

**Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas
para los Derechos Humanos**



La Abolición de la Esclavitud y sus Formas contemporáneas

David Weissbrodt y la Liga contra la Esclavitud*



Naciones Unidas
Nueva York y Ginebra 2002

* Michael Dottridge, Director

NOTA

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras o límites.

Copyright © United Nations 2002

Reservados todos los derechos. El contenido de esta publicación podrá citarse, reproducirse o almacenarse libremente en un sistema de recuperación de datos, con fines no comerciales, a condición de que se mencione su procedencia y se envíe un ejemplar de la publicación que contenga el material reproducido a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Palacio de las Naciones, CH-1211 Ginebra 10, Suiza. Ninguna parte de esta publicación podrá reproducirse, almacenarse en un sistema de recuperación de datos ni transmitirse en forma alguna sin la autorización previa del titular del derecho de autor si los objetivos se relacionan con actividades realizadas con fines de lucro. Las Naciones Unidas alientan la concesión de los derechos con fines comerciales.

HR/PUB/02/4

CONTENTS

	<i>Página</i>
Agradecimientos	v
	<i>Párrafos</i>
Introducción	1-4 1
I. DERECHO INTERNACIONAL BÁSICO SOBRE LA ESCLAVITUD	5-29 3
A. Antecedentes.....	5-7 3
B. Definición de la esclavitud: la Convención sobre la Esclavitud de 1926 y la Convención suplementaria de 1956.....	8-18 4
C. Principales características de la esclavitud	19-22 7
D. Otros instrumentos que prohíben la esclavitud	23-25 8
E. Violaciones de otros derechos fundamentales relacionados con la esclavitud	26-29 8
II. FORMAS DE ESCLAVITUD	30-149 11
A. La servidumbre de la gleba.....	1-35 11
B. El trabajo forzoso.....	36-48 12
1. Organización Internacional del Trabajo	37 12
2. Convenios relativos al trabajo forzoso.....	38-43 12
3. Otros instrumentos de derechos humanos pertinentes.....	44-48 14
C. La servidumbre por deudas	49-54 15
D. Trabajadores migrantes	55-59 17
E. La trata de personas	60-92 19
1. La trata de personas	83 28
2. La trata de niños	84-92 29
F. Prostitución	93-111 33
1. La prostitución forzada	96-101 34
2. Los niños y la prostitución	102-103 36
3. La esclavitud sexual	104-108 37
4. Turismo sexual.....	109-111 38
G. Matrimonio forzoso y vesta de esposas	112-118 39
1. Novias por catálogo.....	115-118 40
H. Trabajo infantil y servidumbre infantil	119-137 40
1. La OIT y el trabajo infantil	122-127 41
2. Las Naciones Unidas y el trabajo infantil	128-129 42
3. Estrategias de aplicación.....	130 43
4. Convención sobre los Derechos de Niño	131-137 44

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Otras cuestiones	138-154	45
1. <i>Apartheid</i> y colonialismo	139-141	45
2. Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia; Responsabilidad histórica y reparaciones.....	142-146	46
3. Tráfico de órganos humanos	147-150	49
4. Incesto	151-154	50
III. MECANISMOS INTERNACIONALES DE SUPERVISIÓN.....	155-187	53
A. Convención sobre la esclavitud.....	162-163	54
B. Mecanismos de la OIT.....	164-173	55
1. Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo	171-173	57
C. Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud.....	171-187	58
IV. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN	188-189	63

Agradecimientos

Los autores desean dar las gracias a Norah Gallagher por su contribución a este estudio, así como a Matthew Ambrecht, Elizabeth Johnston, Marcela Kostihova, Rose Park, Anna Rothwell y Mary Thacker por la asistencia prestada. Los autores también agradecen los útiles comentarios recibidos del Gobierno del Pakistán y varias organizaciones no gubernamentales cuando este estudio se presentó por primera vez al Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud en 1999. Fueron particularmente útiles las observaciones orales, y posteriormente escritas, de Gunilla Ekberg y de Malka Marcovich, Presidenta del Movimiento para la Abolición de la Prostitución y la Pornografía (MAPP) y el Representante Permanente ante las Oficinas de las Naciones Unidas en Ginebra y Viena de la Coalición contra la trata de mujeres. Los autores también agradecen los comentarios alentadores del Servicio Internacional para los Derechos Humanos. En el *Anuario de Derecho Internacional de Alemania* se ha publicado una versión abreviada y modificada de este estudio.

INTRODUCCIÓN

1. En su 23º período de sesiones, celebrado en 1998, el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud pidió a David Weissbrodt y a la Liga contra la Esclavitud que...prepararan un estudio exhaustivo del derecho convencional y consuetudinario en vigor que abarcara todas las prácticas tradicionales y contemporáneas relacionadas con la esclavitud y los mecanismos de supervisión pertinentes¹. En su 24º período de sesiones, celebrado en 1999, el Grupo de Trabajo recibió un documento de trabajo en que se recapitulaban y examinaban las convenciones sobre la esclavitud y se presentaba un resumen práctico del contenido del documento (E/CN.4/Sub.2/AC.2/1999/6). En el documento de trabajo se actualizaban los dos estudios anteriores sobre el tema de la esclavitud realizados por miembros de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, a saber, el informe del Sr. Mohamed Awad de 1966² y la actualización del Sr. Benjamin Whitaker de 1984³. El Grupo de Trabajo agradeció el estudio de las convenciones sobre la esclavitud y el resumen práctico conexas; también recomendó a la Subcomisión que invitara a los autores del estudio de las normas internacionales a que lo actualizaran y lo presentaran a la Subcomisión para su examen y posible remisión a la Comisión.

2. En su 51º período de sesiones, la Subcomisión aprobó la resolución 1999/17, de 26 de agosto de 1999, en la que expresaba su agradecimiento al Sr. David Weissbrodt y a la Liga contra la Esclavitud por su recapitulación y estudio de las convenciones sobre la esclavitud y el resumen de ese documento. En esa resolución, la Subcomisión también invitó a los autores del estudio de las normas internacionales a que actualizaran el estudio y lo presentasen a la Subcomisión para su examen y posible remisión a la Comisión.

3. En su 76ª sesión, celebrada el 24 de abril de 2001, la Comisión de Derechos Humanos recomendó al Consejo Económico y Social que «el informe actualizado presentado a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos como documentos E/CN.4/Sub.2/2000/3 y Add.1 sea recopilado en un único informe, impreso en todos los idiomas oficiales y distribuido del modo más amplio posible». En el presente documento, preparado conforme a esa invitación, se ponen nuevamente al día los estudios del Sr. Awad y el Sr. Whitaker y se resume el derecho internacional básico sobre la esclavitud: sus orígenes y la evolución de la campaña internacional para abolir la trata de esclavos y la esclavitud, las instituciones y los instrumentos jurídicos establecidos para suprimir la esclavitud (incluido el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud), la evolución de la definición de la esclavitud, las formas contemporáneas de esclavitud y otras prácticas conexas. A continuación se refiere brevemente a la servidumbre, el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas, los trabajadores migrantes, la trata de personas, la prostitución, el matrimonio forzoso, la venta de esposas y otras cuestiones, antes de pasar al examen de los mecanismos internacionales de supervisión. Por último, se presentan proyectos de conclusiones y recomendaciones.

4. El 24 de julio de 2001 el Consejo Económico y Social resolvió, en su decisión 2001/282, aceptar la recomendación de la Comisión de Derechos Humanos.

¹ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 23º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1998/14, párr. 22.

² Mohamed Awad, *Informe sobre la Esclavitud*, documento de las Naciones Unidas E/4168/Rev.1 (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.67.XIV.2, (1966). Véase también la nota 21 *infra*.

³ Benjamin Whitaker, *La esclavitud: informe en el que se actualiza el Informe sobre la Esclavitud presentado a la Subcomisión en 1966*, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1982/20/Rev.1 (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.84.XIV.1 (1984)).

I. DERECHO INTERNACIONAL BÁSICO SOBRE LA ESCLAVITUD

*Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre;
la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas*⁴

A. Antecedentes

5. Si bien la esclavitud ha existido desde la antigüedad⁵, el primer instrumento internacional que condenó esta práctica fue la Declaración de 1815 relativa a la abolición universal de la trata de esclavos (la «Declaración de 1815»)⁶. El movimiento abolicionista se inició con objeto de poner término a la trata de esclavos en el Atlántico y libertar a los esclavos en las colonias de países europeos y en los Estados Unidos de América. Existe un gran número de acuerdos multilaterales y bilaterales que datan de principios del siglo XIX y contienen disposiciones por las que se prohíben esas prácticas tanto en tiempo de guerra como de paz. Se ha estimado que entre 1815 y 1957 se aplicaron unos 300 acuerdos internacionales relativos a la abolición de la esclavitud. Ninguno de ellos ha sido totalmente efectivo.

6. La Sociedad de las Naciones, predecesora de las Naciones Unidas, persiguió activamente la abolición de la esclavitud, por lo que después de la primera guerra mundial la atención internacional se centró en la eliminación de la esclavitud y las prácticas relacionadas con ella⁷. Después de la segunda guerra mundial, las Naciones Unidas siguieron esforzándose por eliminar la esclavitud y, como consecuencia de ello, ya es un principio arraigado en el derecho internacional que la «prohibición de la esclavitud y de las prácticas relacionadas con ella forma parte del derecho internacional consuetudinario, y las normas pertinentes tienen el carácter de *jus cogens*»⁸.

7. La Corte Internacional de Justicia ha determinado que la protección contra la esclavitud es uno de los dos ejemplos de «obligaciones *erga omnes*» dimanantes de la normativa de los derechos humanos⁹, o de obligaciones que tiene un Estado con la comunidad internacional en su conjunto. Por consiguiente, la práctica de la esclavitud ha sido reconocida universalmente como cri-

⁴ Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), art. 4.

⁵ Se sostenía que formaba parte del *jus gentium* en el derecho romano. Alan Watson, «A Slave's Marriage: Dowry or Deposit», *Journal of Legal History*, vol. 12, 1991, pág. 132; véase también W. W. Buckland, *The Roman Law of Slavery*, 1908; C. W. W. Greenidge, *Slavery*, 1958, págs. 15 a 18; Roger Sawyer, *Slavery in the Twentieth Century*, 1986, págs. 1 a 8; véase también Kevin Bales y Peter T. Robbins, «No One Shall be Held in Slavery or Servitude: A Critical Analysis of International Slavery Agreements», *Human Rights Review*, vol. 2, 2001, pág. 18.

