> Ibidem, *Coercion*, Princenton, Princenton University Press 1987. Del mismo autor, *Exploitation* Princenton University Press 1999. En el mismo sentido, Organizaciones no gubernamentales en los países de origen cuestiona el discurso de conceptos como "elección" y "libre" prostitución ya que debido al alto número que va en aumento de mujeres desempleadas, la discriminación sexual en el mercado laboral, el acoso sexual en los trabajos remunerados y las economías infiltradas por el crimen organizado, las opciones de las mujeres son cada vez más limitadas. Véase, LIZ KELLY, "The Wrong Debate: Reflections on Why Force is not the Key Issue with Respect to Trafficking in Women for Sexual Exploitation" *Feminist Review*, No. 73, 2003 pp. 139 – 144, p. 141

---

disposición sexual sobre uno mismo en una reflexión sobre la disposición de la propia persona. Además, este esquema teórico de la soberanía sobre uno mismo totalmente articulado alrededor de la noción del consentimiento o de la voluntad del sujeto tiene poco sentido si no se pone en relación con las condiciones sociales de su ejercicio. Ahora bien de lo que sabemos sobre estas últimas, en el caso de la prostitución no garantiza, de ningún modo, la autonomía de la palabra del individuo. De manera que la importancia capital que se concede por parte del jurista teórico que sostiene la propiedad sobre uno mismo y su comercialización, a la expresión de voluntad corre el riesgo de acercarse al terreno de la ficción cuando se aplica efectivamente a las condiciones en las que se realiza la prostitución hoy día en la mayoría de los casos.

Respecto de la mujer prostituta inmigrante, con independencia de las leyes de un país sobre la prostitución, o sí es considerada como un acto inmoral; las prostitutas inmigrantes pueden y (también) caen víctimas de los traficantes quienes les prometen un trabajo lucrativo en la prostitución en el extranjero que finalmente les lleva a una vida de explotación, abuso y denigración una vez que alcanzan el país de destino, lo que las hace "víctimas de tráfico" según la definición internacional. (*Véase. supra*). Tradicionalmente, el elemento de la coerción se venía vinculando a la voluntad de la persona de participar en estos actos, y no en las condiciones coercitivas o de esclavitud a las cuales puede verse empujada en un momento posterior, de ahí la recurrente defensa del traficante de sostener que la mujer afectada - culpable - conocía, y sabía que iba a sufrir estos abusos.<sup>273</sup>

En conclusión, como el Grupo de Expertos apuntó desde una perspectiva de derechos humanos, no existe ningún motivo para diferenciar

---

<sup>273</sup> DOEZEMA, J.; "Choice in Prostitution" en Conference Book: Changing Faces of Prostitutions, League Finnish Feminist Helsinki 1996.

---

entre trabajos forzados realizados por “inmigrantes ilegales” “personas que han sido objeto de un cruce ilegal” o “víctimas del tráfico”. Los Estados deben criminalizar toda explotación de un ser humano, por trabajos forzados, esclavitud, o prácticas similares a la esclavitud, de conformidad con los principales Tratados de derechos humanos que prohíben la utilización de estos medios. Sin tales medidas fuera seguidas, la mayoría de las confusiones actuales de la definición del tráfico – supuestos en los que nos encontramos ante tráfico o introducción ilegal ; ante situaciones de tráfico o de trabajo forzado y sí a la víctima se la considera “inocente” o “culpable” serían superflúas. Si los redactores, se basarán más en el resultado de trabajo forzado, el Protocolo podría superar las dificultades de su definición y de la práctica, y puede ser un instrumento más práctico para combatir las violaciones de los derechos humanos del tráfico de seres humanos.”<sup>274</sup>

## 2. SEGUNDO PROTOCOLO

El Segundo es el *Protocolo contra el Tráfico de Migrantes por Tierra, Mar*<sup>275</sup> y *Aire*. El Protocolo no es un instrumento de derechos humanos y sólo se aplica

---

<sup>274</sup> Draft Report of the European Experts Group on Trafficking in Human Beings, Consultative Workshop in the Framework of the EU Forum for the Prevention of Organised Crime Brussels 26 October 2004.

<sup>275</sup> El tráfico por mar no sólo es peligroso para los migrantes, (más de 3000 emigrantes fallecieron intentando atravesar el estrecho de Gibraltar entre 1997 y 2000. Situación que se repite en otros mares del Mundo. Declaración Secretario General NNUU ECOSOC E/CN.4/2002/NGO/45) también es un asunto jurídico muy complejo para las autoridades, porque los delitos cometidos en el mar son materia del Derecho internacional. Si bien el tráfico de mercancías ilícitas, como drogas, tabaco y armas, se aborda en acuerdos internacionales, el tráfico de personas por mar y el tratamiento de las víctimas es un aspecto que todavía no se ha reglamentado. Por ello, se incluyó en el Protocolo un conjunto de cláusulas independientes para combatir el tráfico de Migrantes por Mar.

Según la Organización Marítima Internacional (OMI), un inmigrante ilegal – polizón- es aquel “que en cualquier puerto o lugar cercano, se introduce encubiertamente en un barco sin el consentimiento del propietario del buque o el armador, u cualquier otra persona encargada del barco y que se encuentra a bordo del barco una vez que este ha abandonado el puerto o lugar.” Convenio Internacional Relativo a los Polizones 10 octubre de 1957, 50

---

a las actividades ilícitas de carácter transnacional que se lleven a cabo por un grupo delictivo organizado.

## 2. 1. ANTECEDENTES

A nivel internacional fue la Organización Marítima Internacional quien tomó el asunto del tráfico de inmigrantes en razón de motivos de seguridad en el Mar.<sup>276</sup> Concluyó que el establecimiento de la cooperación internacional era necesario para frenar la escalada de la actividad ilegal del tráfico de inmigrantes por Mar. El asunto también trajo la atención de las Naciones

---

años más tarde, el Convenio no ha alcanzado las diez ratificaciones necesarias para ser norma internacional, pero esta es la única definición existente. Si bien estos quedan fuera de las discusiones del tráfico y la trata debido a la ignorancia del transportista, es importante la figura desde el punto de vista de la protección del refugiado, y por la facilidad que tiene el término de cruzar la franja que lo separa del tráfico de inmigrantes.

VÉASE, R. BARNES, 'Refugee Law at Sea' 53 (1) *International and Comparative Law Quarterly*, January 2004, 47-77; M. PUGH, 'Drowning not Waving: Boat People and Humanitarianism at Sea' 17 (1) *Journal of Refugee Studies*, March 2004, 50-69.

UNHCR EXCOM 'Protection Safeguards in Interception Measures.' Conclusion.No. 97 (LIV), 2003.

<sup>276</sup> Ya en el siglo XIX, Gran Bretaña fue el primer país que busco modificaciones en el Derecho del Mar y defendía unos derechos más amplios para acciones coercitivas que autorizasen a su flota a vigilar el Altamar. Por ejemplo, es de destacar, su propuesta para " un sistema de vigilancia marítima contra el Contrabando del comercio de esclavos. " presentada por su Ministro de Asuntos Exteriores en 1818 Castlereagh: un sistema centrado en el derecho de visita y registro análogo a los existentes derechos frente a la piratería. Este sistema, posteriormente, paso a tomar forma en tratados con un gran número de países, pero en orden a darle efecto, tenía que estar segura de que estos buques no llevasen la bandera errónea, ( p.ej. la bandera de un Estado que no fuera parte en el sistema) lo que requería un examen pormenorizado de la corrección del pabellón, la conocida como " enquête du pavillion " Además, se llevaron a cabo inspecciones no previstas en los Tratados si las otras partes no podían llevar a cabo la vigilancia adecuadamente. Esta política seguida por Gran Bretaña, de forma tan agresiva, provocó una reacción adversa, Francia rechazo ratificar su tratado con Gran Bretaña y llevó a una confrontación con los Estados Unidos que acabo en 1858, con la declaración en el Parlamento Británico de que " según el derecho internacional no existe derecho de registro, ni de visita, de ninguna clase, en tiempos de paz. " A pesar de este fracaso, si se alcanzo un amplio reconocimiento convencional, lo que finalmente llevo a la adopción del Convenio Anti - Esclavitud de Bruselas en 1890. Véase, GREWE, W.; *The Epochs of International Law* 2000. pp. 647-676



---

Unidas por el Secretario General en su Informe de 1999 a la Asamblea General sobre los océanos y el Derecho en el Mar, en la que se subrayaba la necesidad de un instrumento internacional relativo al tráfico de inmigrantes como sigue:

“ la necesidad urgente de un instrumento global que provea un marco jurídico para la cooperación internacional que elimine y combata esta actividad criminal en el Mar ha sido señalada por la OMI y el Centro de Naciones Unidas para la Prevención del Crimen Internacional que solicitaron al Comité Ad Hoc la elaboración de un Convenio contra el Crimen organizado que suplementase la Convención propuesta contra el Crimen Organizado ( .. ) con un Protocolo contra el tráfico de inmigrantes ” <sup>277</sup>

## 2. 2. LOS PRIMEROS TRABAJOS REALIZADOS POR LA ORGANIZACIÓN MARÍTIMA INTERNACIONAL <sup>278</sup>

---

<sup>277</sup> Véase, Informe del Secretario General UN. Doc A/54/429 p. 38

---

Estos trabajos realizados al amparo de la OMI sirvieron para preparar el camino al Protocolo. Ha sido la Asamblea de la OMI la encargada de adoptar un conjunto de normas en el ámbito del tráfico y el transporte de emigrantes por Mar en forma de Resoluciones. Así en la Resolución A 773 (18) centrada en la "prevención y supresión de prácticas inseguras asociadas al tráfico de inmigrantes en buques." La Resolución apuntaba la preocupación de la Asamblea de la OMI por la seguridad en el Mar y pedía a los Estados miembros que tomarán medidas para prevenir el tráfico de inmigrantes, el intercambio de información de buques que realizan el tráfico, la cooperación para permitir inspecciones de seguridad en los buques izando su pabellón, y asegurar el trato humanitario de los extranjeros objeto del tráfico, entre otras disposiciones."

## 2. 3. CONTENIDO

El artículo 3 a) declara que, para los fines del Protocolo

" 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. "

En el artículo 3. b) se define la entrada ilegal como " el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente

---

<sup>278</sup> En mayor profundidad, véase, DANIEL, J. OLIVA MARTÍNEZ.; " Derecho del Mar e Inmigración Irregular " Revista de Derecho migratorio y extranjería n. 17 2008 pp. 265-289; J. C ADDISON.; " IMO Activities to Enhance Maritime Security " en Trafficking, Networks and Logistics of Transnational Crime and International Terrorism ISPAC (ed) Dimitri Vlassis 2002

---

en el Estado receptor. " Esta definición incluye no sólo el cruce de fronteras en los que se evitan los controles de la autoridad competente sino aquellos cruces que, en apariencia, son legales, pero que en realidad comportan la utilización de documentación falsa, robada o adulterada (Grupo de Budapest 1999) <sup>279</sup>

El Protocolo tiene el objetivo de luchar contra el tráfico a través de la prevención, investigación y persecución de los delitos y promover la cooperación internacional. <sup>280</sup> Entre las medidas que se contemplaban se encuentran: el intercambio de información, la cooperación fronteriza, seguridad, control de documentos, cooperación formativa y técnica, etc.

Este Protocolo entró en vigor el 28 de enero de 2004, más de 110 países lo han firmado y 48 lo han ratificado. El Protocolo obliga a los Estados a penalizar el tráfico de inmigrantes, incluida la facilitación de la entrada ilegal o residencia ilegal en orden a obtener beneficios económicos o de otro tipo, directos o indirectos. Sin embargo, no se solicita el castigo de las personas migrantes. <sup>281</sup>

El hecho de que los emigrantes, incluidos los solicitantes de asilo, y refugiados sean objeto de tráfico no les priva de derecho alguno respecto del acceso a medidas de protección y asistencia. El Protocolo reconoce que las

---

<sup>279</sup> Véase, [www.icmpd.org](http://www.icmpd.org)

<sup>280</sup> Es en este Protocolo donde la distinción entre " contrabando " y " tráfico " ha aparecido y ha comenzado a tomar una mayor consistencia en ciertos sectores de la Comunidad Internacional, especialmente en los gobiernos europeos Italia y Austria principalmente, han mostrado un mayor interés por el Protocolo y han mantenido para su propio beneficio, la relación entre Crimen Transnacional Organizado y la Emigración ilegal (*no conectadas a otras formas de explotación como el tráfico* )

<sup>281</sup> *Rescue- at – Sea: Specific Aspects relating to the Protection of Asylum – Seekers and Refugees* Lisbon Portugal 25-26 March 2002.

---

personas traficadas son sujetos de un delito por lo que deberían ser tratadas humanamente, respetando sus derechos humanos.<sup>282</sup>

### 3. LA DÍFICIL RELACIÓN DEL CONVENIO PARA ELIMINAR TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER<sup>283</sup> CON EL CONTENIDO DEL PROTOCOLO DE NACIONES UNIDAS SOBRE EL TRÁFICO.

La discriminación de la mujer es palpable en algunas legislaciones nacionales de países en desarrollo, en el mejor de los casos movidas por intenciones paternalistas, y en el peor producto de una agenda abiertamente discriminatoria, que restringen la salida de mujeres al extranjero por motivos laborales.<sup>284</sup> Como apunta, BALEK, B.; " las políticas que parecen en un primer momento iniciadas para beneficio de las mujeres, a menudo contribuyen a una mayor victimización e infantilización de las mujeres inmigrantes. " <sup>285</sup>

---

<sup>282</sup> El ACNUR considera que este Protocolo contiene algunas disposiciones que pueden afectar a los solicitantes de asilo con los que se trafica. La autorización para interceptar embarcaciones en aguas internacionales, la obligación de reforzar los controles en frontera y de adoptar sanciones aplicables a los transportistas, o el compromiso para aceptar el retorno de emigrantes que han llegado a través de una red de tráfico pueden afectar a aquellos que buscan protección internacional.

<sup>283</sup> Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de diciembre de 1979. Sobre el contenido, régimen general y examen preciso de las técnicas de control de este Convenio, cfr. " La Lucha contra la Discriminación de la Mujer " (Coord) C. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. 3 ed. Dilex Madrid 2007 pp. 371-397

<sup>284</sup> Véase, ECOSOC Comisión de Derechos Humanos, Integration of the Human Rights of Women and the Gender Perspective: Violence against Women, paras. 47 – 48 UN Doc. E/CN.4/2000/68. 29 de febrero 2000; NANA OISHI,; Women in Motion: Globalization, State Policies and Labor Migration in Asia 59-61, 60 (2005)

<sup>285</sup> BRENDA B.; *Migration and Trafficking of Women and Girls, in Gathering Strength: Women from Burma on Their Rights* 194, 195 2002. Sobre el debate de sí los derechos de la mujer quedan mejor protegidos por tratados e instituciones generales o específicas, véase, MARA BUSTELO, *The Committee on the Elimination of Discrimination Against Women at the Crossroads*, en

---

El Convenio fue un punto de partida para los derechos de las mujeres en el sistema de Naciones Unidas,<sup>286</sup> ya que obligaba a la Comunidad Internacional y a los Estados firmantes a reformular su lenguaje discriminatorio de anteriores documentos de Naciones Unidas y exigía roles más progresistas de hombres y mujeres. En el terreno de los Derechos Civiles, un elemento principal del Convenio era su declaración de que las mujeres en todo el mundo tenían el mismo derecho a reclamar libertades civiles tales como el derecho de propiedad, el derecho a voto y a ocupar oficinas públicas que los hombres, con independencia de su contexto nacional o cultural. En el artículo 2 de la Parte I se afirma:

“ 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: Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de este principio; b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro

---

THE FUTURE OF UN HUMAN RIGHTS TREATY MONITORING 79 (Philip Alston & James Crawford eds., 2000); Roberta Jacobson, *The Committee on the Elimination of Discrimination Against Women*, en *THE UNITED NATIONS AND HUMAN RIGHTS: A CRITICAL APPRAISAL* 444. (Philip Alston ed., 1992); Andrew Byrnes, “Using International Human Rights Law and Procedures to Advance Women’s Human Rights,” en *2 WOMEN AND INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW* 79. (Kelly Askin & Dorean Koenig eds., 1999); DIANNE OTTO, “A Post-Beijing Reflection on the Limitations and Potential of Human Rights Discourse for Women,” en *1WOMEN AND INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW* 115. (Kelly Askin & Dorean Koenig eds., 1999).

<sup>286</sup> Hasta la fecha son más de 180 Estados los ratificantes. Sin embargo, muchos de los países que lo han ratificado, lo han hecho formulando declaraciones o reservas que excluyen o restringen su aplicación en su territorio. “Detrás de muchas de esas reservas está la existencia de leyes discriminatorias en los Estados que las han formulado”

---

carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación. ”

En el artículo 15 del mismo texto, se dispone:

1. ” Los Estados partes reconocerán a la mujer la igualdad con el hombre ante la Ley. 2. Los Estados partes reconocerán a la mujer, en materias civiles, una capacidad jurídica idéntica a la del hombre y las mismas oportunidades para el ejercicio de esa capacidad. En particular, le reconocerán a la mujer iguales derechos para firmar contratos y administrar bienes y le dispensarán un trato igual en todas las etapas del procedimiento en las cortes de justicia y los tribunales. ”

Mediante estas disposiciones, las mujeres y los hombres tienen garantizado el proceso debido en un delito y son actores responsables en aquellos crímenes que se cometan contra ellos con un amplio rango legal. No obstante, el Protocolo sobre el Tráfico es vago y no es conclusivo respecto del derecho al debido proceso legal y a otras disposiciones. Por ejemplo, la frase inicial de la Sección de la Protección de las Víctimas del Protocolo declara: ” 1. Cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno, cada Estado parte protegerá la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, en particular, entre otras cosas, previendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata. 2. Cada Estado parte velará por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas

---

con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas cuando proceda: a) información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes; b) Asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales (...).

En relación al ejercicio efectivo de sus derechos legales, el Comité de Derechos Humanos se ha basado en el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en lugar del artículo 8 para afirmar que " las mujeres no pueden ser consideradas como objetos que puedan concederse junto a la propiedad del difunto marido, a la familia de éste. " <sup>287</sup>

El propósito del Convenio era claramente el de situar a las mujeres en una esfera de igualdad con los hombres ante la Ley y revocar una percepción generalizada de que las mujeres eran terceras partes en el proceso, y como pone de relieve el lenguaje vinculante del Protocolo, las mujeres tienen una posición retrasada en el proceso criminal. <sup>288</sup> Respecto del Tráfico, el Convenio convierte el tráfico en una violación de los derechos de la igualdad de la mujer. <sup>289</sup> El Comité del Convenio, en su Observación general no. 19 sobre violencia contra mujeres, se refiere a la "pobreza y al desempleo " como

---

<sup>287</sup> Véase, Comentario General No. 28 sobre la igualdad de derechos entre mujeres y hombres 19 UNDOC CCPR C/21/Rev1/Add. 10 marzo, 29 2000.

<sup>288</sup> Como escribe, la Profesora RATNA KAPUR, en respuesta al tratamiento jurídico de la violencia hacia las mujeres, " no existe espacio en esta construcción (el sujeto de la víctima) para (...) la articulación de un sujeto que tenga capacitación..... Además, (la construcción de la víctima) fomenta a los Estados para que acudan al Derecho Penal para regular los asuntos de los derechos de las mujeres, un área de la Ley en la que los Estados nación disfrutaban de los poderes de vigilancia moral y regulación. " *The Tragedy of Victimization Rhetoric: Resurrecting the " Native " Subject in International / Post – Colonial Feminist Legal Politics* " *Harvard Human Rights Journal* 15 Spring 2002. pp. 36-37.

<sup>289</sup> Véase, SUSAN JEANNE TOEPFER and BRYAN STUART WELLS, " The Worldwide Market for Sex: A Review of International and Regional Legal Prohibitions Regarding Trafficking in Women, " *2 Mich. J. Gender and Law* 83, 101 (1994).

---

factores que “ incrementan las oportunidades para el tráfico de mujeres que incrementan las oportunidades para el tráfico de mujeres que las lleva a la prostitución. Además, las mujeres prostitutas son especialmente vulnerables a la violencia en razón de su estado que en muchos países es ilegal, situación que las margina. ” <sup>290</sup>

Por cuanto a la no discriminación, el Comité ha pedido la eliminación de los estereotipos sociales y culturales que permiten que las mujeres sean consideradas como objetos que pueden ser vendidos y utilizados. Como sostiene, FARRIOR, S.; “ el tráfico no cesará hasta que los Estados tomen medidas para modificar patrones culturales que permitan que las mujeres y niñas sean consideradas como objetos que merece la pena traficar. ” <sup>291</sup>

Entre las deficiencias del Convenio, hay que destacar que carece de dos técnicas de control clásicas en el Derecho internacional de los derechos humanos, la denuncia interestatal y las denuncias individuales, sólo mediante la firma de un Protocolo facultativo los Estados pueden incrementar el nivel de protección.

---

<sup>290</sup> Cfr. MAYORDOMO RODRIGO, V.; “ El Comité para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra LA MUJER. ... ” en *España y los órganos internacionales de control en materia de Derechos Humanos* (ED) CARLOS FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ 2010 Ed. Dilex. pp 257 ssgs.

<sup>291</sup> ---; “ The International Law on Trafficking in Women and Children for Prostitution: Making Its live up to its potencial ” 10 *Harvard Human Rights Journal* 213, 219 (1997), véase, también JONATHAN TODRES.; “The Importance of Realizing “ other rights ” to prevent Sex trafficking ”12 *Cardozo J. L & Gender* 885, 889 – 893 (2006). En el ámbito iberoamericano, con patrones culturales y sociales similares, se llegó a adoptar la Convención de Belém do Pará, el 9 de junio de 1994 por la OEA entrada en vigor el 16 de septiembre de 1996. Su característica principal es atribuir la responsabilidad al Estado en lo que se refiere a la prevención y al castigo de los actos de violencia contra la mujer y se establece por esta, entre otras, la trata de personas y la prostitución forzada.



---

#### 4. CONCLUSIONES SOBRE LOS DOS PROTOCOLOS

Durante el proceso de redacción de los Protocolos, las ONG's y otras organizaciones dieron la bienvenida a criminalizar el tráfico de seres humanos, pero enfatizaron la necesidad de proteger a las víctimas. Respecto del Primer Protocolo, en el artículo 9 se incluyen medidas preventivas de forma general y breve, mientras que el artículo 5 detalla la obligación de los Estados de criminalizar el tráfico centrándose en las fronteras. En el artículo 6. 1 se prevé que " cuando proceda y en la medida que lo permita su Derecho interno se garantice " la privacidad y la identidad, de los individuos." *Esto resulta excesivamente vago.*

En la Sección relativa a la Protección, no se menciona el derecho de la víctima a presentar una solicitud de asilo. Esto debía haber sido explícitamente reconocido.

Las principales deficiencias del Segundo Protocolo son: El Preámbulo habla de *dar un trato humano a los migrantes y de proteger plenamente sus derechos humanos* pero no se dice nada sobre cuales son estos derechos. Las disposiciones en el Protocolo no aseguran, de forma explícita, que tales personas tienen la oportunidad de presentar solicitudes de asilo sin ser penalizados por entrar en el país de forma ilegal, como se dispone en el artículo 31 del Convenio de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, sólo se dispone, en el art. 5, que no estarán sujetos a enjuiciamiento penal.

El artículo 11 pide la implementación de medidas férreas fronterizas, no obstante, las ONG's hacen hincapié en que no deben realizarse de manera que pongan en entredicho los derechos de los individuos a solicitar asilo, o de tal forma que los solicitantes de asilo sean rechazados.

---

A pesar de la existencia de cláusulas de salvaguardia en los dos Protocolos, el problema se encuentra en que es difícil reconocer en la práctica a los individuos que son objeto de redes de cruce ilegal de inmigrantes de aquellos que son objeto de tráfico.

El Protocolo no especifica de qué manera los Estados deberían proteger y ayudar a las víctimas del tráfico de personas. Deben hacerlo “en los casos adecuados y en la medida de lo posible según (sus) leyes nacionales”. El problema de las medidas, es que tienen que ser apropiadas ***para que y para quien***. Con estos enunciados se rebaja el contenido más firme de protecciones que aparecen en el recién ratificado Convenio Internacional de Naciones Unidas sobre la Protección de los Derechos de los Trabajadores Migrantes y miembros de sus Familias de 1990.<sup>292</sup>

---

<sup>292</sup> Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990. Sin embargo, el Convenio ha sido ratificado por una minoría de Estados, de los cuales no hay ninguno que sea un país receptor de inmigrantes. Dado la escasa aceptación de la Convención se puso en marcha una campaña mundial para la ratificación en Ginebra. Se requería la mitad de ratificaciones (20) para su entrada en vigor que el Convenio contra el Crimen Transnacional y sin embargo se tardaron trece años en alcanzar el número mínimo necesario. Los obstáculos son tanto de orden práctico como político, respecto del primero, el Convenio es amplio y complejo en cuestiones técnicas y obligaciones financieras para los Estados partes. Respecto del segundo, cabe decir que el Convenio presenta interrogantes básicas en relación con la Soberanía Estatal por cuanto a la capacidad de los Estados de detener la inmigración irregular. En conclusión la capacidad de la Convención de mejorar sustancialmente los derechos humanos de los emigrantes irregulares se encuentra limitada de forma significativa por su compromiso preeminente con las normas y estructuras de la Soberanía Nacional. Véase, *United Nations Treaty Collection. Status of Treaties, International Convention on the Protection of the Rights of All migrants workers and members of their families.* [http://www.treaties.un.org/pages/viewdetails.aspx?.src=Treaty&mtdsq\\_no=IV-13&chapter=4&lang=en](http://www.treaties.un.org/pages/viewdetails.aspx?.src=Treaty&mtdsq_no=IV-13&chapter=4&lang=en). En la doctrina, Véase. LINDA S. BOSNIAK.; “ Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants under the International Migrant Workers Convention” *International Migration Review*, Vol. 25, No. 4, *Special Issue: U.N. International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families* (Winter, 1991) , pp. 737-770. Mas recientemente, en lengua castellana y más positivo; véase, CHUECA SANCHO, A.G.; “ Avanza la ratificación de la convención de los derechos de todos los trabajadores migratorios y sus familiares ” *Revista de derecho migratorio y extranjería*, N°. 8, 2005, pags. 271-272. Universidad de Zaragoza.