⁶ Declaración relativa a la abolición universal de la trata de esclavos, 8 de febrero de 1815, *Consolidated Treaty Series*, vol. 63, N.º 473.

⁷ M. Burton, *The Assembly of the League of Nations*, 1941, pág. 253. El artículo 22 del Pacto de la Sociedad de las Naciones exige que «...el mandatario asuma en [esos pueblos] la administración del territorio...juntamente con la prohibición de abusos tales como la trata de esclavos».

⁸ M. Cherif Bassiouni, «Enslavement as an International Crime», *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 23, 1991, pág. 445; *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1963*, vol. II, publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 63.V.2, pág. 232 («a título de ejemplo, algunas de las más evidentes y arraigadas normas de *jus cogens*... comprendían la trata de esclavos»); Comité de Derechos Humanos, Comentario general N.º 24, documento de las Naciones Unidas HRI/GEN/1/Rev.5, párr. 8; véase también A. Yasmine Rassam, «Contemporary Forms of Slavery and the Evolution of the Prohibition of Slavery and the Slave Trade Under Customary International Law», *Virginia Journal of International Law*, vol. 39, 1999, pág. 303.

⁹ *Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd. (Belgium v. Spain)*, fallo de 5 de febrero de 1971, *I.C.J. Reports*, 1970, pág. 32.

men de lesa humanidad¹⁰, y el derecho a no ser sometido a esclavitud se considera tan fundamental «que todas las naciones están legitimadas para denunciar a los Estados infractores ante la Corte de Justicia»¹¹. La esclavitud, las prácticas relacionadas con ella y el trabajo forzoso constituyen:

- a) Un «crimen de guerra» cuando son practicados por un Estado beligerante contra los nacionales de otro Estado beligerante;
- b) Un «crimen de lesa humanidad» cuando son practicados por funcionarios públicos contra cualquier persona independientemente de las circunstancias y la nacionalidad de ésta;
- c) Un delito internacional común cuando son practicados por funcionarios públicos o particulares contra cualquier persona¹².

B. Definición de la esclavitud: La Convención sobre la Esclavitud de 1926 y la Convención suplementaria de 1956

8. Si bien la definición de la esclavitud ha causado controversias desde el inicio del proceso abolicionista, tiene una importancia fundamental para la labor de la comunidad internacional en pro de su efectiva eliminación. Las definiciones han sido controvertidas por dos razones: en primer lugar, hay diferencias de opinión sobre qué prácticas deben considerarse esclavitud y, por consiguiente, eliminarse; en segundo lugar, las definiciones han solido llevar aparejadas obligaciones para los Estados de adoptar determinadas medidas correctivas. Invariablemente ha habido desacuerdo sobre las estrategias más apropiadas para eliminar cualquier forma de esclavitud

9. Para que las Naciones Unidas o cualquier otro órgano internacional pueda desempeñar con eficacia un mandato relativo a la esclavitud, es necesario crear un consenso internacional sobre qué prácticas abarca el concepto de esclavitud. Si se interpreta el término de manera que incluya todas las injusticias sociales o violaciones de los derechos humanos que puedan cometerse, su acepción será tan amplia que perderá sentido. Esta interpretación exagerada a su vez desdibujaría la labor de lucha contra el fenómeno de la esclavitud y reduciría su eficacia en la persecución del objetivo de eliminarlo. Por consiguiente, es necesario examinar la definición de la esclavitud dada en los instrumentos internacionales a fin de determinar qué prácticas abarca el término.

10. La primera definición de esclavitud en un acuerdo internacional figura en la Convención sobre la Esclavitud aprobada por la Sociedad de las Naciones el 25 de septiembre de 1926¹³. Allí se define la esclavitud como «el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos» (art. 1, párr. 1). A continuación se define la trata de esclavos como «todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderlo o cambiarlo; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderlo o cambiarlo, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos» (art. 1, párr. 2). La Convención también se refiere al trabajo forzoso y establece que «el trabajo forzoso u obligatorio no podrá exigirse más que para fines de pública utilidad», y que los Estados Partes deben evitar «que el trabajo forzoso u obligatorio lleve consigo condiciones análogas a la esclavitud» (art. 5).

¹⁰ La Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, en septiembre de 2001 afirmó en su declaración final: «reconocemos asimismo que la esclavitud y la trata de esclavos, especialmente la trata transatlántica de esclavos, constituyen, y siempre deberían haber constituido, un crimen de lesa humanidad».

¹¹ Renee Colette Redman, «The League of Nations and the Right to be Free from Enslavement: the First Human Right to be Recognized as Customary International Law», *Chicago-Kent Law Review*, vol. 70, 1994, págs. 759 y 780.

¹² Bassiouni, nota 8 *supra*, pág. 448.

¹³ Slavery, Servitude, Forced Labour and Similar Institutions and Practices Convention, de 1926 (en lo sucesivo Convención sobre la Esclavitud de 1926), *League of Nations Treaty Series*, vol. 60, pág. 253; entró en vigor el 9 de marzo de 1927.

11. Antes de la entrada en vigor de la Convención sobre la Esclavitud, se determinaron varias formas de esclavitud en una lista preparada por la Comisión Temporal sobre la Esclavitud en 1924 y posteriormente aprobada por el Consejo de la Sociedad de las Naciones. Además del sojuzgamiento, la importación, la trata y el comercio de esclavos, la lista incluía:

- «1. c) La esclavitud o servidumbre (doméstica o predial);
2. Las prácticas restrictivas de la libertad de la persona o que tienden a ejercer el control de la persona en condiciones análogas a la esclavitud, como por ejemplo:
 - a) La compra de niñas mediante pago que se hace pasar por dote, entendiéndose que ello excluye las costumbres matrimoniales tradicionales;
 - b) La adopción de niños de cualquier sexo con el fin de reducirlos a su virtual esclavitud o deshacerse de sus personas en última instancia;
 - c) Todas las formas de sometimiento o reducción de personas a servidumbre por deudas u otros motivos...[y]
4. El sistema de trabajo forzado, público o privado, con remuneración o sin ella»¹⁴.

12. Al referirse a «los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos» en su definición de la esclavitud, y al indicar como objetivo declarado «la supresión..de la esclavitud en todas sus formas», la Convención sobre la Esclavitud abarcó no solamente la esclavitud doméstica sino también las demás formas de esclavitud enumeradas en el Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud¹⁵.

13. Si bien la Convención sobre la Esclavitud prohibió la esclavitud y las prácticas análogas, no sólo no estableció procedimientos para examinar su incidencia en los Estados Partes sino que tampoco creó un órgano internacional facultado para evaluar e investigar las denuncias de violaciones. Pese a esas deficiencias, la Sociedad de las Naciones, mediante publicidad y presión sobre los gobiernos, logró alentar la aplicación de leyes que abolían la esclavitud en países como Birmania (1928) y Nepal (1926)¹⁶. En 1931 la Sociedad estableció comités de expertos encargados de examinar la información sobre la esclavitud, pero la labor del segundo de estos órganos, el Comité Consultivo de Expertos sobre la Esclavitud, quedó interrumpida al declararse la segunda guerra mundial.

14. En el período anterior a la segunda guerra mundial también se aprobaron diversas convenciones internacionales relativas a la trata de blancas para fines de prostitución. Este tipo de abusos no se menciona en la Convención sobre la Esclavitud ni tampoco ha sido abordado por los distintos comités de expertos sobre la esclavitud, aunque la primera convención internacional sobre el tráfico de mujeres¹⁷ se refiere en su título a la «trata de blancas».¹⁸

¹⁴ Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud al Consejo de la Sociedad de las Naciones (A.17.1924.VI.B), 1924, citado en «The suppression of slavery»: memorando presentado por el Secretario General al Comité Especial sobre la Esclavitud, documento de las Naciones Unidas ST/SPA/4 (1951), párr. 22.

¹⁵ *Ibid.*, párr. 80. En el informe a la Sexta Comisión de la Asamblea de la Sociedad de las Naciones en 1926 también se aclaraba, en relación con el párrafo *b*) del artículo 2 del texto definitivo de la Convención sobre la Esclavitud, que las palabras «en particular en el caso de la esclavitud doméstica y condiciones análogas» se omitían en razón de que «dichas condiciones forman parte de la definición de esclavitud que figura en el primer artículo y no se precisa otra prohibición expresa. Esta disposición se aplica no solamente a la esclavitud doméstica sino también a todas las condiciones mencionadas por la Comisión Temporal sobre la Esclavitud...», es decir, la esclavitud por deudas, el sojuzgamiento de personas que se hace pasar por adopción de niños y la compra de niñas mediante pago que se hace pasar por dote».

¹⁶ V. Nanda y C. Bassiouni, «Slavery and the Slave Trade: Steps Toward Eradication», *Santa Clara Lawyer*, vol. 12, 1971, págs. 424 y 430.

¹⁷ Acuerdo Internacional para asegurar una protección eficaz contra el tráfico criminal denominado trata de blancas, de 1904, *League of Nations Treaty Series*, vol. 1, pág. 83: entró en vigor el 18 de julio de 1905.

¹⁸ En las secciones sobre trata y prostitución *infra* figuran detalles de las convenciones relativas a la trata de personas y la explotación de la prostitución

15. En 1949, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC) designó un Comité Especial de Expertos sobre la Esclavitud, que estimó que «no había suficientes motivos para descartar o modificar la definición contenida en el artículo 1 de la Convención sobre la Esclavitud de 1926»¹⁹. No obstante, el Comité sí señaló que la definición que figuraba en la Convención sobre la Esclavitud no abarcaba la gama completa de prácticas relativas a la esclavitud y que había otras formas igualmente repulsivas de servidumbre que deberían prohibirse. Por ello, el Comité recomendó que se elaborara una convención suplementaria que abarcara las prácticas análogas a la esclavitud, muchas de las cuales habían sido mencionadas por la Sociedad de las Naciones al preparar la convención anterior.