---

Los Estados deben asegurar que las víctimas cuentan con información y asistencia en lo relacionado con los procedimientos judiciales, pero las medidas para asistirles en su recuperación física, psicológica y social no son obligatorias. Sin embargo, las víctimas que no son bien tratadas por el Estado que las recibe probablemente no cooperen para identificar, arrestar y enjuiciar a los traficantes y delincuentes cuyas actividades son lo que quieren impedir la Convención y los Protocolos.

Finalmente, si bien ninguno de los dos instrumentos es propiamente de derechos humanos, “ (...) estos no son una consideración separada o una perspectiva adicional. Son el lazo común que debe unir a todos los esfuerzos anti – tráfico. ”<sup>293</sup> Respecto de su efectividad, consideramos que la doctrina del efecto útil hace que en caso de que estos instrumentos internacionales, una vez ratificados y entrados en vigor en los Estados partes, no sean objeto de desarrollo legislativo o reglamentario ulterior, se entiende que los compromisos asumidos por el Estado son de *aplicación inmediata* lo que es un ejemplo de la oportunidad de los instrumentos internacionales de derechos

---

RAMCHARAN, B.; en aquel entonces Alto Comisionado de Derechos Humanos declaró sobre su entrada en vigor: “ El Convenio asistirá a la hora de asegurar un mecanismo protector internacional de los derechos humanos de los emigrantes, incluyendo aquellos en situación irregular. Si los Estados regulan los flujos migratorios de una forma respetuosa con los derechos humanos de los emigrantes, crecerá un sentimiento de no confrontación y de seguridad en la sociedad. Definiendo los trabajadores migrantes y sus derechos básicos, el Convenio busca desempeñar un papel a la hora de prevenir y eliminar la explotación de todos los trabajadores migrantes y miembros de sus familias a través de todo el proceso migratorio. En particular, busca poner fin al reclutamiento ilegal o clandestino y el tráfico de trabajadores migrantes y disuadir de su contratación en una situación indocumentada o irregular. Véase. (<http://migrantsrights.org>.)

Además, Véase. NICOLA PIPER & ROBYN IREDALE.; Identification of the Obstacles to the Signing and Ratification of the UN Convention on the Protection of the Rights of All Migrants Workers and Members of their Families (2003) [http://www.unesco.org/most/apmn\\_unconv.html](http://www.unesco.org/most/apmn_unconv.html). PATRICK A. TARAN. ; “ Status and Prospects for the UN Convention on Migrants Rights 2 Eur. J. Migration & L 85 pp. 92-3 (2000)

<sup>293</sup> Véase, ACNUR / ECRE, Trafficking in Women and Girls Note. Prepared by the OHCHR and the Economic Commission for Europe Secretariat. para 56. (1999) 19 UN Doc. E/ECE RW 2/200/3

---

humanos que permiten a los jueces tutelar y proteger a las víctimas de la trata y del tráfico en los casos concretos. Además, todos los países firmantes deben utilizar la misma terminología y definiciones lo que convierte los análisis comparativos y las estadísticas más fáciles para los órganos de monitorización.

Además, del análisis de ambos protocolos, al día de hoy, hay mucho que ganar para aquellos que caen bajo la definición de tráfico respecto de aquellos que son simplemente inmigrantes introducidos ilegalmente.

## VIII. LA FIGURA DE LOS RELADORES.

A) Relator Especial sobre el Tráfico de Personas, especialmente, Mujeres y Menores.<sup>294</sup>

Sobre la base jurídica del Convenio sobre los Derechos del Menor, el Protocolo Adicional relativo a la Venta de Menores, la Declaración y Programa de Acción del Primer Congreso contra la Explotación Sexual de menores con fines comerciales (Estocolmo, 1996) y el Documento y Programa de Acción del Segundo Congreso Mundial contra la explotación sexual de menores con fines comerciales. (Yokohama 2001) se creó esta figura.<sup>295</sup>

En la sexuagésima reunión de la Comisión de Naciones Unidas de Derechos Humanos se nombró a un Relator especial sobre esta materia. El mandato, con una duración de tres años, de este Relator es el de recopilar,

---

<sup>294</sup> E/CN.4/2004/L.62.

<sup>295</sup> En la resolución 1990/68 denominada "Derechos del Menor" la Comisión de Derechos Humanos decidió designar por un período de un año, un Relator Especial que examinara cuestiones como la venta de menores, la prostitución y la pornografía infantil. En la resolución 2001/75 se amplió a tres años el mandato del Relator.

---

solicitar, recibir e intercambiar información y comunicaciones de distintas fuentes, incluyendo gobiernos, las propias víctimas del tráfico y organizaciones sobre las violaciones de sus derechos humanos y libertades fundamentales, formular recomendaciones y propuestas sobre medidas y actividades apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de las víctimas del tráfico, y trabajar en estrecha relación con otros Relatores Especiales, (mas de 40 relatores temáticos) grupos de trabajo y expertos independientes de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

El Relator Especial también puede verse autorizado a ofrecer su experiencia y guía a las agencias de las Naciones Unidas y a otras agencias regionales o nacionales a hacer más eficientes sus programas para combatir el tráfico de personas.

B. Relator Especial sobre la Violencia contra la mujer, sus causas y sus consecuencias.

En su Resolución 1994/45 la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas adoptada el 4 de marzo de 1994 se decidió nombrar esta figura. El mandato se amplió por la Comisión de Derechos Humanos en el 2003, en su Resolución 2003/45 de su 59 sesión.

Según el contenido de su mandato, el Relator Especial debe:

a) Buscar y recibir informes sobre la violencia contra las mujere, sus causas y consecuencias de gobiernos, organos creados por tratados, agencias

---

especializadas, otros relatores especiales responsables de distintas cuestiones de los derechos humanos y organizaciones gubernamentales o no gubernamentales, incluyendo organizaciones de mujeres y responder de forma efectiva a dichas informaciones; b) recomendar medidas, medios y mecanismos, a niveles nacionales, regionales e internacionales, para eliminar la violencia contra las mujeres y remediar sus consecuencias; c) trabajar estrechamente con otros relatores especiales, representantes especiales, grupos de trabajo y expertos independientes de la Comisión de Derechos Humanos y de la Subcomisión sobre la Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías y con los órganos de Tratados, tomando en consideración la petición de la Comisión de que, de forma sistemática y regular incluyan en sus informes, la información existente sobre las violaciones de los derechos humanos que afecten a las mujeres y cooperar estrechamente con la Comisión sobre el Estatuto de las Mujeres en el desempeño de sus funciones.

En el ejercicio de sus funciones, el Relator especial traslada peticiones urgentes y comunicaciones a los Estados relativas a presuntos casos de violencia contra las mujeres; realiza investigaciones in situ en los Estados; presenta informes anuales temáticos a la Comisión de Derechos Humanos.

---

## IX. OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES<sup>296</sup>

Partimos de la premisa de que no existe un verdadero derecho internacional migratorio, si bien a nivel sectorial cabe destacar los instrumentos convencionales adoptados por la Organización Internacional del Trabajo contra, el Trabajo forzado, la esclavitud, y la servidumbre, así el Convenio sobre Trabajos Forzados de 1930, el Convenio sobre la Abolición de los Trabajos Forzados de 1957, el Convenio n. 97 (1949) relativa a la Migración Laboral que pide la sanción de " las personas que promueven la

---

<sup>296</sup> De menor interés para nuestra investigación y en consecuencia su presencia en nota al pie de página, destacamos: Convención contra la Esclavitud Naciones Unidas. Serie de Tratados vol. 212 en vigor desde 1927; Convenio Supletorio para la Abolición de la Esclavitud, de la Trata de Esclavos y de instituciones y prácticas análogas a la Esclavitud " en vigor desde 1957. Naciones Unidas Serie de Tratados vol. 226 p. 3; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos entrado en vigor el 23 de marzo de 1976 Resolución 2200 A (XXI) de 1966. Naciones Unidas Serie de Tratados vol. 999 p. 171; Convenio sobre los Derechos del Menor de 20 de noviembre de 1989; Protocolo Opcional al Convenio sobre los Derechos del Menor relativo a la venta de menores, a la prostitución y a la pornografía infantil, firmado en Nueva York en 2000. En vigor desde el 18 de enero de 2002; Convención n. 182 para la prohibición y la inmediata acción para la eliminación de las peores formas de empleo de menores. Conferencia General de la OIT Ginebra Boletín Oficial vol. LXXXII (1999) Ser. A N. 2 y Recomendación R. 190 en la que se pide a los Estados partes que se obliguen a penalizar las peores formas de empleo infantil y también la trata y la venta.

En el continente americano cabe destacar: el Convenio americano de Derechos Humanos que establece en el artículo 6.1 " 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 " A diferencia de la norma que aparece en el Pacto Internacional, se prevé expresamente el crimen de tráfico de mujeres haciéndolo objeto de una disposición autónoma respecto de el de esclavitud o servidumbre; Además, " en la Opinión Consultiva OC – 18/03 Corte Interamericana de Derechos Humanos OEA 18 (2000), sin obligatoriedad jurídica se determina claramente que los trabajadores migrantes – documentados e indocumentados – deben disfrutar de derechos humanos incluyendo derechos laborales sin discriminación basada en su estatuto migratorio .... " El Convenio Interamericano sobre la Trata Internacional de Menores; Convención Interamericana para la Prevención, la Punición y la Erradicación de la Violencia contra las Mujeres donde se menciona explícitamente el tráfico de personas y la prostitución coactiva como formas de violencia contra la mujer. Los Estados parte de la convención, como tales, están llamados a condenar el tráfico y a dictar normas para prevenirlo, sancionarlo y erradicarlo. Más específicamente, Véase, ANA ISABEL PÉREZ CEPEDA.; " Instrumentos Internacionales en la lucha contra el tráfico de inmigrantes y la trata de seres humanos " Boletín Europeo de la Universidad de la Rioja N. 10 2002 pp. 45-64.

---

inmigración clandestina o ilegal; el Convenio n. 138 relativo a la edad mínima para la admisión al Empleo que prohíbe todas las formas de trabajo de menores de 14 años, y el Convenio N. 143 de la OIT sobre Trabajadores Migrantes de 1975. Este instrumento prevé la consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores sobre tres materias: a) medidas destinadas a determinar si existen migraciones laborales en las que los migrantes son objeto de condiciones que violan los instrumentos internacionales, bilaterales, multilaterales o nacionales; b) Medidas para establecer contactos e intercambios sistemáticos de información entre los Estados miembros, y c) Legislación y medidas previstas en el Convenio para evitar o suprimir las condiciones abusivas.<sup>297</sup> El Convenio prevé asimismo, que debe reconocerse un derecho a la iniciativa a las organizaciones de empleadores y trabajadores; en el marco del Consejo de Europa, el Convenio de 1990 relativo al blanqueo, la detección, la confiscación y la incautación de los productos de la delincuencia.

En segundo lugar, a nivel global, el Convenio sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>298</sup> (*vid supra*) cuyo artículo

---

<sup>297</sup> Intercambio de información, multas, penas de prisión, costes de repatriación soportados por el empleador, refuerzo de controles de fronteras dirigidas a los empresarios y traficantes de inmigrantes clandestinos. La OIT ha pedido a los Estados que adopten normas laborales frente a estos abusos, fuera del sistema de informes, los individuos carecen de competencias para presentar denuncias al Comité.

<sup>298</sup> Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de diciembre de 1979, entrando en vigor el 3 de septiembre de 1981 tras la ratificación por parte del vigésimo Estado. Diez años más tarde, alrededor de 1989, casi 100 países manifestaron su consentimiento a quedar vinculados por el texto. El Convenio fue la culminación de más de treinta años de trabajo de la Comisión de Naciones Unidas sobre el Estatuto de las Mujeres, un organismo creado en 1946 con el objetivo de analizar la situación de las mujeres en el mundo y promover sus derechos. La labor de esta Comisión ha sido instrumental para aclarar cuales son los ámbitos en los que a las mujeres se les viene negando la igualdad con los hombres.<sup>298</sup> Estos esfuerzos para la mejora de la situación de la mujer han tomado cuerpo en forma de declaraciones y otros convenios, si bien, el Convenio sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer es el más relevante y amplio. Entre los distintos instrumentos de protección de los derechos humanos, este Convenio tiene el mérito de situar a media humanidad en el epicentro de la



---

6 afirma que: " 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 a mujer. " El Comité encargado de monitorizar la implementación del Convenio se refiere de forma continua a los asuntos del tráfico de mujeres y de la explotación de la prostitución de las mujeres en su dialogo constructivo con los Estados.<sup>299</sup> Además, este Comité ha ofrecido una interpretación amplia del artículo 6, extendiendo el ámbito de aplicación " *unido a las formas establecidas de tráfico ... a nuevas formas de explotación sexual, tales como el turismo sexual, el reclutamiento del empleo doméstico de países subdesarrollados a países más desarrollados y los matrimonios organizados entre mujeres de países subdesarrollados y nacionales extranjeros.* " <sup>300</sup>

En el contexto americano, destacamos la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar, y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Convención

---

preocupación de los derechos humanos al tomar partido por la población femenina dejando de lado la neutralidad de otros instrumentos. Este Convenio fue complementado por la ratificación del Protocolo Opcional que entró en vigor el 22 de noviembre de 2000 que representa la base para el reconocimiento de la jurisdicción de la Comisión para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de examinar denuncias individuales o colectivas de mujeres que han agotado todos los remedios nacionales.

<sup>299</sup> En sus conclusiones, el Comité, de forma regular, solicita a los Estados partes que adopten legislación sobre el tráfico de mujeres y de niñas que se centre en descriminalizar a las víctimas y castigar a los traficantes, y que sirva a combatir, en mejor forma, la explotación de la prostitución. Entre otros órganos de monitorización de Tratados que los Estados deben informar de su progreso en la observación de los estándares, cabe destacar: El Comité de Derechos Humanos; el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité de los Derechos del Menor; el Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial. Un reciente estudio publicado por la Comisión Internacional Católica de Migración encontró que alrededor de la mayoría de las conclusiones de estos órganos se referían a asuntos relacionados con la migración. Véase. ISABELLE SLINCKX.; The UN Treaty Monitoring Bodies and Migrant Workers: a Samizdat, International Catholic Migration Commission and December 18 vzw. November 2004. En particular respecto del tráfico de inmigrantes. pp. 12- 14.

<sup>300</sup> VAN SIMAEYS, « Le nouvel espace de liberté, de sécurité et de justice », in Y. LEJEUNE, Le Traité d'Amsterdam. Espoirs et déception, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 228.

---

de Belém do Pará de 1994 <sup>301</sup> que menciona explícitamente el tráfico de personas y la prostitución coactiva como formas de violencia contra la Mujer. Los Estados partes de la Convención, están llamados a condenar el tráfico y a dictar normas para prevenirlo, sancionarlo y erradicarlo.

A nivel general, **en primer lugar**, de forma general, la Declaración Universal de Derechos del Hombre <sup>302</sup> proclama en su artículo 4 " Nadie estará sometido a esclavitud, ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas. "

Así como la creación en 1999 por la Comisión de Naciones Unidas de Derechos Humanos <sup>303</sup> de la figura de un Relator Especial de los Derechos

---

<sup>301</sup> Adoptada en el vigesimocuarto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. Hasta junio de 2000 la Convención había sido firmada por todos los estados miembros, con excepción de Suriname, Jamaica, Canadá y los Estados Unidos. En su artículo 2 determina lo siguiente: se entenderá que la violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica, que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y comprende, entre otros: violación, abuso sexual, tortura, trata de personas y la prostitución forzada.

<sup>302</sup> Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948.

<sup>303</sup> Resolución 1999/44 de 27 de abril de 1999 que reemplazó a un Grupo de Trabajo de Expertos Intergubernamentales sobre los derechos humanos de los emigrantes que se reunió tras la Resolución de la Comisión 1997/15 de 3 de abril 1997.

La misma Comisión emitió una Decisión 2001/52 de 24 de abril de 2001 en la que se alude a ciertos derechos que deben ser susceptibles de protección (p.ej, información a los Consulados), y de represión. En el párrafo 16 " reitera categóricamente el deber de los Estados de velar por el pleno respeto y cumplimiento de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, particularmente en relación con el derecho que tienen los extranjeros, prescindiendo de que no sean migrantes, a comunicarse con un funcionario consular de su propio Estado en caso de ser detenidos y la obligación a cargo del Estado en cuyo territorio ocurre la detención de informar al extranjero sobre dicho derecho. " En su párrafo 19 " alienta a los Estados miembros que no lo hayan hecho todavía a que promulguen leyes nacionales y a que tomen medidas más medidas eficaces contra la trata y el tráfico ilícito internacionales de migrantes en las que se tenga en cuenta, en particular, la trata y el tráfico ilícito que pongan en peligro la vida de los migrantes o entrañen diversos tipos de servidumbre o explotación, como la servidumbre por deudas, la esclavitud, la

---

Humanos de los Trabajadores migrantes, por un mandato de tres años, renovado, para que " examinase las formas y mecanismos para superar los obstáculos existentes para la plena y efectiva protección de los derechos humanos de este grupo vulnerable, incluyendo obstáculos y dificultades para el regreso de los inmigrantes que no están documentados o se encuentran en situación irregular, con las siguientes funciones: <sup>304</sup>

a) Solicitar y recibir información de todas las fuentes relevantes incluidos los mismos migrantes sobre las violaciones de los derechos humanos de los emigrantes y sus familias. b) formular recomendaciones apropiadas para prevenir y remediar las violaciones de los derechos humanos, donde sea que ocurran. c) promover la aplicación efectiva de las normas internacionales pertinentes y estándares sobre la materia. d) recomendar acciones y medidas aplicables a nivel nacional, regional e internacional para eliminar las violaciones de los derechos humanos de los emigrantes. e) tomar en consideración una perspectiva de género al solicitar y analizar la información, al igual que ofrecer atención especial a acontecimientos de discriminación múltiple y violencia contra la mujer.

**Segundo,** la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas mediante Resolución 2263 (XXII) de 7 de noviembre de 1967 se declara en su artículo 8 " Deberán adoptarse todas las medidas apropiadas, inclusive medidas legislativas, para combatir todas las formas de trata de mujeres y de explotación de la prostitución de mujeres. "

---

explotación sexual y los trabajos forzados, y a que refuercen la cooperación internacional para combatir esa trata y tráfico ilícito. "

<sup>304</sup> Véase, Informe de la Relatora Especial Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, presentado en relación a la Resolución 2000/48 E/CN.4/2001/83 de la Comisión de Derechos Humanos e Informe presentado en relación a la Resolución de Naciones Unidas 2001/52, E/CN.4/2002/94.

---

**Tercero**, en la Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia <sup>305</sup> se afirma de forma explícita que el tráfico de mujeres significa una forma de violencia contra las mujeres y que dicha violencia les impide ejercer sus derechos y libertades fundamentales. Se realiza una distinción implícita entre prostitución por coerción y prostitución por elección, en la misma línea que en las Resoluciones de la Cuarta Conferencia Mundial sobre las Mujeres celebrada en Pekín en 1995, en las que se expresó, además, la preocupación por la situación, más extrema de la mujer, en los conflictos armados. <sup>306</sup>

**Cuarto**, a nivel convencional, primero, el Convenio de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1992 en su apartado sobre ilegalidad en Alta Mar se incluye el tráfico de personas por Mar. En el artículo 99, los Estados partes están obligados a prohibir el transporte de esclavos en barcos autorizados a llevar su pabellón y a impedir la utilización ilegal de los pabellones para este fin; segundo, el Comité de Derechos Humanos encargado de examinar el cumplimiento por parte de los Estados miembros del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que realiza constantes referencias al tráfico en sus observaciones generales del artículo 8 respecto de los informes generales que presentan los Estados, reconociendo su existencia en todas las sociedades del mundo tanto por la acción como la omisión de los

---

<sup>305</sup> Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer. Resolución de la Asamblea General 48/104 del 20 de diciembre de 1993. A/RES/48/104 23 de febrero de 1994

<sup>306</sup> En las que se reconoció la gravedad de las situaciones de conflicto armado y su influencia en la vida de las mujeres. La Declaración de Beijing se remite a la determinación de los Estados participantes de «garantizar el respeto del derecho internacional, incluido el derecho humanitario, a fin de proteger a las mujeres y las niñas en particular». La Plataforma de Acción de la Conferencia consideró la cuestión de las mujeres y los conflictos armados como uno de los 12 ámbitos decisivos de especial preocupación, con respecto a los cuales deben adoptar medidas estratégicas los Estados miembros, la comunidad internacional y la sociedad civil. Un objetivo estratégico formulado por la Plataforma es «incrementar la participación de la mujer en la solución de los conflictos a niveles de adopción de decisiones y proteger a las mujeres que viven en situaciones de conflictos armados o de otra índole o bajo ocupación extranjera».

---

países independientemente de que sean de origen, tránsito o destino. Casi todo Estado parte en el Pacto está obligado a responder sobre cuales son los pasos que ha adoptado para eliminar el tráfico de seres humanos, especialmente de mujeres y menores. En 1998, por ejemplo, el Comité de Derechos Humanos denominó el tráfico de mujeres y otros con fines de prostitución como "actos que pueden asimilarse a la esclavitud y que son contrarios al derecho internacional y nacional" <sup>307</sup> En relación a sus comentarios con el tráfico de menores, el Comité ha apuntado que "el principal objetivo de la obligación de registrar a los menores tras el nacimiento, prevista en el artículo 24 del PIDCP es el reducir el peligro de secuestro, venta o tráfico de menores, o de otros tipos de tratos que son inaceptables con el disfrute de los derechos previstos en el Convenio." <sup>308</sup>

**Quinto**, es de destacar, el Programa Global de Naciones Unidas contra el Tráfico de Seres Humanos que lo realiza el Centro de Naciones Unidas para la Prevención del Delito Internacional y la Justicia penal. Este programa se dirige a permitir que los Estados de origen, tránsito y destino desarrollen estrategias contra el tráfico centrándose en la prevención del crimen. <sup>309</sup> Asimismo, destacamos el *Proyecto Nuevo Régimen Internacional para el Movimiento Ordenado de Personas* (NIROMP) <sup>310</sup> iniciado en 1997 y respaldado por la Comisión sobre Gobierno Global <sup>311</sup>

---

<sup>307</sup> Human Rights Comm. Informe del Comité de Derechos Humanos ¶ 333, U. N. Doc. A/53/40 vol. 1 1998 observaciones generales sobre Italia; véase, también Human Rights Comm. Informe del Comité de Derechos Humanos ¶ 171, U. N. Doc. A/54/40 vol. 1 1999 observaciones generales sobre Japón.

<sup>308</sup> El único borrón, si alguno pudiera hacerse, en la actividad del Comité puede ser el que no se haya incluido en sus observaciones una garantía de non- refoulement similar a la existente en el artículo 7 del Pacto, en el Convenio contra la Tortura o de Ginebra sobre Refugiados.

<sup>309</sup> Las medidas sugeridas incluyen: la valoración de la situación, el establecimiento de bases de datos de buenas prácticas, la disponibilidad de asistencia técnica y la formulación de estándares internacionales contra el tráfico.

---

**Sexto**, los Principios y Directrices Recomendados sobre Derechos Humanos y Tráfico de Seres Humanos emitidos por el Alto Comisionado de Derechos Humanos en mayo de 2002 <sup>312</sup> que establece la primacía de los derechos humanos que deben estar en el centro de todos los esfuerzos para prevenir y combatir el tráfico y proteger, asistir y ofrecer una vía judicial a las víctimas. Si bien estos principios no son vinculantes jurídicamente si tienen una influencia política.

**Séptimo**, a nivel de la Cooperación interestatal, es de destacar la Iniciativa de Berna, impulsada por el gobierno suizo en 2001 <sup>313</sup> que es un proceso consultivo entre Estados con el objetivo de obtener una mejor

---

<sup>310</sup> Véase, "The NIROMP Process – An Overview" 2001 IOM/UNFPA.

<sup>311</sup> Esta Comisión consiste en 28 individuos, seleccionados en base a su preeminencia, influencia, y su capacidad para llevar a la implementación de las recomendaciones. La Comisión no es un órgano oficial de Naciones Unidas. Si bien ha sido respaldada por el Secretario General de Naciones Unidas y financiadas a través de dos fondos económicos del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, nueve gobiernos nacionales, y varias fundaciones, incluidas, la Fundación MacArthur, Fundación Ford, y la Corporación Carnegie.

<sup>312</sup> Se adoptó para colmar los errores del Convenio Internacional y de sus Protocolos Anexos. Este texto incluye la mayoría de las Recomendaciones contenidas en los Estándares de Derechos Humanos al igual que un número importante de adicciones, por ejemplo, las relativas al mantenimiento de la paz y las medidas especiales para los menores de edad. No es un documento jurídicamente vinculante pero tiene una gran autoridad y debe guiar el desarrollo de todas las leyes y políticas sobre el tráfico de seres humanos. Los principios, directrices y el Comentario se dirigen a los Estados, al sistema internacional de protección de los derechos humanos, a las agencias intergubernamentales, a grupos de la sociedad civil, y a todos aquellos que participan en la prevención del tráfico, la consecución de justicia para las víctimas del tráfico y acabar con la impunidad de los que se benefician de la explotación criminal de sus semejantes.

<sup>313</sup> Principalmente, fue la Oficina Federal para los Refugiados la que lanzó este proyecto durante el Simposio Internacional sobre las Migraciones desarrollado entre el 14 y 15 de junio de 2001. Véase, "The goal of the Berne Initiative" April 2003 "A global consultative process for Inter-state cooperation on migration management." Information Note II (undated) Federal Office for Refugees. Bern. Véase, Solomon, M.K.; and Bartsch, K.; "The Berne Initiative: Toward the Development of an International Policy Framework on Migration" Migration Information Source April 2003

---

gestión de la emigración a niveles regionales y globales a través de la cooperación entre Estados. Como proceso, la Iniciativa, permite a los gobiernos de todas las regiones mundiales que compartan sus distintas prioridades de políticas y que identifiquen intereses a largo plazo en la migración, y ofrezcan la oportunidad de desarrollar una orientación común a la gestión migratoria, basada en nociones de cooperación, asociación, comprensión, equilibrio, y previsibilidad.