16. La Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956 (la «Convención suplementaria»)²⁰ «fue más allá y abarcó más que la Convención de 1926»²¹. Obligó a los Estados Partes a abolir, además de la esclavitud, las siguientes instituciones y prácticas que se indican mediante la denominación genérica de «condición servil»²²:

- a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;
- b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición;
- c) Toda institución o práctica en virtud de la cual:
 - i) Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;
 - ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;
 - iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona;
- d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de 18 años es entregado por sus padres, o por uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven.

17. La inclusión de prácticas como la servidumbre de la gleba creó cierta confusión puesto que ya estaba abarcada por la Convención sobre la Esclavitud. Por consiguiente, el artículo 1 de la

¹⁹ Informe del Comité Especial de Expertos sobre la Esclavitud, documento de las Naciones Unidas E/AC.33/13 (1951), párr. 11

²⁰ Convención suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956 (Convención suplementaria), *United Nations Treaty Series*, vol. 266, pág. 3; entró en vigor el 30 de abril de 1957.

²¹ Mohamed Awad, Informe presentado por el Relator Especial a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, «Cuestión de la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus prácticas y manifestaciones, incluidas las prácticas esclavizadoras del *apartheid* y del colonialismo», documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/322 (1971), párr. 12.

²² El término «servidumbre» no se utiliza en la Convención suplementaria; ésta se refiere a las «instituciones y prácticas análogas a la esclavitud» y «personas de condición servil». Sin embargo, en el período en que se elaboró la Convención, ese término aparecía en el título propuesto para el nuevo instrumento: (proyecto de) Convención suplementaria sobre la Esclavitud y la Servidumbre, documento de las Naciones Unidas E/AC.43/L.1 (1955).

Convención suplementaria aclaró que los Estados Partes debían procurar «la completa abolición o el abandono» de las distintas instituciones y prácticas indicadas «dondequiera que subsistan, les sea o no aplicable la definición de esclavitud que figura en el artículo 1 del Convenio sobre la Esclavitud».

18. Pese a que posteriormente se ha encarecido la necesidad de formular una nueva definición de la esclavitud para el mundo actual, no se ha modificado la definición combinada de la esclavitud que figura en la Convención de 1926 y en la Convención suplementaria de 1956. Las Naciones Unidas la han reformulado varias veces²³, pero en el derecho internacional la definición no se ha modificado sustancialmente desde 1926.

C. Principales características

19. Todas las convenciones relativas a la abolición de la esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud se refieren a un tema común: el concepto de propiedad. La redacción de la Convención sobre la Esclavitud es ambigua en cuanto a si este concepto de control debe ser absoluto para que pueda considerarse una actividad prohibida. Cabe sostener que el uso de las palabras «los atributos del derecho de propiedad... o de algunos de ellos» (art. 2) se incluyeron a fin de formular una definición más amplia e integral de la esclavitud que no abarcara únicamente las formas de esclavitud practicadas en la trata de esclavos africanos, sino también prácticas de naturaleza y efectos análogos.

20. La esclavitud tradicional se describía como «reducción de la persona a la condición de bien semoviente» puesto que los propietarios de los esclavos podían tratarlos como parte de sus bienes, al igual que el ganado o los muebles, y venderlos o cederlos a terceros. Esas prácticas son muy infrecuentes en la actualidad y el criterio de propiedad puede eclipsar algunas de las otras características de la esclavitud que se tienen que ver con el control absoluto a que es sometida la víctima de la esclavitud por otro ser humano, y que está implícito en la fórmula de «los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos» utilizada en la Convención sobre la Esclavitud.

21. En el contexto moderno las condiciones en que se encuentra la persona sometida a esclavitud son fundamentales para determinar las prácticas en que consiste la esclavitud, incluidas: i) el grado de restricción del derecho inherente de la persona a la libertad de circulación; ii) el grado de control de la persona sobre sus pertenencias personales; y iii) la existencia de consentimiento con conocimiento de causa y plena comprensión de la naturaleza de la relación entre las partes.

22. Resulta evidente que estos elementos de control y propiedad, que por lo general van acompañados de la amenaza de violencia, son esenciales para determinar la existencia de esclavitud. Al trabajador migrante cuyo pasaporte es retenido por su empleador o empleadora, al niño vendido para ejercer la prostitución o a la «mujer de solaz» a la que se impone la esclavitud sexual se les priva de la libertad de escoger y controlar sus propias vidas, bien a causa de las circunstancias, bien mediante una acción directa, para someterlas a un tercero, ya se trate de una persona o de un Estado²⁴.

²³ Véase, por ejemplo, el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1982/20 (1982) (cuyo párrafo 9 define la «esclavitud» como «todas las maneras de tratar a seres humanos que implicasen una explotación forzada de su trabajo»); el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (A/CONF.183/9) (1998) (que en el inciso c) del párrafo 2 del artículo 7 establece que por «esclavitud» se entenderá «el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona... incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños». Esta definición es esencialmente la misma que la primera definición adoptada por la Sociedad de las Naciones hace más de 60 años, a la que se ha agregado únicamente una referencia concreta al tráfico de personas).

²⁴ A menudo se debate la cuestión de si los imperativos económicos no constituyen una forma de «fuerza», particularmente en relación con la trata de mujeres y la explotación de la prostitución. Este tema se trata en la sección sobre la prostitución forzada *infra*.

D. Otros instrumentos que prohíben la esclavitud

23. La Carta Internacional de Derechos Humanos²⁵ prestó un sólido apoyo jurídico a las prohibiciones enunciadas en la Convención sobre la Esclavitud y la Convención suplementaria. La Declaración Universal de Derechos Humanos establece que «nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas» (art. 4)²⁶. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce 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» (párrafo 1 del artículo 6). Además, los artículos 5, 7 y 8 del Pacto establecen determinadas condiciones y derechos que deben ser observados y protegidos por los Estados Partes, como un salario equitativo e igual remuneración por trabajo de igual valor, el derecho a fundar sindicatos y el correspondiente derecho de afiliación.

24. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁷ establece en su artículo 8 una prohibición de la esclavitud y servidumbre similar a la que figura en la Declaración Universal. La importancia asignada por el Pacto a la disposición sobre la esclavitud se refleja en su categoría de derecho que no puede ser derogado con arreglo al párrafo 2 del artículo 4. El artículo 8 también contiene una disposición que prohíbe la ejecución de un trabajo forzoso u obligatorio, a reserva de algunas excepciones limitadas.

25. El inciso c) del párrafo 2 del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional define la «esclavitud» como un crimen de lesa humanidad incluido en el ámbito de competencia de la Corte. La referencia más reciente a la esclavitud en un instrumento internacional figura en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (Protocolo sobre la trata) que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional²⁸ que tipifica como delito la trata de personas «con fines de explotación», incluyendo, «como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos».

E. Violaciones de otros derechos fundamentales relacionados con la esclavitud

26. El proceso de esclavización, así como, en muchos casos, el trato infligido a las víctimas de la esclavitud, la condición servil y el trabajo forzoso, suelen ir acompañados de otras violaciones de los derechos humanos. Por ejemplo, el procedimiento típico de esclavización, que entraña el secuestro o la captación mediante promesas falsas u otras formas de engaño, supone una violación del derecho a la libertad y la seguridad de la persona, garantizado en el artículo 9 del

²⁵ La Carta Internacional de Derechos Humanos consta de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte.

²⁶ Ni la Declaración Universal ni los instrumentos posteriores ofrecen una definición exacta de «servidumbre». Durante los debates celebrados en la Tercera Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el proyecto de Declaración Universal, el Profesor Cassin (Francia) señaló que se había empleado la palabra «servidumbre» para abarcar, entre otros casos, los tratos infligidos por los nazis a los prisioneros de guerra y la trata de mujeres y niños (Comité Especial sobre la Esclavitud, Evolución de la elaboración del artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/AC.33/5). Respecto de la diferencia que se establece entre «esclavitud» y «servidumbre» en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, se señala en un comentario que el estado o la condición de servidumbre no implica la propiedad y se distingue de la esclavitud por este concepto (D. J. Harris, M. O'Boyle y C. Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, 1995, pág. 91). Véase también la nota 111 *infra* sobre la definición de servidumbre en el Protocolo sobre la trata.

²⁷ Adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, *United Nations Treaty Series*, vol. 999, pág. 171; entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

²⁸ Adoptado por la Asamblea General en su resolución 55/25, de 15 de noviembre de 2000, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 49 (A/55/49)*, vol. I; todavía no ha entrado en vigor.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en muchos casos una violación del derecho de la persona privada de su libertad a recibir un trato humano y del derecho a no ser sometida a tratos crueles, inhumanos o degradantes²⁹. Las imágenes históricas de la esclavitud, que se basan en el comercio de esclavos a través del Atlántico y la manera en que los esclavos africanos eran tratados en América, muestran ante todo el maltrato de esclavos, en particular las marcas a fuego o mutilaciones para facilitar su identificación. La Convención suplementaria de 1956 prohíbe expresamente «el acto de mutilar o de marcar a fuego, o por otro medio, a un esclavo o a una persona de condición servil -ya sea para indicar su condición, para infligirle un castigo o por cualquier otra razón...» (art. 5). Otras formas de malos tratos, incluidas las palizas y otros castigos corporales, constituyen una violación del derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes³⁰.

27. Casi por definición, las víctimas de la esclavitud, la condición servil y el trabajo forzoso se ven privadas del derecho a la libertad de circulación y a escoger libremente su residencia, enunciado en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Prácticamente en todos los casos, los propietarios, los que ejercen el control sobre ellas, los empleadores o las propias autoridades privan a esas personas de su derecho a recurrir a los tribunales y a un juicio imparcial o les impiden ejercerlo³¹.

28. La lista de circunstancias agravantes, de violaciones de los derechos fundamentales que acompañan a la esclavitud y las prácticas análogas, es prácticamente ilimitada. En los casos más graves abarca la privación de la identidad (al cambiar en muchos casos el nombre de la persona por otro correspondiente a una religión o identidad étnica distinta), la obligación de hablar en otro idioma y de cambiar de religión o el ejercicio de coerción sobre la víctima, lo cual supone una violación del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³². En algunos casos extremos también se impide a las personas que ejerzan su derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia³³, en particular cuando se trata de mujeres a las que se obliga a ser amantes o concubinas de los hombres que las tienen bajo su control, o a ejercer la prostitución. Prácticamente todos los casos entrañan violaciones de la libertad de expresión de las víctimas, así como de su derecho a recibir y difundir información, su derecho de reunión pacífica y su derecho de asociación.

29. En algunas sociedades a los esclavos se les impide poseer o heredar propiedades. Una de las secuelas de la esclavitud que sigue afectando a personas calificadas de «esclavos» en un país en que la esclavitud ha sido oficialmente abolida en varias ocasiones es el hecho de que después de la muerte de antiguos esclavos, las familias de los antiguos propietarios siguen interviniendo para tomar posesión de sus bienes, a veces con la autorización de los tribunales, lo que impide que los herederos de los antiguos esclavos hereden sus bienes³⁴. Estas prácticas violan el artículo 17 de la Declaración Universal, así como el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Los antiguos esclavos, sus descendientes u otras personas consideradas socialmente esclavas se ven sometidos en muchas sociedades a distintas formas de discriminación.

²⁹ Derechos garantizados por los artículos 10 y 7 respectivamente del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En varias ocasiones, las víctimas de la esclavitud han «desaparecido» mientras eran objeto de tráfico o se encontraban en situación de esclavitud. La desaparición forzada o involuntaria de las víctimas de la esclavitud se ha visto facilitada por el secreto en que se suele mantener a dichas víctimas al impedir que se comuniquen con otras personas, ya sea debido a su aislamiento, por ejemplo en grandes fincas agrícolas, o a su virtual encarcelamiento. Véase, por ejemplo, la «Recomendación sobre la cuestión de las desapariciones vinculadas a las formas contemporáneas de la esclavitud», en el Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 17º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1992/34 (1992), pág. 27.

³⁰ Véase, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 7, nota 27, *supra*.

³¹ *Ibid.*, arts. 14 y 16.

³² *Ibid.*, párrafo 2 del artículo 18: «Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección».

³³ *Ibid.*, art. 23.

³⁴ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 18º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1993/30 (1993), párr. 43.

II. FORMAS DE ESCLAVITUD

30. En esta sección del estudio se presentará un breve resumen de las distintas formas de esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud.

A. La servidumbre de la gleba

31. La servidumbre de la gleba se ha considerado como una forma de esclavitud desde los primeros debates que precedieron la aprobación de la Convención sobre la Esclavitud de 1926. En su informe final a la Sociedad de las Naciones, la Comisión Temporal sobre la Esclavitud consideró que la servidumbre de la gleba era equivalente a la «esclavitud de predio», es decir, la utilización de esclavos en granjas o plantaciones para la producción agrícola³⁵. La obligación que figura en la Convención sobre la Esclavitud de 1926 de «procurar, de una manera progresiva y tan pronto como sea posible, la supresión completa de la esclavitud en todas sus formas», se aplica por consiguiente tanto a la servidumbre de la gleba como a la esclavitud.

32. La Comisión Temporal sobre la Esclavitud señaló también en un informe de 1924 que se habían descubierto muchas personas en situación de «servidumbre agrícola por deudas», lo que combinaba los elementos de la servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba³⁶. Esa conclusión quedó confirmada por investigaciones posteriores de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la situación y la condición del trabajo indígena en América Latina durante el decenio de 1940³⁷. Suele utilizarse el término «peonaje», en particular en el contexto latinoamericano, para designar tanto la servidumbre de la gleba como la servidumbre por deudas³⁸.

33. La Convención suplementaria de 1956 describe la servidumbre de la gleba como una forma de «condición servil», entendiéndose por ella «la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición» (art. 1 b)). Los sistemas de tenencia de la tierra considerados en todos sus aspectos —jurídico, económico, social y político— pueden considerarse en determinadas circunstancias relaciones de poder opresivas resultantes de la propiedad o la explotación de la tierra y de la disposición de sus productos, que crean forma de servidumbre o esclavitud³⁹.

34. Las actas de los debates que tuvieron lugar en las Naciones Unidas y en la OIT antes de la aprobación de la Convención suplementaria de 1956 indican que la expresión «servidumbre de la gleba» debía aplicarse a un conjunto de prácticas sobre las que se había informado en países

³⁵ Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud al Consejo, documento de la Sociedad de las Naciones A.19.1925.VI (1925), párr. 97. Los esclavos que participaban en el cultivo y la cosecha de la caña de azúcar en las Indias Occidentales en el siglo XVIII se clasificaban como esclavos de predio. Véase Seymour Drescher y Stanley L. Engerman, eds., «Caribbean Agriculture» en *A Historical Guide to World Slavery*, 1998, pág. 113.

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ Informe del Committee of Experts on Indigenous Labour, documento de la OIT (1951), pág. 135.

³⁸ Véase la sección sobre Servidumbre por deudas *infra*.

³⁹ Véase el informe del Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud acerca de su quinto período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CV.4/Sub.2/434 (1979), párrs. 10 a 16.

de América Latina y más generalmente se refería al «peonaje»⁴⁰. Esas prácticas, que se habían desarrollado en el contexto de la conquista, la subyugación de los pueblos indígenas y la confiscación de sus tierras, consistían en que un propietario cedía un terreno a un «siervo» o «peón» a cambio de servicios específicos, entre ellos: 1) entregar al propietario una parte de los productos de la cosecha («aparcería»), 2) trabajar para el propietario o 3) realizar otros trabajos, por ejemplo tareas domésticas para la familia del propietario. En cada caso, lo que se considera en sí mismo una forma de esclavitud no es llevar a cabo trabajos a cambio del acceso a la tierra sino la incapacidad de dejar la condición del siervo. El término «servidumbre» y la prohibición de ella en la Convención suplementaria parecen aplicables a una serie de prácticas que todavía existen hoy día pero que raramente se reconocen o se describen en los países afectados como fenómenos de «servidumbre de la gleba», puesto que muchos relacionan esta expresión con el orden político y económico de la Europa medieval⁴¹.

35. En algunos casos la condición de «siervo» es hereditaria y afecta a familias enteras de modo permanente, mientras que en otros casos está relacionada con la servidumbre por deudas o está reforzada por esta servidumbre; en este último caso, las personas afectadas tienen la obligación de continuar trabajando para el terrateniente a consecuencia de deudas que se supone tienen para con él, además de por su condición de aparceros.

B. El trabajo forzoso

36. La comunidad internacional ha condenado la utilización del trabajo forzoso como una práctica análoga a la esclavitud, pero distinta de ella. La Sociedad de las Naciones y las Naciones Unidas establecieron una distinción entre la esclavitud y el trabajo forzoso u obligatorio, y la Organización Internacional del Trabajo es la principal organización encargada de eliminar esta práctica.

1. Organización Internacional del Trabajo

37. La OIT ha aprobado 183 convenios que constituyen un código internacional del trabajo sobre cuestiones que abarcan desde la protección de la maternidad hasta la protección de los trabajadores más vulnerables y más afectados por la pobreza. La OIT se ha fijado cuatro objetivos fundamentales: la supresión del trabajo forzoso, la garantía de la libertad de asociación, con inclusión del derecho de sindicación, la abolición efectiva del trabajo infantil y la eliminación de la discriminación en el empleo⁴².

2. Convenios relativos al trabajo forzoso

38. En el Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio (N.º 29), de 1930, se establece la supresión del trabajo forzoso⁴³. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 2 por trabajo forzoso u obligatorio se entiende «todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente». Si bien en esta defi-

⁴⁰ C.W.W. Greenidge, *Slavery and the United Nations* (1954), pág. 8.

⁴¹ Junius P. Rodríguez, ed., *Serfdom in Medieval Europe*, en *The Historical Encyclopedia of World Slavery* (1977), vol. 2, pág. 575.

⁴² Véase la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, aprobada el 18 de junio de 1998 por la Conferencia Internacional del Trabajo en su 86ª reunión, documento CIT/1998/PR20A de la OIT.

⁴³ El Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio de la OIT, de 1930, es el convenio de la OIT que ha sido ratificado por el mayor número de Estados Partes (158).

nición el trabajo forzoso se distingue de esclavitud por cuanto no incluye un elemento de propiedad, es evidente que dicha práctica impone un grado similar de restricción de la libertad individual —a menudo por medios violentos— que hace que el trabajo forzoso se asemeje a la esclavitud en sus efectos en el individuo.

39. El Convenio N.º 29 de la OIT obliga a los Estados Partes a «suprimir, *lo más pronto posible*, el empleo del trabajo forzoso u obligatorio»⁴⁴. La falta de una prohibición absoluta y la existencia de este marco temporal ambiguo para la eliminación del trabajo forzoso pueden explicarse porque todavía era normal que las autoridades coloniales recurrieran al trabajo forzoso para las obras públicas. «Sin embargo, la OIT ha señalado recientemente que un país ya no puede aducir este marco temporal para justificar protecciones nacionales inadecuadas contra el trabajo forzoso»⁴⁵.

40. En un informe conjunto publicado en 1955, el Secretario General de las Naciones Unidas y el Director General de la OIT llegaron a la conclusión de que, a pesar de las prohibiciones del Convenio N.º 29 de la OIT, no se había eliminado el trabajo forzoso y que «nuevos sistemas de trabajo forzoso impuesto con fines económicos o utilizado como medio de coacción política... planteaban nuevos problemas y exigían la adopción de medidas en el plano internacional»⁴⁶. La Convención suplementaria de 1956 preveía la abolición de las prácticas que podían conducir a formas de trabajo forzoso⁴⁷; sin embargo, se consideró que las protecciones internacionales contra el trabajo forzoso eran inadecuadas y que era preciso aprobar otra convención para fortalecer la prohibición contra el trabajo forzoso.

41. La OIT, al considerar que la utilización del trabajo forzoso como medio de coacción política violaba los artículos 2, 9, 10, 11 y 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, estableció el Convenio (N.º 105) sobre la abolición del trabajo forzoso, de 1957⁴⁸. El Convenio N.º 105 prevé la supresión inmediata y completa del trabajo forzoso en determinadas circunstancias. De conformidad con el artículo 1, los Estados Partes se obligan a suprimir el uso del trabajo forzoso como medio para alcanzar objetivos políticos o de desarrollo económico, como medida de disciplina en el trabajo o como castigo por haber participado en huelgas y como medida de discriminación.