Entre los compromisos comunes cabe destacar: (...) (15.) “ un mayor esfuerzo es necesario a todos los niveles para combatir el tráfico de seres humanos, el tráfico organizado de inmigrantes y otras formas de criminalidad internacional que afecte a los emigrantes y prestar apoyo a las víctimas del tráfico. ”

También cabe destacar, a la *Comisión Global para la Migración Internacional* creada en el 2003 por Suiza, Suecia y un grupo de países con similares intereses. El mandato de la Comisión es el de colocar la migración internacional en la agenda global, analizar fallas en la aproximación de las políticas actuales a la cuestión de la migración y examinar vínculos con otras áreas,<sup>314</sup> y la creación del *Centro Internacional para el Desarrollo de la Política de Migración (ICMPD)* que es una organización intergubernamental cuyo mandato consiste en promover políticas migratorias sostenibles, funcionando como un mecanismo para el intercambio de servicios entre los gobiernos y las organizaciones de toda la región europea. El ICMPD brinda asesoramiento sobre medidas para luchar contra la migración irregular y la trata de seres humanos, y sobre políticas para la gestión de las fronteras, los visados, el retorno, la readmisión y el asilo. En resumen, contribuirá con sus conocimientos técnicos al diseño y aplicación de planes de acción nacionales,

---

<sup>314</sup> Iniciando sus trabajos en el 2004, presentándolos en el verano del 2005 tanto a la Secretaría General de Naciones Unidas como a otras entidades competentes.

---

a la formación del personal encargado del cumplimiento de la ley y al acopio de datos.

La principal debilidad de estas Iniciativas se encuentra en el papel preponderante de los Estados que excluye a otros actores.

Finalmente, las Recomendaciones de Praga de la Conferencia de Ministros sobre la Prevención de la Inmigración Ilegal, comprenden, además de una amplia criminalización del tráfico de personas, la petición de establecer suficientes mecanismos de protección de testigos y conceder permisos de residencia para las víctimas del tráfico de personas que consientan en ayudar a las autoridades a investigar estos crímenes.<sup>315</sup>

## X. EL PAPEL DE LAS ONG'S EN LA LUCHA CONTRA EL TRÁFICO DE SERES HUMANOS

Tradicionalmente, ante esta problemática, las ONG's y otros grupos que asisten y defienden a los refugiados no se han preocupado lo suficiente por la figura de los emigrantes irregulares, al estar saturadas por la situación de los emigrantes regulares y de los solicitantes de asilo en riesgo de ser expulsados, las mismas son conscientes de las necesidades de los inmigrantes irregulares, pero se han preocupado con razón que involucrarse con ellos puede desacreditar los motivos que llevaron a su creación.

Entre las posibles fórmulas para evitar esto, apuntamos que las Organizaciones no Gubernamentales pueden y deben responder a la necesidad de proteger a las víctimas del tráfico a distintos niveles: 1.) a través

---

<sup>315</sup> El principal problema será que encontrar a víctimas o testigos, es algo "endiabladamente difícil de hacer."



---

del trabajo directo con las personas traficadas, ganando su confianza y asegurando la confidencialidad, estas organizaciones son más flexibles y son capaces de crear programas de asistencia individuales basados en una valoración de las necesidades de las víctimas. 2.) a través de la defensa y trabajo de *lobby* de los derechos de las personas traficadas. 3.) las Organizaciones no gubernamentales son una fuente valiosa de información para otros órganos. 4.) las Organizaciones pueden actuar de forma rápida y responder inmediatamente a una situación particular o a un problema ya que disponen de su propios sistemas de recepción y respuesta. 5.) pueden ser mediadores entre las víctimas y las instituciones estatales. 6.) Pueden educar a la sociedad al igual que a los gobiernos sobre que es una persona traficada y sobre la situación en la que la víctima se encuentra; intercambiar buenas prácticas, transferir su *know how*, servir de defensor y representante de la víctima; responder al problema del tráfico desde el punto de vista de la víctima; transmitir información a las instituciones gubernamentales e internacionales; servir como mediador; asegurar estándares elevados de servicios para las víctimas y convencer a los gobiernos de tratar el anti- tráfico como una prioridad.

Destacamos, el *Proceso de La Haya* que es un esfuerzo gubernamental iniciado por la Sociedad para el Desarrollo Internacional en Holanda, en el que participan personas de distintos ámbito; gobiernos, organizaciones no gubernamentales y gubernamentales, académicas. En su Declaración Común se presentan 21 principios para la Gestión de la Migración, con especial hincapié en “ programas de migración ordenados, de forma coherente, que vienen a ser instrumentos importantes en la nueva aproximación hacia la inmigración, ” ya que clarifican los derechos y obligaciones de los emigrantes, refuerza la confianza de la opinión pública y reduce los costes y dificultades de la migración no autorizada.

---

## XI. CONCLUSIONES

En el ámbito local, a guisa de conclusión, *lex desirata*, y desde la perspectiva donde esta obra se publica, la República de los Estados Unidos Mexicanos, entidad que comienza a despertar como un país de inmigración, emigración y transmigración, esto es país de origen, destino, y tránsito de movimientos migratorios atrapado entre la frontera Sur por las pequeñas repúblicas centroamericanas, y al Norte por el bloque Canadá – Estados Unidos, esta situación requiere que se modele y adopte una política migratoria coherente e integral y no sólo como respuesta a las necesidades de Estados Unidos. Una política que tiene que basarse en el respeto de los derechos humanos <sup>316</sup> y un paso en el camino correcto ha sido la pronta firma del *Convenio de Protección de los trabajadores migrantes y sus familiares*, y la adopción del Plan Puebla iniciado en 1996 como foro de diálogo.

Desde la academia mexicana proponemos:

1) Acabar con la política de subsidios que explica la diferencia de los costes de producción que son mucho más elevados para los agricultores mexicanos lo que les hace imposible alcanzar un nivel de vida digno que tiene como consecuencia hambre, pobreza y el deseo permanente de migrar a los Estados Unidos. Para ello es necesario seguir con el debate en el seno de la Organización Mundial del Comercio, y recuperar la figura de los Acuerdos de Braceros <sup>317</sup> cuyos puntos principales eran

---

<sup>316</sup> Véanse, las Recomendaciones de los Grupos de Trabajo de la Conferencia Regional sobre Protección de Refugiados y Migración Internacional. San José de Costa Rica 19-20 de noviembre de 2009

<sup>317</sup> La migración mexicana hacia Estados Unidos se reinició de manera importante, como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial. El aumento de la influencia de trabajadores migratorios se debió, principalmente a la fuerte escasez de mano de obra norteamericana, un año después de haber entrado ese país a tomar parte en la conflagración. La escasez de

---

- Los trabajadores mexicanos solamente deberían cubrir la escasez de mano de obra y no desplazar a los trabajadores locales, no podían ser reclutados por el ejército de los Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos sería el contratista. - No habría trato discriminatorio para los mexicanos en territorio estadounidense. - Se le garantizaría al trabajador mexicano los gastos de transportación de ida y vuelta, así como los viáticos durante el viaje. - La contratación se haría, sobre la base de un contrato por escrito entre el trabajador y el patrón. - El trabajo de los braceros, se destinaría exclusivamente a la agricultura. - Los braceros quedarían en libertad de realizar compras donde ellos decidieran. - Las habitaciones e instalaciones, y sanitarios deberían estar en buenas condiciones. - Se autorizaban deducciones a los salarios hasta en un 10 por ciento, como un ahorro que tendría depositado el patrón y que le sería devuelto al

---

los trabajadores locales llevó a los agricultores organizadores, del suroeste de Estados Unidos a presionar a su gobierno, demandando un programa, de gran escala para contratar mano de obra mexicana que cultivara los campos. En abril de 1942, el Servicio de Inmigración y Naturalización, bajo la presión de productores de azúcar, creó una comisión con el fin de estudiar la carestía de mano de obra, así como la posibilidad de su importación. Dicha comisión estaba formada por: los representantes de los Departamentos de Agricultura, de Estado, del Trabajo y el de Justicia. A la conclusión que llegaron fue que: los Estados Unidos, requerían mano de obra mexicana. Como consecuencia, de ello, las autoridades norteamericanas iniciaron de inmediato gestiones con el Gobierno Mexicano con el fin de llegar a un acuerdo. México, en un principio, se resistió pues temía que se presentara el nuevo retorno de los trabajadores mexicanos, durante una depresión. Asimismo, el Gobierno de México estaba consciente de la discriminación de la que eran objeto, los migrantes mexicanos, en el suelo norteamericano, y se cuestionaba si la emigración de sus trabajadores pondría en peligro el desarrollo industrial, recién iniciado en el país. Sin embargo, el Gobierno Mexicano consideró los aspectos positivos de un posible programa; una importante participación en el acuerdo, podría tener efectos positivos por los conocimientos que adquirieran los braceros, y lo más importante, era que ingresaría al país una cantidad importante de divisas. Así, el 23 de agosto de 1942, el gobierno de Franklin Roosevelt, de los Estados Unidos, y el de Manuel Ávila Camacho, de México, instituyeron el Programa Bracero. El campesino mexicano tuvo entonces una alternativa a su pobreza, al enrolarse de bracero, y al mismo tiempo, se satisfacía la necesidad de brazos para trabajar los campos agrícolas norteamericanos. En este programa bracero, quedaron incorporadas las demandas mexicanas que procuraban la defensa de sus ciudadanos; así como las garantías de un trato no discriminatorio; condiciones dignas de trabajo y salario equitativo, de acuerdo a los recibidos por los norteamericanos.

---

trabajador en su regreso a México. - El trabajador debería garantizar por lo menos, tres cuartas partes del tiempo de duración del contrato. - Los salarios deberán ser iguales a los que prevalecieran en el área a donde se destinaría al trabajador contratado, pero en ningún caso podría ser menos de treinta centavos de dólar por hora.

2) La aplicación efectiva de las leyes laborales y de los Acuerdos anexos al Tratado de Libre Comercio, por ejemplo, en la práctica sólo se permite la sindicalización de grupos que apoyan a la patronal en las maquiladoras lo que resulta en una violación grave de los derechos laborales defendidos por la Organización Internacional del Trabajo.

3) Reconocer y promover otros valores, más allá del monetario, a la Agricultura, por ejemplo sus servicios al medioambiente, a la vida social y cultural de una comunidad.

4) Análisis del Tratado de Libre Comercio con sus consecuencias sobre despoblamiento y emigración con participación de Asociaciones de Migrantes y ONG's.

5) Programas de colaboración entre entidades regionales, estatales y federales, que resalten los beneficios que la contribución de los emigrantes hace en una sociedad multicultural y divulgar la perspectiva humana del emigrante.

6) Criminalización y persecución de los delitos contra los trabajadores acabando con la impunidad, muchas veces patrocinada por la corrupción de las autoridades encargadas de las oficinas de Migración, coludidas con los traficantes de indocumentados (vulgo polleros) y el crimen organizado, que facilitan el tráfico por el país, dando como resultado que muchos migrantes pierdan la vida en ese intento por llegar a los Estados Unidos de Norteamérica a realizar su "sueño americano."

---

7) Prioritarización de la reunificación familiar, y mayor claridad en las investigaciones que llevan a la separación entre víctima de trata y migrante clandestino.

8) La firma de un *Convenio Internacional de Seguridad Social para la Totalización y Prorrata de los períodos cotizados entre Estados Unidos y México* como el modelo de la Unión Europea con los Estados limítrofes. Como contraprestación a estos acuerdos que mejorarían la situación de los emigrantes se propone, desde el punto de vista de la seguridad, la firma de un acuerdo de alcance regional entre las repúblicas centroamericanas, México, Estados Unidos y Canadá de lucha contra el terrorismo, la delincuencia transfronteriza, y la migración irregular que permita disponer de una red de información policial, a imagen y semejanza del *Tratado Prüm adoptado según el modelo de la geometría variable, y firmado el 27 de mayo de 2005 por algunos Estados de la Unión Europea*.

9) Entendemos que se debe ejercer un mayor control de las grandes corporaciones que controlan el mercado mundial de alimentos cuyos efectos son claros en el continente americano como causantes de grandes movimientos migratorios. Por ejemplo, el precio de los alimentos no ha dejado de incrementarse a pesar de la creación de áreas de libre comercio cuyo principal objetivo era la creación de mayor competencia en beneficio de los consumidores como lo demuestra el modelo europeo. Además, la creación de áreas de libre comercio no puede quedar garantizada con la construcción de barreras fronterizas que llevan a tratar a los inmigrantes como criminales o simplemente los cosifica y se les convierte en enemigos de la Comunidad.