42. Los Convenios Nos. 29 y 105 de la OIT (agrupados bajo la denominación «Convenios de la OIT relativos al trabajo forzoso») se aplican a trabajos o servicios exigidos por los gobiernos o las autoridades públicas, así como al trabajo forzoso exigido por órganos privados e individuos, incluidas la esclavitud, el trabajo en servidumbre y determinadas formas de trabajo infantil⁴⁹. Los Convenios de la OIT sobre el trabajo forzoso son esencialmente los únicos instrumentos internacionales que ofrecen una definición de trabajo forzoso, si bien su prohibición figura en muchos tratados, tanto internacionales como regionales.

43. Sin embargo, cabe señalar que en los convenios pertinentes de la OIT o en los acuerdos internacionales en la materia no se prohíben todas las formas de trabajo forzoso. La Convención sobre la Esclavitud, de 1926, permitía el trabajo forzoso, pero indicaba que sólo podría exigirse para fines de pública utilidad, que debía estar reglamentado por las autoridades centrales competentes del territorio interesado y que «mientras subsista ese trabajo forzoso u obligatorio, no se

⁴⁴ Convenio de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio, 1930 (Nº 29), art., 1, párr.1, Naciones Unidas, *United Nations Treaty Series*, vol. 39, pág. 55; entró en vigor el 1º de mayo de 1932 (sin cursiva en el original).

⁴⁵ Informe de la Comisión de Expertos, 1998, pág. 100; la Comisión de Encuesta para examinar la observancia por Myanmar del Convenio sobre el trabajo forzoso (N.º 29) convino en la consideración de que la supresión del trabajo forzoso u obligatorio en derecho internacional general constituye una norma perentoria en la que no caben supuestos de inaplicabilidad. Informe sobre el trabajo forzoso en Myanmar, 1998, pág. 72.

⁴⁶ Documento E/2815 (1955) de las Naciones Unidas.

⁴⁷ Conferencia General de la OIT, informe IV (2), 40ª reunión (1957), pág. 4.

⁴⁸ Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (N.º 105), *United Nations Treaty Series*, vol. 320, pág. 291; entró en vigor el 17 de enero de 1959.

⁴⁹ Informe del Consejo de Administración de la OIT, documento de la OIT GB 265/2 (1996), párr. 32.

empleará sino a título excepcional, con una remuneración adecuada y a condición de que no pueda imponerse un cambio del lugar habitual de residencia»⁵⁰. En el párrafo 2 del artículo 2 del Convenio N.º 29 de la OIT se establecen algunas exenciones concretas para casos en los que, de otro modo, se hubiese aplicado la definición de trabajo forzoso u obligatorio. Los convenios de la OIT relativos al trabajo forzoso no prohíben el trabajo penitenciario, pero establecen restricciones para su utilización⁵¹. El Convenio N.º 29 exime de sus disposiciones a «cualquier trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales de los ciudadanos de un país que se gobierne plenamente por sí mismo» y excluye a «cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de las leyes sobre el servicio militar obligatorio y que tenga un carácter puramente militar»⁵². Los convenios relativos al trabajo forzoso establecen como exención el derecho de un gobierno a exigir el trabajo forzoso en períodos de emergencia. Como ejemplo se indican situaciones de «guerra, siniestros o amenaza de siniestros, tales como incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas»⁵³. El Convenio N.º 29 de la OIT también prevé exenciones para los pequeños trabajos comunales «realizados por los miembros de una comunidad en beneficio directo de la misma»⁵⁴.

3. Otros instrumentos de derechos humanos pertinentes

44. Los Convenios de la OIT sobre el trabajo forzoso son esencialmente los únicos instrumentos internacionales que ofrecen una definición de trabajo forzoso, si bien su prohibición figura en muchos tratados, tanto internacionales como regionales. En la Carta Internacional de Derechos Humanos figuran varias disposiciones sobre el trabajo forzoso. El artículo 4 de la Declaración Universal no se refiere específicamente al trabajo forzoso pero se deduce claramente de los debates de la época en que se preparó, que el trabajo forzoso se consideraba una forma de servidumbre de la gleba⁵⁵. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en el inciso a) del párrafo 3 del artículo 8 que «nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio», con sujeción a determinadas excepciones relativas a presos, servicio militar, situaciones de emergencia y obligaciones civiles normales.

45. Además de los dos pactos internacionales de derechos humanos, la Asamblea General aprobó en 1973 la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de

⁵⁰ Convención sobre la Esclavitud, de 1926, nota 13 *supra*, párrafos 1, 2 y 3 del artículo 5 (sin cursiva en el original).

⁵¹ Únicamente los delincuentes convictos pueden ser obligados a trabajar. No se puede obligar a trabajar a los reclusos en espera de juicio ni a los encarcelados por delitos políticos o por conflictos laborales. Véase el Convenio de la OIT sobre la abolición del trabajo forzoso (N.º 105) *supra*, nota 48, párrafos a) y d) del artículo 1.

⁵² El Convenio N.º 182 de la OIT prohíbe el «reclutamiento forzoso u obligatorio de niños [menores de 18 años] para utilizarlos en conflictos armados», Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil (N.º 182), art. 3 a), *International Legal Materials*, vol. 38, pág. 1207; entró en vigor el 19 de noviembre de 2000. Del mismo modo, el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, adoptado por la Asamblea General en su resolución 54/263 de 25 de mayo de 2000, dispone que los «Estados Partes velarán por que no se reclute obligatoriamente en sus fuerzas armadas a ningún menor de 18 años». La Comisión de Expertos de la OIT ha expresado su preocupación por las onerosas restricciones impuestas a la capacidad del personal militar para poner término a sus contratos, en particular si tienen una formación especializada. Véase Conferencia Internacional del Trabajo, 65ª reunión (1979), Informe III (parte 4B), Estudio general de las memorias relativas al Convenio sobre el trabajo forzoso (N.º 29) y al Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso (N.º 105).

⁵³ Convenio N.º 29 de la OIT *supra*, nota 44, apartado d) del párrafo 2 del artículo 2. Entre los casos de fuerza mayor figuran la guerra, los siniestros o amenaza de siniestro, tales como incendios, inundaciones, hambre, temblores de tierra, epidemias y epizootias violentas, que amenacen la existencia de un país, pero la importancia y la duración del servicio han de limitarse estrictamente a lo que sea absolutamente necesario. Véase el Estudio general relativo a la abolición del trabajo forzoso, de 1979, nota 52 *supra*, párrs. 36 y 37.

⁵⁴ Dicho servicio 1) debe ser de pequeña importancia, 2) debe redundar en beneficio directo de la comunidad y 3) sólo se podrá exigir tras haber consultado a la comunidad. Estudio general relativo a la abolición del trabajo forzoso, de 1979, nota 52 *supra*, párr. 37.

⁵⁵ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/SR.53 (1948).

Apartheid en la que se declaran ilícitos diversos actos inhumanos cometidos con el fin de instituir y mantener la dominación de un grupo racial de personas sobre cualquier otro grupo racial de personas, con inclusión de la explotación del trabajo de los miembros de uno o más grupos raciales, en especial sometiéndolos a trabajo forzoso.

46. Posteriormente, entraron en vigor diversos acuerdos regionales que contienen disposiciones similares a las de los dos pactos, como el Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos (art. 4, párr. 2)), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 6) y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (art. 5). La Comisión Europea de Derechos Humanos determinó dos elementos cuya presencia debe tomarse en cuenta en relación con el trabajo forzoso u obligatorio: «en primer lugar, que el trabajo se realice en contra de la voluntad del reclamante y, en segundo lugar, que el trabajo suponga un sufrimiento insoportable para éste»⁵⁶.

47. El Protocolo sobre la trata de personas, que aún no ha entrado en vigor, tipifica como delito la trata transnacional de personas con fines de explotación de trabajos o servicios forzados⁵⁷.

48. Entre otras categorías de prácticas análogas a la esclavitud, que en el curso de los años la OIT ha incorporado al concepto de trabajo forzoso, figuran la servidumbre por deudas y el trabajo infantil. Estas categorías se consideran por separado a continuación.

C. La servidumbre por deudas

49. La Convención suplementaria define la servidumbre por deudas (a menudo denominada «trabajo cautivo», expresión que se refiere a las mismas prácticas) como «el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios» (art. 1 a)). La Convención suplementaria califica la servidumbre por deudas de «condición servi» (art. 7 b)) y obliga a los Estados Partes a aplicar disposiciones nacionales para suprimirla.

50. Aunque la OIT no incluye la servidumbre por deudas en la definición de trabajo forzoso que figura en el Convenio N.º 29, parece haber consenso en que ambas prácticas se superponen. El preámbulo del Convenio N.º 105 se refiere concretamente a la Convención suplementaria al tomar nota de que ésta prevé la completa abolición de la «servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba». El «trabajo forzoso» es un término amplio y la OIT ha confirmado que existe una amplia gama de prácticas que afectan a la libertad de los trabajadores y entrañan distintos grados de coacción en su trabajo. Con el correr del tiempo, la OIT ha incluido la servidumbre por deudas en el ámbito del Convenio N.º 29.

51. La servidumbre por deudas o el trabajo en condiciones de servidumbre aún afectan a millones de adultos y niños en sus países y a trabajadores migrantes en diversas partes del mundo. Durante unos diez años, el Comité de Expertos de la OIT y más recientemente la Comisión de la Conferencia de la OIT sobre la aplicación de las normas han denunciado la práctica de la servidumbre por deudas, en especial la relativa a los niños⁵⁸. El Convenio de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, de 1999 (N.º 182), incluye concretamente la servidumbre por deudas entre las «peores formas» prohibidas

⁵⁶ *X v. Federal Republic of Germany*, petición 4653/70, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Decisiones and Reports*, vol. 46, 1974, pág. 22..

⁵⁷ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, art. 5.

⁵⁸ Informe del Consejo de Administración de la OIT, nota 49 *supra*, párr. 32.

por el artículo 3 a)⁵⁹ y pide su eliminación. La OIT ha señalado que la servidumbre de niños se debe generalmente a una deuda hereditaria, a una deuda ocasional o a un anticipo de salario⁶⁰.

52. Si bien no existe una prohibición internacional absoluta sobre el pago de salarios en forma distinta a la de la moneda de curso legal, la OIT ha aprobado restricciones para proteger a los trabajadores del abuso. El Convenio relativo a las normas y objetivos básicos de la política social, de 1962 (N.º 117), se ocupa, en particular, de la reducción de las formas de retribución salarial que favorecen el endeudamiento⁶¹, y exige a los Estados Partes que adopten todas las medidas pertinentes para impedir la servidumbre por deudas. La parte IV de ese Convenio dice que «normalmente, los salarios se deberán pagar solamente en moneda de curso legal». El Convenio establece que los salarios se deberán pagar regularmente «a intervalos que permitan reducir la posibilidad de que los asalariados contraigan deudas»⁶². También dispone que incumbe a la «autoridad competente» garantizar que cuando la alimentación, la vivienda, el vestido y otros artículos y servicios esenciales formen parte de la remuneración su valor en efectivo se calcule con exactitud⁶³. El Convenio asigna a los Estados Partes la responsabilidad de establecer mecanismos para vigilar y controlar los pagos de salarios que se hagan mediante transacciones no monetarias y su objeto es garantizar que los empleadores no abusen de su posición dominante poniendo precios excesivos a los bienes que se suministran en lugar de salarios. Los anticipos de salario deben estar también reglamentados por la autoridad competente, que deberá poner un límite máximo a las cantidades anticipadas y estipular que todo anticipo en exceso de la cuantía fijada sea «legalmente irre recuperable».

53. Los salarios extremadamente bajos son una de las causas del trabajo forzoso y de la servidumbre por deudas⁶⁴. Por consiguiente la OIT ha instado a las autoridades nacionales a que fijen salarios mínimos para evitar el pago de salarios extremadamente bajos que son insuficientes para mantener a los trabajadores y sus familias⁶⁵. El objetivo del Convenio de la OIT N.º 131 relativo a la fijación de salarios mínimos, con especial referencia a los países en vías de desarrollo, de 1970⁶⁶ y de la Recomendación conexa N.º 135 consiste en proporcionar a los asalariados la necesaria protección social mediante el establecimiento de niveles salariales mínimos⁶⁷.

⁵⁹ Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil, nota 52 *supra*, art. 3 a). Véase un análisis más detallado acerca de la OIT y el trabajo infantil en la sección sobre la OIT y el trabajo infantil, *infra*.

⁶⁰ Oficina Internacional del Trabajo, Acción práctica para eliminar el trabajo infantil, 1997; véase también J. Hilowitz, *Labelling Child Labour Products*, 1997.

⁶¹ Convenio relativo a las normas y objetivos básicos de la política social, 1962 (N.º 117); entró en vigor el 23 de abril de 1964. El Convenio N.º 117 ha sido ratificado sólo por 32 Estados.

⁶² Véase también el Convenio de la OIT relativo a la protección del salario, de 1949 (N.º 95); entró en vigor el 24 de septiembre de 1952, Oficina Internacional del Trabajo, *International Labour Conventions and Recommendations 1919-1991* (1992), vol. 1, pág. 482 (que prohíben adicionalmente los métodos de pago que impidan a los trabajadores la posibilidad real de poner término a la relación laboral. Obsérvese que el Convenio N.º 95 ha sido ratificado por 95 Estados); y la Recomendación N.º 85, Oficina Internacional del Trabajo, *International Labour Conventions and Recommendations 1919-1991* (1992), vol. 1, pág. 487 (que dice que una periodicidad aceptable para el pago de los salarios es de dos veces al mes o una vez al mes).

⁶³ *Ibid.*, art. 9 (también estipula que los descuentos de los salarios deben ser justos y estar autorizados por la legislación nacional y prohíbe específicamente «cualquier descuento de los salarios que se efectúe para garantizar un pago directo o indirecto...con objeto de obtener o conservar un empleo»).

⁶⁴ Véase, por ejemplo, *Bandhua Mukti Morcha v. Union of India & Others*, *Supreme Court Reports* (1984), vol. 2, pág. 67, y decisión del Tribunal Supremo de la India de 13 de agosto de 1991 sobre una demanda por desacato en conjunción con una orden judicial (civil) N.º 2135 de 1982, *Bandhua Mukti Morcha v. Union of India & Others* (en la que se decidía que cualquier trabajador que recibiese un salario inferior al salario mínimo estaba trabajando en condiciones de servidumbre).

⁶⁵ Convenio N.º 117 de la OIT, nota 61 *supra*, art. 10.

⁶⁶ Convenio relativo a la fijación de salarios mínimos, con especial referencia a los países en vías de desarrollo, 1970 (N.º 131); entró en vigor el 29 de abril de 1972. El Convenio N.º 131 ha sido ratificado sólo por 43 Estados.

⁶⁷ En varios convenios anteriores se habían fijado objetivos similares. El Convenio N.º 26 y la Recomendación N.º 30 de la OIT (aplicables a las industrias) y el Convenio N.º 99 y la Recomendación N.º 89 (aplicables a la agricultura), que establecen que los salarios mínimos no deben ser fijados a tasas inferiores a aquellas que garanticen la subsistencia del trabajador y de su familia.

54. Puesto que el trabajo en condiciones de servidumbre prevalece entre los campesinos sin tierra, es posible que en algunos casos se exija a los gobiernos que reformen el actual sistema de tenencia de la tierra para impedir la servidumbre por deudas y así cumplir las obligaciones que les incumben de conformidad con la Convención suplementaria. Además de la promulgación de legislación para abolir la servidumbre por deudas, liquidar las deudas contraídas y tomar medidas preventivas, la rehabilitación es un elemento fundamental de que deben encargarse los gobiernos para cumplir con las obligaciones contraídas en virtud de los Convenios Nos. 95 y 117 de la OIT. Deben velar por que los trabajadores que realizaban su labor en condiciones de servidumbre, una vez liberados, no vuelvan a ser arrastrados a la servidumbre al contraer un nuevo préstamo. La India y el Pakistán⁶⁸ tienen leyes que exigen a los respectivos Gobiernos realizar pagos a las personas reconocidas como trabajadores en condiciones de servidumbre, para evitar que el proceso de la servidumbre por deudas vuelva a comenzar.

D. Trabajadores migrantes

55. Si bien todos los instrumentos existentes relativos a la esclavitud, la condición servil y el trabajo forzoso se aplican tanto a los extranjeros y los trabajadores migrantes como a otras personas, algunos sistemas de explotación semejantes a la esclavitud afectan a los trabajadores migrantes en particular. Estas prácticas incluyen el secuestro por los empleadores de los pasaportes de los trabajadores y, particularmente en el caso de los trabajadores domésticos, su cautiverio de hecho. Dichas prácticas exigen medidas correctivas especiales⁶⁹. Los trabajadores migrantes están sujetos a una amplia variedad de abusos y actos de discriminación, la mayoría de los cuales no equivalen a esclavitud, servidumbre ni trabajo forzoso. Para tratar de oponerse a estas prácticas, las Naciones Unidas aprobaron en 1990 la Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, aunque todavía no ha entrado en vigor. La OIT también ha aprobado diversos convenios sobre el empleo de este tipo de trabajadores⁷⁰.

56. Las trabajadoras migrantes son especialmente vulnerables a las prácticas análogas a la esclavitud y al trabajo forzoso⁷¹. Los instrumentos internacionales que se ocupan de la trata de personas a través de las fronteras internacionales también abordan algunos de los problemas que experimentan los migrantes. La servidumbre por deudas, que afecta a muchos trabajadores migrantes, se aborda explícitamente en la Convención suplementaria de 1956⁷².

57. Los migrantes que intentan entrar en un nuevo país sin autorización son particularmente vulnerables a la explotación. Ocurre cada vez con más frecuencia que una persona, tras haber recibido la ayuda de un traficante o persona semejante para entrar en un país de manera ilegal, se vea sometida a una relación de explotación que puede implicar la servidumbre por deudas, la prostitución u otras formas de esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud⁷³. El Protocolo contra el

⁶⁸ En la India, la Ley de abolición del sistema de servidumbre laboral de 1976 (enmendada en 1985) y en el Pakistán la Ley de abolición del sistema de servidumbre laboral de 1992.

⁶⁹ La amplia gama de abusos fue objeto de un estudio detallado de la Relatora Especial de la Subcomisión sobre la explotación de la mano de obra por medio del tráfico ilícito y clandestino, Halima Embarek Warzazi, designada en 1973. Su informe final fue distribuido en 1986 como publicación de las Naciones Unidas (N.º de venta S.86.XIV.1).

⁷⁰ Convenio de la OIT sobre los trabajadores migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (N.º 143), *United Nations Treaty Series*, vol. 1120, pág. 323; entró en vigor el 9 de diciembre de 1978, Oficina Internacional del Trabajo, *International Labour Conventions and Recommendations 1919-1991* (1992), vol. 2, pág. 1091. Las disposiciones de los convenios de la OIT se indican en la sección sobre la trata, *infra*.

⁷¹ M. Wijers y Lin Lap-Chew, *Trafficking in Women, Forced Labour and Slavery-like Practices in Marriage, Domestic Labour and Prostitution*, Alianza Mundial contra la Trata de Mujeres (1997); véase también secretaria del Grupo de Budapest en el Centro Internacional para la Formulación de Políticas sobre Migraciones, *The Relationship Between Organized Crime and Trafficking in Aliens* (1999).

⁷² Véase la sección sobre servidumbre por deudas, *supra*.

⁷³ Para un análisis conexo más detallado véase la sección sobre servidumbre por deudas, *supra*, y sobre trata y prostitución, *infra*.

tráfico ilícito de migrantes⁷⁴ abarca «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» y exige a los Estados Partes que tipifiquen como delito el tráfico ilícito de migrantes y otros delitos conexos. La protección que ofrece el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes se ve limitada de dos formas: en primer lugar, sólo es aplicable en los casos de tráfico internacional que impliquen la participación de un grupo de delincuencia organizada y, en segundo lugar, se proporciona muy poca protección o recursos a las víctimas. El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes sí incluye, sin embargo, varias disposiciones que procuran proteger los derechos de los migrantes objeto de tráfico ilícito, por ejemplo recogiendo garantías basadas en el derecho internacional humanitario, la normativa de derechos humanos y el derecho de los refugiados, y también evitar las peores formas de explotación que suele conllevar el proceso de tráfico ilícito de migrantes⁷⁵.