10) Desde una perspectiva humanitaria, los gobiernos de la región deben ofrecer respuestas a la crisis migratoria mediante políticas que mejoren la situación de la vida de los ciudadanos motivo principal de la necesidad de inmigrar. De conformidad con los Objetivos del Milenio para el 2015, los

---

recursos deben dirigirse a satisfacer las necesidades educativas, sanitarias, establecer subsidios para la adquisición de alimentos, la mejora de viviendas y el saneamiento del agua, así como una lucha eficaz contra la corrupción.

En el ámbito universal también son varias las medidas que proponemos.

**Primera,** los sistemas mundiales de gestión de la inmigración se encuentran en crisis, no cubren las necesidades de los Gobiernos, de las empresas, y lo más importante, las de los mismos inmigrantes. La situación se ha calificado como la de un creciente desajuste. El aumento del tráfico y la trata es una consecuencia directa del fracaso global de la regulación de la Inmigración y de las causas que la originan. Así como un ejemplo de la crisis que padece el sistema internacional de protección de los derechos fundamentales y de las libertades públicas que se deriva de la ineficacia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y de los Pactos Internacionales. Para BATTISTELLA, G. " la migración no documentada representa también una manifestación de la afirmación por parte de los individuos de su derecho de movilidad. " <sup>318</sup> Las acciones que se adopten tienen que ser armonizadas a nivel regional y global con la finalidad de alcanzar un objetivo común, la gestión de la migración. Un eslabón débil en la red es una oportunidad para los delincuentes, y toda laguna jurídica es utilizada por estos. Los países individualmente poco pueden hacer, no obstante, los países más desarrollados deben ceder alguno de sus privilegios y reducir las restricciones a la migración legal, y los países menos desarrollados deben admitir su responsabilidad en la gestión de la seguridad humana y luchar contra la impunidad de la corrupción.

**Segunda,** un elemento novedoso ha aparecido con el Informe de la Comisión Global de las Naciones Unidas sobre Migraciones Internacionales

---

<sup>318</sup> Ibidem, " Philippine Migration Policy: Dilemma of a Crisis. " Sojourn 14 (1) pág. 248

---

(CGMI) <sup>319</sup> donde se propone la creación de un *Grupo Mundial Interagencia de Migraciones* con el objetivo de alcanzar una respuesta institucional coherente y eficaz en el ámbito de la gestión de las migraciones internacionales. <sup>320</sup> La pluralidad de miembros que la Comisión considera deben participar <sup>321</sup> es prueba de que la respuesta debe ser global y bajo la cobertura de las Naciones Unidas, foro de encuentro e intereses de todas las Naciones, se debe gestionar el proceso migratorio.

Asimismo, recomendamos a la Comunidad Internacional la nominación de una autoridad central en cuestiones de tráfico que se podría disgregar según el tipo de tráfico del que se tratase, esto es un marco institucional de geometría variable. La OIT podría dedicarse a las cuestiones de tráfico de emigrantes para trabajos forzados o constitutivos de explotación; el tráfico para esclavitud sexual podrá ser analizado por el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, UNICEF, la agencia *de Naciones Unidas para la igualdad de género y fortalecimiento de la mujer*,<sup>322</sup> en atención a sus diversos mandatos en áreas como la no discriminación, el derecho de los menores, y de las mujeres. El primero de ellos seguiría llevando una función dual de prevención del tráfico en el contexto tan particularizado de los refugiados y de las personas

---

<sup>319</sup> Véase, *Las Migraciones en un mundo interdependiente: nuevas orientaciones para actuar*. Ginebra octubre de 2005. <http://www.gcim.org>

<sup>320</sup> En funcionamiento desde enero de 2004 y ejemplo de un nuevo enfoque multilateral para controlar la inmigración. Esta idea se inspira en el denominado Grupo de Migraciones de Ginebra, formado en 2002 para coordinar la acción de la OIM, la OIT, el ACNUR, la Oficina de la Convención de las Naciones Unidas para combatir la desertificación, y la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Crimen.

<sup>321</sup> Se citan al Banco Mundial, al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a la OMC, a la UNESCO, al DEPARTAMENTO DE NACIONES UNIDAS SOBRE ASUNTOS SOCIALES Y ECONÓMICO, al Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, al Fondo de Población de Naciones Unidas, o al Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer.

<sup>322</sup> Ex- UNIFEM, Acrónimo de Fondo de Naciones Unidas para el Desarrollo de las Mujeres.

---

internamente desplazadas como resultado de conflictos, y en la formación y promoción del asilo como opción a las víctimas del tráfico, y a la Organización mundial de la Salud le correspondería atajar el tráfico de personas para la extracción de órganos. En otro orden de cosas, la Segunda Conferencia sobre Asentamientos Urbanos celebrada en Estambul en 1996 propuso la creación de asentamientos urbanos sostenibles en el siglo XXI, y se insertó en el objetivo 11 de los Objetivos de Desarrollo del Milenio que busca para 2020 una mejora sustancial de las vidas de al menos 100 millones de habitantes en barrios marginados. (ONU – Programa Habitat)

**Tercera,** a niveles nacionales se ha sugerido que los gobiernos realicen “ *auditorias migratorias* ” anteriores a la adopción de decisiones importantes relacionadas con la inversión directa extranjera, el desarrollo comercial, y de empresas,<sup>323</sup> la persecución de los traficantes por la Corte Penal Internacional (Véase supra), y la creación de una Agencia permanente internacional que incluya la confiscación de los bienes; para ello, se podrían recabar los datos estadísticos mediante las prácticas nacionales de interceptación.<sup>324</sup>

**Cuarta,** los programas de Retorno voluntario iniciados por el ACNUR en la década de los 80, si bien previstos para los solicitantes de asilo rechazados, su aplicación se puede extender a las personas rechazadas por otros motivos, por ejemplo, las víctimas de la emigración forzada.

---

<sup>323</sup> Véase, UNCTAD/IOM 1996 Foreign Direct Investment, Trade and Aid: An Alternative to Migration Geneva. International Organization for Migration and United Nations Conference on Trade and Development.

<sup>324</sup> Si bien, no existe una definición internacionalmente aceptada de la misma, como punto de partida, se acepta, que son aquellas medidas aplicadas por un Estado fuera de su territorio nacional con el fin de prevenir, interrumpir o detener el movimiento de personas sin la documentación requerida a través de fronteras internacionales por tierra, mar o aire, rumbo al potencial país de destino.



---

Entendemos que el vínculo de confianza entre el individuo y su país / gobierno se ha destruido, de ahí que se constate que el retorno a sus hogares no se ha producido nunca en cantidades importantes ya la noción de hogar<sup>325</sup> para estos cambia constantemente, mientras que los Estados de destino y la Comunidad internacional en general, consideran que aquellos que han decidido volver, lo hacen incluso a pesar de problemas de orden material o de seguridad, se obvia el hecho de que puedan sentirse distanciados del país de origen, como un territorio al que no pertenecen, ( territory of not – belonging) sin que se haya dado prioridad en ningún caso a sus necesidades desde el punto de vista psicológico. Existiendo una carencia absoluta de información sobre la adaptación y cómo perciben su reintegración, lo que los lleva a ser *itinerantes constantes*.

Sin embargo, como ejemplo positivo, apuntamos lo ocurrido durante la última década en Filipinas, donde organizaciones cívicas trabajando con grupos de animadores formado por personas regresadas de Japón y sus familias han conseguido establecer una plataforma de diálogo con los municipios tanto en Japón como en las Filipinas y construir sistemas de asistencia para prevenir volver a situaciones de tráfico de inmigrantes. A través de estos diálogos, han emergido como elementos principales de la intervención a perfil bajo; la dignidad, un sentimiento de pertenencia y la capacidad de conseguir un medio de vida adecuado para el futuro de sus hijos.

---

<sup>325</sup> Como definición de "hogar" tomamos la definición de STORTI C, " Un lugar en el que uno es conocido y del que se confía, y donde uno conoce y confía en los demás, un lugar de interacción rutinaria y de rituales, de acontecimientos y con gente, absolutamente predecibles, un lugar en el que poder relajarse y ser uno mismo, en resumen, donde sentirse en " casa. " en *The Art of Coming Home* (2001) London Intercultural Press. Como advertía SIMONE WEIL ya a mediados del siglo XX, "estar arraigado es tal vez la necesidad más importante y menos reconocida del alma humana. Es una de las más difíciles de definir"; S. WEIL, *The Need for Roots*, London/N.Y., Routledge, 1952 (reprint 1995), p. 41;

---

Algunos de los retornados se han convertido en los principales defensores contra la inmigración explotadora.<sup>326</sup>

**Quinta,** el Derecho Internacional al día de hoy no establece un régimen internacional exhaustivo sobre la Migración, pero si impone límites a las relaciones entre Estados y entre Estados y el individuo.

En resumen, si bien los nuevos Instrumentos Internacionales nunca van a ser suficientes, pueden ser importantes instrumentos para el cambio. Por último, se debe asegurar que los derechos humanos no quedan aún más marginados. La Comunidad de defensa de los derechos humanos tiene la responsabilidad de asegurar que el tráfico y la trata no se consideran exclusivamente como problemas de migración, de orden y seguridad pública, o del crimen organizado, si bien estas perspectivas también deben tomarse en consideración no deben de prevalecer sobre las primeras.

**Sexta,** en el plano puramente teórico, se sostiene<sup>327</sup> como solución para la enfermedad del régimen migratorio internacional, la creación de una Organización Mundial de la Migración (OMM). Entre los argumentos que la sostienen se encuentran dos entrelazados; una organización central estaría en posición de: (i) compilar las normas y reglamentos migratorios existentes y codificar políticas migratorias “*esclarecedoras*” y *buenas prácticas* y (ii) establecer un “*marcador de inmigración*” comparativo que muestre los grados de apertura de distintos países respecto de la emigración con objeto de presionar para que

---

<sup>326</sup> En notas de trabajo de entrevistas a retornados en Manila en el 2003 proporcionadas por Carmelita Nuqui, Director of Development Action for Women Network. Thanh-Dam Truong and Maria Belen Angeles: Poverty, Gender and Human Trafficking in Sub-Saharan Africa: Rethinking Best Practices in Migration Management by Thanh-Dam Truong (January 2006) UNESCO 23. Mar. 2005.

<sup>327</sup> Así lo hace por ejemplo, BHAGWATI, J.; “A Deeply Flawed Report on Global Migration.” The Financial Times Limited October 6th 2005 Europe Edition

---

los países con políticas restrictivas de inmigración abran sus mercados. Sin embargo, fuera del campo teórico, en la situación actual, difícilmente, los Estados van a iniciar una nueva Organización que regule la Migración Internacional. En el futuro, lo principal será tener un consenso amplio sobre un régimen multilateral de normas sobre migración, y eso sí puede impulsar la creación de la Organización, así como ocurrió con la adopción del Convenio sobre el Estatuto del Refugiados de 1951 que vino acompañado por la creación del ACNUR de forma simultánea.

**Séptima,** desde el punto de vista del Derecho Internacional sobre la Responsabilidad estatal,<sup>328</sup> se plantea en el plano teórico la posibilidad de exigencia de responsabilidad por los perjuicios causados por la inmigración irregular en la sociedad de acogida. Tradicionalmente, la denominada teoría absoluta de la inmunidad estatal propia del siglo XIX establecía que los Estados, en base a un principio de cortesía internacional, se abstuvieran de aplicar su jurisdicción a otras soberanías nacionales. Este principio se fue moderando durante el transcurso del siglo, y en nuestros días, se entiende que este principio deja de ser absoluto respecto de las actividades exclusivamente comerciales, permitiéndose demandar a un gobierno extranjero o a sus agentes que actúan en calidad de personas privadas.

Consideramos que promover, de forma consciente o inconsciente, una actividad, en este caso el cruce fronterizo irregular, de la que un Gobierno se puede beneficiar económicamente<sup>329</sup> viene a ser equivalente a una actividad

---

<sup>328</sup> Partimos de la hipótesis que contempla el artículo 41 del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad de los Estados en casos de violación grave de una obligación que origine en una regla imperativa de Derecho internacional.

<sup>329</sup> Algunos Estados con altos índices de emigración promueven sujetos transnacionales al incorporar a sus nacionales en el exterior a un nuevo y configurado Estado-nación transterritorializado, o llamado también desterritorializado. Véase, GLICK SCHILLER, NINA, BASCH, LINDA Y CRISTINA BLANC-SZANTON (1992): "Towards a Transnational Perspective

---

comercial que haría posible su denuncia, al no estar protegido por la inmunidad absoluta. El beneficio al que nos referimos, se encuentra en las transferencias de pagos que se envían hacia el Estado de nacionalidad, que representa un estímulo, que en algunos países, llega a ser su principal aportación de capital. Evidentemente, el paso del plano teórico al terreno de la práctica posiblemente, nunca llegue a ser una realidad,<sup>330</sup> en el hipotético caso de que se lleve a su realización será necesario ineludiblemente un análisis de la ponderación de intereses.

La otra cara de la moneda es la aparición de la Responsabilidad de proteger por parte de la Comunidad internacional respetuosa de la Soberanía nacional y que entiende ambas en un plano de igualdad.<sup>331</sup>

**Octava,** contra todo pronóstico, el racismo y la xenofobia dirigido a las víctimas del tráfico de seres humanos, no resultan especialmente graves, así el Relator Especial sobre los Trabajadores migrantes explica que: "las personas cuyo color de piel, apariencia física, vestuario, acento o religión, son distintas de las de la mayoría del país de destino son con frecuencia objeto de violencia física y de otras violaciones de sus derechos, con independencia de su estatuto jurídico. La elección de la víctima y la naturaleza del abuso no dependen de si las personas son refugiados, inmigrantes legales, miembros de minorías nacionales, o emigrantes indocumentados, bien por propia voluntad o no. "

---

on Migration", en *Annals of The New York Academy of Sciences* Vol. 645. 1 Nueva York: The New York Academy of Sciences.

<sup>330</sup> La simple amenaza puede llevar a los gobiernos a mejorar las condiciones del mercado laboral nacional y a no caer en la tentación de una red de seguridad de la migración forzada.

<sup>331</sup> Sobre este concepto, véase, *Colloque de Nanterre. La Responsabilité de Protéger*. Société Française pour le Droit International Ed. Pedone 2008 Ed. Jean Pierre Cot y el Documento preparado por la Comisión Internacional de Intervención y Soberanía de los Estados (CIISE) Responsibility to Protect 2001 en <http://www.iciss.gc.ca/pdf/Commission-Report.pdf>

---

<sup>332</sup> Si bien es cierto que la distinción entre ciudadano y extranjero que hacen las legislaciones es excluyente. <sup>333</sup> El racismo promovido por los ciudadanos y agentes públicos tiene efectos perniciosos en los derechos y libertades de los emigrantes, de ahí que los Estados tengan que tomar medida para eliminar actitudes racistas y xenófobas.

**Novena,** no se debe olvidar que aquellos que están sometidos a estas situaciones se encuentran ante un riesgo bastante importante de desarrollar problemas relacionados con su salud que varían y pueden llevar a poner en peligro sus vidas. Debido al oscurantismo que existe respecto de este sector de la población (Véase supra) oculto a la opinión pública, sus consecuencias nunca han sido estudiadas. <sup>334</sup> La condición de la salud en las víctimas del tráfico se puede considerar en cuatro fases interconectadas: antes de partir; durante el transcurso del viaje; en el desempeño de los trabajos forzados, y tras su liberación. Generalmente, las personas traficadas sufren de estrés post-traumático debido al abuso físico y psicológico constante al que se han visto

---

<sup>332</sup> Informe del Relator Especial presentado a la Comisión de Derechos Humanos. Resolución 1999/44 U.N GAOR, 56 Sesión # 32 U.N Doc. E/CN.4/2000/82 (2000)

<sup>333</sup> Véase, AGAMBEN, G. " Homo Sacer. El poder soberano y la nuda vida. Pre- textos. Valencia 1999; lo que queda de Auschwitz, El archivo y el testigo. Homo Sacer III, Pre – textos. Valencia 2000 y " Política del Exilio " en Archipelago n. 26 – 27 1996 pp. 41-52

<sup>334</sup> En un reciente estudio europeo sobre los efectos en la salud de mujeres y menores traficados, casi la mitad de las mujeres entrevistadas declararon que la mas seria amenaza a su salud se ocasionaba por la utilización de la violencia y el abuso sexual. Algunas de ellas declararon haber sido recluidas, violadas, o maltratadas una o varias veces en esta fase. Se cree que una de las principales consecuencias de la violencia inicial del traficante o de sus amenazas es la de hacer que la persona traficada acepte su dependencia. La dependencia forzada es un elemento clave en la relación captor – cautivo. Véase. *London School of Higiene & Tropical Medicine et al, The Health Risks and Consequences of Trafficking in Women and Adolescents: Findings from a European Study* p. 41 2003. [www.lshtm.ac.uk/hpu/docs/traffickingfinal.pdf](http://www.lshtm.ac.uk/hpu/docs/traffickingfinal.pdf). La situación es especialmente preocupante en la industria del sexo en la que no tienen acceso alguno a cuidados médicos y están obligadas a realizar actos sexuales sin protección lo que incrementa el riesgo de infecciones, embarazos no deseados o son forzadas a la realización de abortos clandestinos.

---

sometidos y presentan síntomas asociados con los supervivientes de traumas graves y tortura, y debido al hacinamiento síntomas de tuberculosis.<sup>335</sup>

Incluso, la Cruz Roja ha mostrado su preocupación por la suerte de estas personas y su situación humanitaria recordando a todos los Estados que respeten el deber de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja de actuar de conformidad con los Principios Fundamentales del Movimiento especialmente los de Humanidad e Imparcialidad, para asistir y proteger a las personas vulnerables, incluyendo a los emigrantes no documentados y víctimas del tráfico que son incapaces de acceder a ayudas y sufren de explotación económica y física.<sup>336</sup> La propia jurisprudencia de la Corte Interamericana ha manifestado que el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano a no ser privado arbitrariamente de la misma sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieren para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico (...). ”

337

**Décima**, por último, el hambre que empuja a emigrar también puede producir efectos colaterales en las zonas rurales que encuentran poca mano de obra para mantener la producción doméstica, la inestabilidad de los envíos de dinero, o incluso incrementar las presiones alimenticias en estas zonas. Por

---

<sup>335</sup> Véase, International Organization for Migration. UN. GIFT y la Escuela de Londres de Higiene y Medicina Tropical. *Caring for Trafficked Persons: Guidance for Health Providers* (2009)

<sup>336</sup> Véase, Situaciones Humanitarias afectando a los emigrantes en las fronteras de la UE y en el territorio de la UE. *Red Cross Office*. Bruselas 12 enero 2006. <http://www.redcross-eu.net> p. 2

<sup>337</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos Asunto Villagrán Morales y otros “ Los niños de la calle ” Sentencia de 19 de noviembre de 1999 Serie C . n., 63 párr.144

---

cuanto a las zonas urbanas, la pobreza de los núcleos receptores de mano de obra migrante se manifiesta en carencias de infraestructura y de educación que llevan a que problemas de salud reduzcan el aprovechamiento biológico de los escasos alimentos disponibles y agudicen los efectos de la desnutrición.<sup>338</sup>

---

<sup>338</sup> En mayor detalle, véase, LÓPEZ – ALMANSA, E.; *La Acción Internacional contra el Hambre y la Ayuda alimentaria al desarrollo de la Unión Europea* Universidad de Valencia 2005, en <http://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=7103>; PÉREZ SOLLA, M. F.; "Slavery and Human Trafficking International Law and the Role of the World Bank" April 2009 <http://siteresources.worldbank.org/SOCIALPROTECTION/Resources/SP-Discussion-papers/Labor-Market-DP/0904.pdf>

---

## BIBLIOGRAFÍA

### 1. Documentos-

Anti – Slavery International. *Protocol for identification and assistance to trafficked persons and training kit* 2005

---.; *Human Traffic, Human Rights: Redefining Victim Protection* 2002

Colloque International en l'honneur du Doyen Dominique Breillat. *La Sécurité Humaine. Theorie(s) et Pratique(s)* (dir) RAHIM KHERAD. Editions Pedone 2010

Contemporary Practices of the United States Relating to International Law. International Trafficking in Persons Especially Women and Children American Journal of International Law. vol. 95 april 2001 no. 2 p. 407

Consejo de la Unión Europea " Documento orientado a la acción sobre la intensificación de la dimension exterior de la Unión en material de actuación



---

contra la trata de seres humanos: Hacia una acción mundial de la UE contra la trata de seres humanos " 30 de noviembre de 2009

Expert Group of the Budapest Group " The Need for reinforced cooperation between all European States to tackle illegal migration. An evaluation of the Implementation of the Recommendation of the 1993 Ministerial Conference and of the Role of the Budapest Process BG 10/96 Ljubiana 13- 14 junio 1996.

----.; *The Relationship between organised crime and trafficking in aliens*. Vienna. International Centre for Migration Policy Development

*Good Practices in Response to Trafficking in Human Beings*. Cooperation between civil society and law enforcement in Europe Danish Red Cross 2005

Handbook on Establishing Effective Labour Migration Policies in Countries of Origin and Destination OSCE, ILO, IOM 2006

IOM " There are ways to curb the Worldwide Traffic in Migrants." Trafficking in Migrants Quarterly Bulletin n. 21 Summer 2000

---.; *Forced Labour: Time for Action* Ginebra 2003

OSCE " Trafficking in Human Beings: Implications for the OSCE Background Paper 1999/3 ODIHR September 1999.

---.; *National Referral Mechanism: Joining Efforts to Protect the Right of Trafficked Persons – A Practical Handbook* (2004)

---

Plan de la UE sobre buenas prácticas, estándares y procedimientos para combatir y prevenir el tráfico de seres humanos. 2005/C311/201 de 9. 12. 2005

Paper. " US – EU Trafficking in Women Seminar " L'viv Conference Ukraine 9- 10 julio 1998

The Secretariat of the Budapest Group ICMPD (1999) The Relationship between Organised Crime and Trafficking

Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights to the Economic and Social Council on Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking E/2002/68/Add. 1

Transparencia Internacional. *Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems* Cambridge University Press 2007

UK Home Office. Stopping Traffic: exploring the extent of, and responses to, trafficking in women for sexual exploitation in the UK, Briefing Note, Police Research Series Paper 125, May 2000

## 2. Resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas

Resolución 57/176 de 18 de diciembre de 2002 " Tráfico de mujeres y niñas "

Resolución 58/137 de 22 de diciembre de 2003 " Reforzando la cooperación internacional en la prevención y lucha contra el tráfico de personas y protegiendo a las víctimas de dicho tráfico "

---

Resolución 59/156 de 20 de diciembre de 2004 " Prevención, Lucha y Castigo del tráfico de seres humanos "

Resolución 59/166 de 20 de diciembre de 2004 " Tráfico de mujeres y niñas "

Resolución 61/144 de 19 de diciembre de 2006 " Tráfico de mujeres y niñas "

Resolución 61/180 de 20 de diciembre de 2006 " Mejoras en los esfuerzos de coordinación para la lucha contra el tráfico de personas "

Resolución 62/175 de 18 de diciembre de 2007 " Reforzando el programa de Naciones Unidas de prevención del crimen y de la justicia penal "

Resolución 63/ 194 de 18 de diciembre de 2008 " Mejoras en los esfuerzos de coordinación para la lucha contra el tráfico de personas "

Resolución 40/34 Declaración de Principios básicos de Justicia para las víctimas del delito y del abuso de poder.

### 3. Artículos en Revistas y Otras Obras

AA.VV.: *Le principali forme di violenza contro le donne nel diritto internazionale penale* 2002.

AA.VV.: *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography* 2002;

ADEPOJOU, A.; " *Illegal and Expulsions in Africa: The Nigerian Experience* " 18 IMR 436 (1974)

AHMED, SYED REFAAT, FORLON. *Migrants: An International Legal Regime for Undocumented Migrants* (2000)

ALEINIKOFF. A. / CHETAİL. V. (EDS) *Migration and International Legal Norms* TMC Asser Press OIM (2003)

ADAMS NIKI,; ( *English Collective of Prostitutes* ) 2003 " *Anti – trafficking Legislation Protection or Deportation* " *Feminist Review* 73(1) pp. 135-138

AMY O'NEILL R.; *International Trafficking in Women to the United States: a contemporary manifestation of slavery and organized crime*, Centre for the Study of

ANDREAS, PETER.; " US- Mexico: Open Markets. Closed Borders " Foreign Policy vol. 42 n. 1 1996 pp. 51- 69

APAP, J. CULLEN, P., MEDVED F.; (2002) Counteracting Human Trafficking. Protecting the Victims of Trafficking Centre for European Policy Studies p. 28

ARUN KUMAR ACHAGA; ADRIANA SALAS STEVENATO.; " Violencia y tráfico de mujeres en México: Una perspectiva de género " Revista de Estudios Feministas vol. 13 n. 3 sept./dic. 2005

B. DE RUYVER, G. VERMEULEN, T. VANDER BEKEN.; Combating Transnational Organised Crime 2005 ed. Maklu - Uitgeners

BALES, KEVIN; ROBBINS PETER, T. " No one shall be held in Slavery or Servitude: A critical analysis of International Slavery Agreements and Concepts of Slavery " Human Rights Review vol. 2 n. 2 January 2001

BISCHOFF JAMES L. Forced Labour in Brazil: International Criminal Law as the Ultima Ratio Modality of Human Rights Protection. Leiden Journal of International Law. 19. 1 (2006)

BESSELL, SHARON (2004) The trafficking of children through a human rights lens. Technical Report Discussion paper no.PDP04-06, Policy and Governance Program, APSEG, ANU.

BOIDI, M. CRISTINA. 2000. "Frauenhandel als Phänomen der rassistischen Strukturierung der westlichen Gesellschaft." Kurswechsel: Zeitschrift für gesellschafts-, wirtschafts- und umweltpolitische Alternativen 1:77-84.