58. Los empleadores de trabajadores migrantes adquieren un importante grado de control sobre sus empleados al ofrecerse a ocuparse de sus salarios. Por lo general, el empleador justifica esta práctica aduciendo que así el dinero ganado no se perderá o que se invertirá para proporcionar beneficios adicionales al empleado. Habida cuenta de su posición vulnerable, el trabajador migrante a menudo no puede rehusar la oferta del empleador o no sabe que sería prudente hacerlo. Una vez que el empleador ha acumulado el equivalente a varios meses de salario, el empleado se encuentra en una grave situación de desventaja y, si desea marcharse, debe soportar así una amplia gama de abusos a fin de recuperar su salario. A veces estos abusos incluyen agresiones físicas y violación. La retención de salarios contraviene el Convenio N.º 95 de la OIT relativo a la protección del salario, de 1949⁷⁶, que dispone que los empleadores deben pagar regularmente los salarios y prohíbe los métodos de pago que impidan a los trabajadores la posibilidad real de poner término a la relación laboral. Aunque las normas internacionales sobre la esclavitud no especifican que la retención de salarios o la falta de pago a un empleado constituye una forma de esclavitud, esta práctica es claramente una violación de los derechos humanos básicos, en particular la garantía enunciada en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de «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»⁷⁷, y puede contribuir a un empleo en condiciones de trabajo forzoso u otras condiciones de explotación.

59. El Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud observó en su período de sesiones de abril de 1995 que «los trabajadores migrantes extranjeros frecuentemente están sujetos a normas y reglamentaciones discriminatorias que socavan la dignidad humana»⁷⁸. En su período de sesiones de junio de 1996 el Grupo de Trabajo oyó testimonios sobre la confiscación de pasaportes por los empleadores que constituía un medio significativo de ejercer control sobre los trabajadores migrantes e instó a los Estados «a que [tomasen] las medidas necesarias para sancionar a los empleadores que [confiscasen] los pasaportes pertenecientes a trabajadores migrantes, en particular a trabajadores migrantes domésticos»⁷⁹. En un informe presentado ante

⁷⁴ 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 (Protocolo contra la Trata de Personas); aprobado por la resolución 55/25 de la Asamblea General el 15 de noviembre de 2000, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N.º 49 (A/55/49)*, vol. I; no ha entrado aún en vigor.

⁷⁵ Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, nota 74 *supra*, arts. 4.4, 5, 9.1, 16.1, 16.2, 16.3, 16.4, 19.1.

⁷⁶ Convenio de la OIT N.º 95, nota 62 *supra*.

⁷⁷ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, art. 7 a), *United Nations Treaty Series*, vol. 993, pág. 3; entró en vigor el 3 de enero de 1976.

⁷⁸ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 20º período de sesiones, Recomendación N.º 8, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1995/28 (1995).

⁷⁹ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 21º período de sesiones, Recomendación N.º 9, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1996/24 (1996).

la Comisión de Derechos Humanos en su período de sesiones de 2000, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos declaró: «Los gobiernos deben aplicar el llamamiento hecho por el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud a los empleadores para que no retengan los pasaportes u otros documentos esenciales de los trabajadores...Una forma vital de acción preventiva para todos los migrantes parece consistir en que no permanezcan solos o aislados, es decir que se respete cierta libertad de asociación y que los consulados sigan de cerca a sus nacionales migrantes»⁸⁰. El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes alienta a los Estados a que realicen campañas informativas encaminadas a hacer desistir de los intentos de migración ilegal⁸¹.

E. La trata de personas

60. Antes de la aprobación del Protocolo de las Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (Protocolo sobre la trata) en noviembre de 2000⁸², el principal instrumento internacional acerca de ese tema se ocupaba únicamente de la trata con fines de prostitución, por lo que las cuestiones de la trata de personas y la prostitución se consideraban normalmente juntas. Sin embargo, como la definición de trata de personas que aparece en algunos instrumentos abarca el movimiento de personas con motivos distintos de la prostitución o la explotación sexual, en el presente informe las cuestiones de la trata de personas y la prostitución se examinan en secciones distintas. No obstante, ambas secciones están estrechamente relacionadas y deberían leerse juntas.

61. El Protocolo sobre la trata, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ofrece la primera definición clara de trata en derecho internacional. Antes de la aprobación del Protocolo sobre la trata, no existía ninguna definición precisa y reconocida mundialmente de la «trata de personas». El proceso de redacción representó la primera oportunidad en decenios de abordar la relación entre la trata y la prostitución. En consecuencia, varios aspectos de la definición fueron sumamente controvertidos. El resultado de esas negociaciones fue una definición que se apartaba del criterio adoptado en el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena de 1949 (Convenio para la represión de la trata)⁸³, el instrumento que había constituido anteriormente la base jurídica principal de la protección internacional contra la trata de personas⁸⁴.

62. La trata de personas de hoy en día puede considerarse el equivalente moderno de la trata de esclavos del siglo XIX⁸⁵. El Pacto de la Sociedad de las Naciones, que se adoptó el 28 de abril de 1919, instaba a los Estados Miembros no sólo a asegurar condiciones de trabajo equitativas y

⁸⁰ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/12 (2000), párr. 68.

⁸¹ Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, nota 74, *supra*, art. 15.1.

⁸² Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*.

⁸³ Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena (Convenio para la represión de la trata), *United Nations Treaty Series*, vol. 96, pág. 271; entró en vigor el 25 de julio de 1951.

⁸⁴ En inglés los términos «*traffic*» y «*trafficking*» se refieren al mismo fenómeno. A veces surge una confusión cuando estos términos se traducen a otros idiomas utilizando distintos términos para expresar distintos grados de gravedad o de esclavitud, mientras que en inglés únicamente se emplea el término «*traffic*». El Convenio para la represión de la trata dice en su título en inglés «*the traffic in persons*», en francés «*la traite des êtres humains*» y en español «la trata de personas». Los términos «*traite*» y «trata» son los mismos que se utilizan para traducir la palabra «*trade*» en la expresión «*slave trade*», como en el título de la Convención suplementaria, y parecen tener una connotación más fuerte de trato a los seres humanos como si fueran mercancías que el término «*traffic*» en inglés.

⁸⁵ Véase Kevin Tessier, «The New Slave Trade: The International Crisis of Immigrant Smuggling», *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 13 (1995-1996), pág. 261.

humanitarias para todos sino también a trabajar en pos de suprimir la trata de mujeres y niños, particularmente con fines de explotación sexual. Antes de la existencia de la Sociedad de las Naciones, la comunidad internacional ya había tratado de prohibir la trata de esclavos.

63. En las postrimerías del siglo XIX, el Acta de Bruselas de 1890 contenía medidas para controlar y prevenir la trata de esclavos. Preveía la creación de una Oficina de la Esclavitud para inspeccionar este proceso, y se sometieron a vigilancia naval las rutas marítimas que se sabía eran las preferidas por los tratantes de esclavos. El artículo XVIII del Acta de Bruselas estipulaba que «las autoridades locales organizarán una supervisión estricta en los puertos y en los países próximos a la costa con objeto de evitar la venta y embarque de esclavos». Hoy día es cada vez más difícil vigilar y controlar la trata de personas, dado el enorme aumento de la migración mundial. La trata es evidentemente una empresa de «bajo riesgo y alto rendimiento» para el tratante y a menudo resulta difícil a las autoridades identificar a los autores, que se sirven de diversos artificios para camuflar sus actividades. La vigilancia y la prevención se vuelven aún más difíciles por el carácter secreto de la trata y por las amenazas de violencia asociadas a ella, particularmente cuando interviene la delincuencia organizada⁸⁶.

64. En la Convención sobre la Esclavitud se definió la «trata de esclavos» como «todo acto de captura, de adquisición o de disposición de una persona con intención de someterla a esclavitud; todo acto de adquisición de un esclavo con intención de venderlo o de cambiarlo; todo acto de cesión por venta o cambio de una persona, adquirida con intención de venderla o cambiarla, y, en general, todo acto de comercio o de transporte de esclavo»⁸⁷. La circunstancia de que hoy día se siga adquiriendo y transfiriendo a personas para cualquier finalidad ha hecho concluir a los comentaristas que «la trata clandestina de seres humanos supone una carga tan enorme en sufrimiento humano que ha sido calificada de versión moderna de la trata de esclavos»⁸⁸. La definición de trata de esclavos fue corroborada por la Convención suplementaria mediante la adición de «sea cual fuere el medio de transporte empleado», con lo que se incluyó el transporte por aire⁸⁹.

65. Los instrumentos internacionales relativos a la trata de persona que se aplicaban en la primera parte del siglo XX se centraban en los casos en que se transportaba a mujeres y niñas a través de fronteras internacionales, con y sin su consentimiento, con fines de prostitución⁹⁰. Por consiguiente, durante mucho tiempo la trata de personas ha estado asociada a la prostitución en los tratados. En 1910, el Convenio internacional para la represión de la trata de blancas impuso a las Partes la obligación de castigar a toda persona que introdujera a una menor en la práctica de la prostitución, aun con su consentimiento. En 1933, en el artículo 1 del Convenio internacional para la represión de la trata de mujeres mayores de edad se estableció la obligación de prohibir, evitar y castigar la trata de mujeres, aun con el consentimiento de éstas. Este Convenio de

⁸⁶ Lan Cao, «Illegal Traffic in Women: A Civil RICO [Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act] Proposal», *Yale Law Journal*, vol. 96 (1987), pág. 1297.

⁸⁷ Convención sobre la Esclavitud, de 1926, nota 13 *supra*, párrafo 2 del artículo 1

⁸⁸ Kevin Tessier, nota 85 *supra*.

⁸⁹ U. O. Umozurike, «The African Slave Trade and the Attitude of International Law Towards It», *Howard Law Journal*, vol. 16 (1971), pág. 346.

⁹⁰ Estos instrumentos eran el Acuerdo internacional para asegurar una protección eficaz contra el tráfico criminal denominado trata de blancas, de 18 de mayo de 1904, nota 17 *supra*; el Convenio internacional para la represión de la trata de blancas, de 4 de mayo de 1910, *United Nations Treaty Series*, vol. 98, pág. 101; el Convenio internacional para la represión de la trata de mujeres y niños, de 30 de septiembre de 1921, *League of Nations Treaty Series*, vol. 9, pág. 415 (entró en vigor para cada país en la fecha de su ratificación o adhesión); y el Convenio internacional para la represión de la trata de mujeres mayores de edad, de 11 de octubre de 1933, nota 173 *infra*. La Sociedad de las Naciones elaboró en 1937 un nuevo proyecto de convenio, pero no fue aprobado.