BROLAN, C. ; 'An Analysis of the Human Smuggling Trade and the Protocol Against the Smuggling of Migrants by Land, Air and Sea (2000) from a Refugee Protection Perspective', 14 IJRL 561 (2002), at 573, 576 and 577;

CHORNET, R.; (1999), "Nuevas orientaciones de la política de ayuda y cooperación al desarrollo de la Unión Europea: la propuesta del codesarrollo", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria/Gasteiz 1998*, Tecnos, Madrid, 1999

---

----.; (2002 a), "El codesarrollo en la Unión Europea", paper en *I Jornadas de Inmigración y desarrollo. Hacia el codesarrollo*, Bilbao, 12 de diciembre de 2002

339

COLLINSON, S. (1999) Globalization and the dynamics of international migration Working Paper 1

CORRIN, CHRIS. 2004. "Traffic in Women in War and Peace: Mapping Experiences in Southeast Europe." *Journal of Contemporary European Studies* 12(2):177-192.

DEGANI, PAULA. *Traffico di persone, sfruttamento sessuale, diritti umani: Interpretazioni, monitoraggio e politiche di contrasto nell'azione della comunità internazionale*. Padova: CLEUP, 2003. 272pp.

DECAUX, E.; *Les formes contemporaines de l'esclavage*. Le livre de poche de l'academie de Droit international de la Haye 2009

DES GASPER, "Securing Humanity: Situating "Human Security" as concept and discourse ". January 2005. Institute of Social Studies. Working paper n. 405 The Hague.

DOEZEMA, JO. 2000. "Loose Women or Lost Women? The Re-Emergence of the Myth of White Slavery in Contemporary Discourses of Trafficking in Women." *Gender Issues* 18(1):23-50.

EDWARD, A. *Violence against Women under International Human Rights Law* Cambridge University Press 2011

F. MEGRET / F. HOFFMANN, "The UN as a Human Rights Violator? Some Reflections on the United Nations Changing Human Rights Responsibilities ", (2003) 25(2) HRQ 281.

GALLAGHER, ANNE. Human Rights and the New UN Protocols on Trafficking and Migrant Smuggling: A Preliminary Analysis *Human Rights Quarterly* 23 4 Noviembre 2001

---

---.; Triply Exploited: Female victims of Smuggling and Trafficking Networks. Strategies for Pursuing Protection and Legal Status in Countries of Destination " Anuario de Acción Humanitaria y Derechos Humanos. 2004 n. 1 pp. 29-40

---.; *The International law of human trafficking*. Cambridge University Press 2010

GERG, YVES.; " The dark side of Europe " Le Monde Diplomatique feb. 1999

GUILD. E. & MINDERHOUD. P. (EDS). Immigration and Criminal Law in the European Union: The Legal Measures and Social Consequences of Criminal Law in Member States on Trafficking and Smuggling in Human Beings, 2005.

HARTSOUGH, TALA. 2002. "Asylum for Trafficked Women: Escape Strategies Beyond the T -Visa." *Hastings Women's Law Journal* 13(1):77-116.

HAUBER, L.; " Trafficking of Women for Prostitution: A Growing Problem within the European Union. " *Boston College International and Comparative Law Review* 21 (1998) pp. 183- 187

HAYNES, DINA FRANCESCA. 2004. "Used, Abused, Arrested and Deported: Extending Immigration Benefits to Protect the Victims of Trafficking and to Secure the Prosecution of Traffickers." *Human Rights Quarterly* 26(2):221-272.

HINRICHS, X. Measures against smuggling of migrants at sea : A law of the sea related perspective. *Revue Belge de Droit Internationale* 2003/2 Bruylant

HYLAND, E. KELLY.; " The Impact of the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children " 8 *Hum. Rts Brief* 30 2001

HOOD, R. *The Contributions of Specialized Institutes and Non- Governmental Organizations to the United Nations Criminal Justice Program: In Honor of Adolfo Beria di Argentine*, ed. Cheriff Bassiouni Kluwer Law International, Martines Nijhof The Hague 1995. p. 378

---

INGLIS, SHELLEY Case. 2001. "Expanding International and National Protections against Trafficking for Forced Labor Using a Human Rights Framework." *Buffalo Human Rights Law Review* 7:55-104.

JOHANNES HOFMANN, Menschenhandel. Beziehungen zur Organisierten Kriminalität und Versuche der strafrechtlichen Bekämpfung 93 (2002).

JOHNSON D (1999) Trafficking of Women into the European Union *New England International and Comparative Law Annual*. Vol. 5 [www.nesl.edu/annual/vol5/johnson.htm](http://www.nesl.edu/annual/vol5/johnson.htm).

JOSHI, AIKO. 2002. "The Face of Human Trafficking." *Hastings Women's Law Journal* 13(1):31-52.

KASER K.; 'Asylum policies, trafficking and vulnerability', *International Migration*, 38(3): 91-112 (2000)

---.; 'Vom Regen in die Traufe: Vom Asylsuchenden zum illegalen Einwanderer', *Das Argument*, 224(1-2): 231-39 (1998)

KOTSOPOULOS, J.; A Human Security Agenda for the EU. " *European Policy Centre paper* 48 2006.

LEÓN VILLALBA, F.J.; *Tráfico de Personas e Inmigración Ilegal* Tirant lo Blanch 2003

M. WIJERS & M. VAN DOORNINCK "Only Rights Can Stop Wrongs: A Critical Assessment of Anti Trafficking Strategies" (Presented at EU/IMO STOP, European Conference on Preventing and Combating Trafficking in Human Rights, 2002) see: <http://www.walnet.org/csis/papers/wijers-rights.html>

MARIE, C. V.; "From the Campaigning against illegal migration to the Campaigning against illegal work" *The Annals of the American Academy of Political and Social Science* vol. 534 p. 118 1994

MC DOUGAL, MYRES, HAROLD LASSWELL, AND LUNG – CHU CHEN.; "Protection of Aliens from Discrimination and World public order: Responsibility of States Conjoined with Human Rights" *70 AJIL* 432 (1976)

---

MCKAY, K. *How to build M & E Systems to support better government* World Bank 2007

MATTILA, H.; Trafficking in Migrants: Global and Regional Perspectives. IOM Regional Seminar on Migrant Trafficking through the Baltic States and Neighbouring Countries 17 – 18 September Vilnius Lithuania Helsinki IOM 21- 22. (1999)

MEYER, S.; Trafficking in human organs in Europe. A myth or an actual threat? *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*. Vol. 14 n. 2 2006

MORRISON J.; (1998) *The Cost of Survival: The Trafficking of Refugees to the UK*. The Refugee Council London

OBOOKATA, T 'Trafficking' and 'Smuggling' of Human Beings in Europe: Protection of Individual Rights or States' Interests? The Durham Research postgraduate Conference - july 2001

OLMOS M. B.; *Derechos Humanos e Integración en América Latina y el Caribe*. Ed. Tirant. Valencia 2006.

----.; " Smuggling of Human Beings from a Human Rights Perspective: Obligations of Non – State and State Actors under International Human Rights Law " *International Journal of Refugee law* (2005) 17 pp. 394-415

----.; "Trafficking of Human Beings as a Crime against Humanity. Some implications for the International Legal System " *International Comparative Law Quarterly* 2005 vol. 54 pp. 445 – 458

PHINNEY, A.; " El tráfico de mujeres y niños para fines de explotación sexual en las Américas. Una introducción al tráfico en las Américas." Informe redactado para la Comisión Internamericana de Mujeres (Organización de los Estados Americanos y el Programa de Mujeres, Salud y Desarrollo.)

RAIMO, VAYRINEN.; " Illegal Immigration, human trafficking and the Organized Crime " Paper UNU/WIDER " Poverty, International Migration and Asylum " Helsinki septiembre 27-28 2002.



---

RAYMOND JANICE, G.; "The New U. N Trafficking Protocol " Women's Studies International Forum vol. 25 N. 5 September / October 2002 p. 491-502.

REVELES, J.; *Narcoméxico*. Catarata Ed. 2011 Cap. 11 pp. 79-87

RODRÍGUEZ MESA, M. J.; *Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros* Tirant lo Blanch 2001

ROJANA CHUENCHIJIT, Trafficking in women and children: 'a contemporary manifestation of slavery', USCR, March 2000.

SALT, JOHN. 2000. "Trafficking and Human Smuggling: A European Perspective." *International Migration* 38(3):31-56.

SAVONA, E.; STEFANIZZI, S.; *Measuring Human Trafficking. Complexities and Pitfalls* Ed. Springer ISPAC 2007

SCHLOENHARDT, A. (1999) Organised Crime and the Business of Migrant Trafficking An Economic Analysis 10 november 1999

---.; "Migrant Trafficking and Regional Security " *Singapore Journal of International Law and Comparative Law* 2001 16 (2)

SHANNON, L. SNIDER. "Sorting Out the Mess: International Smuggling Schemes, Foreign Policy and a Little Thing Called Justice." *Gonzaga Journal of International Law* volume 9

SHEARER, D.J.; "The Trafficking of women for sexual exploitation: a gender based and well founded fear of persecution " Working paper No. 80 EPAU. UNHCR Marzo 2003.

SMARTT, V.; Human Trafficking: Simply a European Problem ? *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* vol. 2 2003

SMITH KAREN E.; "Speaking with One Voice? European Union Co-ordination on Human Rights Issues at the United Nations." Issue 1. *Journal of Common Market Studies* Volume 44 Page 113 - March 2006

- 
- SOBRINO, J.M.; " Seguridad y Subdesarrollo en la política de la Unión Europea de Cooperación para el Desarrollo " Revista Española de Desarrollo y Cooperación n. 18 priv/ver. 2006 pp. 51 - 68
- STAIGER, I.; Trafficking in Children for the purpose of sexual exploitation in the EU. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice vol. 13 n. 4 2005
- TOPAN, A; "EU Measures against Trafficking in Women and Girls--Much Ado about Nothing." pp. 213-238 in Refugee Studies and Politics: Human Dimensions and Research Perspectives, edited by Susanne Binder & Jelena Tošic. Vienna: WUV Universitätsverlag. 2002.
- TRAPALIS, V.; "Comment: Extraterritorial Jurisdiction: A Step Towards Eradicating the Trafficking of Women into Greece for Forced Prostitution." Golden Gate University Law Review 32(2):207-238. . 2002.
- TROUNG, THANH – DAM.; " Human Trafficking and Organized Crime " July 2001 Institute of Social Studies. Working Paper n. 339. The Hague.
- TURNBULL, P.; "The Fusion of Immigration and Crime in the European Union: Problems of Cooperation and the Fight against the Trafficking in Women." Pp. 189-213 in Illegal Immigration and Commercial Sex: The New Slave Trade, edited by Phil Williams. London; Portland, OR: Frank Cass. 1999.
- TWORNEY, P.; Trafficking in Persons Europe's Other Market (en prensa)
- VALLE GÁLVEZ, A.; " El fragil estatuto internacional y europeo del inmigrante irregular " en Conflictos y Protección de Derechos Humanos en el Orden Internacional. Cursos de Derechos Humanos de Donostia – San Sebastián vol. VI pp.11-20
- VAN BUEREN, K.: Child Sexual abuse and exploitation. A suggested human rights approach 1994;

---

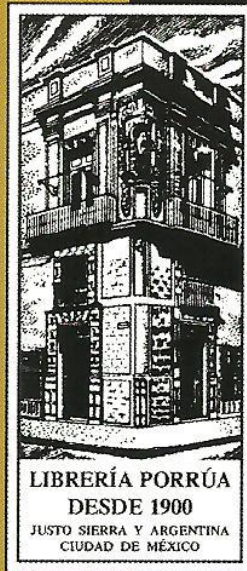
VAN IMPE, K.; People for Sale: The Need for a Multidisciplinary Approach towards Human Trafficking International Migration Review vol. 38 pp. 113-130. 2000

----.; " The Need for a Multidisciplinary Approach Towards Human Trafficking. "International Migration 38(3) 2000

VAN INGELGEM, P.; Belgian Law Tackling the Trafficking in Human Beings ERA Forum 2002- 4

VERWILGHEN, M.; Belgian Strategy for Tackling the Trafficking in Human Beings from a European Perspective ERA Forum 2002-4

ZUÑIGA AÑAZCO, Y.; " El Derecho al Desarrollo desde la perspectiva de género " Tesis doctoral inédita. Universidad Carlos III de Madrid. 2004



En un contexto de restrictivas e ineficaces reformas sobre la normativa referida al auxilio de los inmigrantes, surgidas de planteamientos que engloban en un mismo grupo a quienes lucran delictivamente con el inmigrante y a quienes, por otra parte, les auxilian humanitariamente, surge esta obra certera y sistemática de los profesores

Muñoz e Hinojosa, cuya novedad editorial resulta altamente gratificante no solo para los estudiosos del Derecho, sino para todos quienes sinceramente —sean legisladores, funcionarios o investigadores— desean fundar sus decisiones desde planteamientos hondos y duraderos, sin *'soluciones boteprontistas'* superados rápidamente por los acontecimientos y sin apriorismos que la realidad desmiente cada día: ni las leyes restrictivas sobre extranjería solucionan las causas de los problemas migratorios —la falta de desarrollo— ni los emigrantes son culpables de los males que padecen: la pobreza y la ausencia de horizonte vital en sus países de origen, vinculados en la mayoría de los casos a situaciones de expolio de los recursos de sus países mediante una miríada de comportamientos delictivos que gozan de absoluta impunidad. Es hora de que mediante una acción concertada de Naciones Unidas y organizaciones no gubernamentales se inicie una verdadera *gobernanza* mundial.

Primera edición