1933 se refiere específicamente a la trata internacional de mujeres mayores de edad con su consentimiento, pero únicamente en las situaciones en que existe la trata de un país a otro. Por consiguiente, cabe imaginar que un Estado pueda tolerar a nivel nacional lo que condena y procura prevenir a nivel internacional.

66. Esta tendencia a considerar delito el reclutamiento de mujeres en un país para que ejerzan la prostitución en otro, con o sin su conocimiento y consentimiento previos, continuó después de la segunda guerra mundial con la adopción en 1949 del Convenio para la represión de la trata. Este tratado unificó los instrumentos anteriores relativos a la «trata de blancas» y al tráfico de mujeres y niños, definiendo como delito el hecho de que una persona concierte la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona⁹¹. De ahí que, según lo dispuesto en el Convenio para la represión de la trata, la cuestión del consentimiento de la víctima carece de importancia. Por consiguiente, los Estados Partes están obligados a castigar la concertación tanto voluntaria como involuntaria de la prostitución de otra persona. Este planteamiento refleja la intención general expresada en el Preámbulo del Convenio, donde se define la prostitución como una práctica «incompatible con la dignidad y el valor de la persona humana». No es necesario que la captación sea transfronteriza para poder calificarla de «trata» a tenor del artículo 17 del mencionado Convenio, si bien se exige a las Partes que, en relación con la inmigración y la emigración, comprueben si dicha trata tiene por finalidad la prostitución. El Convenio también obliga a los Estados Partes a adoptar medidas específicas para proteger a los inmigrantes y emigrantes, posibles víctimas de la trata, proporcionándoles información pertinente para evitar que caigan en manos de los tratantes.

67. De conformidad con el artículo 1 del Convenio, la trata de que sea objeto la mujer o el hombre debe tener por finalidad «satisfacer las pasiones de otra [persona]» con miras a su «prostitución». Dado que la exigencia relativa al carácter intencional del delito puede suponer dificultades prácticas de aplicación, «tal vez conviniera considerar la preparación de instrumentos adicionales que en algunos casos harían más flexible esta condición relativa al aspecto subjetivo del delito»⁹². Ya en 1965 la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL) recomendó a las Naciones Unidas que se ampliase el Convenio para la represión de la trata «para abarcar los casos de «trata oculta» (es decir, la contratación de personas para empleos en el extranjero que las exponen a la prostitución)»⁹³. Sin embargo, esa sugerencia no fue atendida.

68. La noción de trata en el Convenio para la represión de la trata estaba vinculada de manera inextricable a la prostitución, lo que se traducía en una interpretación restringida de la trata. Sin embargo, la realidad actual es que las personas son objeto de trata no sólo para su explotación en la industria del sexo sino también por muchas otras razones. La comunidad internacional ha reconocido en numerosas ocasiones que el tráfico ilícito de personas a través de fronteras internacionales en circunstancias abusivas e ilegales tiene múltiples finalidades, además de la prostitución⁹⁴.

⁹¹ Convenio para la represión de la trata, nota 83 *supra*, párrafo 1 del artículo 1.

⁹² Halima Embarek Warzazi, nota 22, *supra*, párr. 89.

⁹³ Estudio sobre el estado de la lucha contra la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena. Informe del Secretario General, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.2/1982/13 (1982), párr. 139.

⁹⁴ Véase el documento del Consejo Económico y Social titulado «Integración de los derechos humanos de la mujer y la perspectiva de género: informe de la Sra. Radhika Coomaraswamy, 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, presentado de conformidad con la resolución 1997/44 de la Comisión de Derechos Humanos», documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/68 (2000), párr. 13 (en que se afirma lo siguiente: «La documentación y las investigaciones demuestran que la trata tiene lugar por muchísimos motivos de explotación a los cuales las víctimas de la trata no han dado su consentimiento, como el trabajo forzado, el trabajo en servidumbre o ambos casos, incluido el comercio sexual, el matrimonio forzado y otras prácticas análogas a la esclavitud, pero sin limitarse a ellas»).

69. La Convención suplementaria adoptada por las Naciones Unidas en 1956, exactamente siete años después del Convenio para la represión de la trata, también contiene disposiciones relativas a la trata de esclavos y al transporte de esclavos o de personas de condición servil de un país a otro. Con arreglo al artículo 3 de la mencionada Convención suplementaria, constituye delito participar en la trata de esclavos, y se exige a los Estados Partes que intercambien información pertinente en un esfuerzo coordinado para combatir la trata de esclavos⁹⁵. Además, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 6 de la Convención, constituye delito «el hecho de reducir a una persona a esclavitud, o de inducirla a enajenar su libertad» para quedar reducida a esclavitud o a condición servil. Existen varios métodos para concertar la esclavitud o la condición servil de una persona para fines de prostitución o de otras formas de explotación. Los principales son los siguientes: i) el secuestro⁹⁶, ii) la compra⁹⁷ o iii) la captación mediante las promesas engañosas de un empleo y de una vida mejor⁹⁸.

70. Desde que se aprobó en 1949 el Convenio para la represión de la trata se han hecho varias sugerencias a fin de que se amplíe la definición de «trata de personas», de manera que abarque formas de captación que no están directamente vinculadas con la prostitución, así como el movimiento transfronterizo de hombres, mujeres o niños con fines distintos de la prostitución, cuando estén sujetos a coacción o hayan sido engañados con respecto a la naturaleza de la situación que les espera⁹⁹. En la resolución 49/166 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 23 de diciembre de 1994, se ofrece una definición de hecho de la trata de mujeres y de niños. En esa resolución, la Asamblea General condenó «el movimiento ilícito y clandestino de personas a través de las fronteras nacionales o internacionales, principalmente de países en desarrollo y algunos países con economías en transición, con el fin último de forzar a mujeres y niñas a situaciones de opresión y explotación sexual o económica, en beneficio de proxenetas, tratantes y bandas criminales organizadas, así como otras actividades ilícitas relacionadas con la trata de mujeres, por ejemplo, el trabajo doméstico forzado, los matrimonios falsos, los empleos clandestinos y las adopciones fraudulentas».

71. En diciembre de 1998, la Asamblea General de las Naciones Unidas estableció un Comité Especial con la finalidad de elaborar un régimen jurídico internacional para combatir la delincuencia organizada transnacional¹⁰⁰. El instrumento resultante, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional¹⁰¹, es fundamentalmente un instru-

⁹⁵ Véase también la resolución 1998/20 del Consejo Económico y Social, de 20 de julio de 1998, titulada «Medidas para combatir la trata internacional de mujeres y de niños» (en la que se insiste en la importancia de que los Estados «intercambien información, coordinen su labor de vigilancia...a fin de localizar y detener a los que organizan la trata de mujeres y de niños, así como a los que saquen provecho de las víctimas»).

⁹⁶ Véase Kathleen Barry, *Female Sexual Slavery*, 1984 (donde se señala la dificultad de evaluar la incidencia del secuestro, ya que a menudo es difícil escapar y, por consiguiente, no puede interponerse una denuncia).

⁹⁷ Véase «A Painful Trade for North Koreans», *International Herald Tribune*, 13 y 14 de febrero de 1999, pág. 1 (donde se examina el fenómeno de la venta de niños a cambio de alimentos); la declaración del Presidente de la Asamblea General en el Día Internacional para la Abolición de la Esclavitud, 2 de diciembre de 1996 (GA/9190) (en la que se condenan y se califican de trágicos los casos en que las víctimas son vendidas con la complicidad de la familia, en especial en aquellos sistemas en que los niños contraen matrimonio).

⁹⁸ Véase Uli Schmetzer, «Slave Trade Survives, Prospers Across Asia», *China Tribune*, 17 de noviembre de 1991, pág. C1 (donde se señala que el grupo al que se dirige esta clase de captación está compuesto por personas jóvenes, pobres y en busca de seguridad económica).

⁹⁹ The Traffic in Persons: Report of the Advisory Committee [to the Netherlands Minister of Foreign Affairs] on Human Rights and Foreign Policy (1992); véanse también el Seminario sobre la acción contra la trata de mujeres y la prostitución forzada: Nota del Secretario General, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.2/1992/8 (1992) (donde se propone que las Naciones Unidas consideren la posibilidad de ampliar el alcance de los instrumentos internacionales pertinentes para que incluyan todas las formas de trata de personas, independientemente de la actividad a que obedezca esa trata) y el Convenio N.º 143 de la OIT, nota 70 *supra* (en que se reconoce que la trata se realiza con otros fines además de la prostitución).

¹⁰⁰ Resolución 53/111 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1998.

¹⁰¹ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Informe del Comité Especial encargado de elaborar una convención contra la delincuencia organizada transnacional sobre la labor de sus períodos de sesiones primero a 11º, aprobada el 15 de noviembre de 2000, sin entrar aún en vigor, documento de las Naciones Unidas A/55/383.

mento de cooperación internacional cuya finalidad es fomentar la cooperación entre los Estados para luchar contra ese delito. Representa «el primer intento serio por parte de la comunidad internacional de utilizar las armas del derecho internacional en su batalla contra la delincuencia organizada transnacional»¹⁰². La Convención está complementada por tres protocolos: el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire (Protocolo sobre el tráfico ilícito de migrantes)¹⁰³, el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (Protocolo sobre la trata) y el Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego¹⁰⁴. El Protocolo sobre el tráfico ilícito de migrantes y el relativo a la trata se terminaron en el 11º período de sesiones del Comité Especial y fueron aprobados por la Asamblea General el 15 de noviembre de 2000.

72. Es necesario encuadrar el Protocolo sobre la trata en el contexto de la prevención internacional del delito. La aplicación de este Protocolo se limita a las situaciones en que la trata es de carácter transnacional y entraña la participación de un grupo delictivo organizado¹⁰⁵. Esta restricción contrasta con lo establecido en el Convenio para la represión de la trata, que, tomando distancia del enfoque adoptado en instrumentos internacionales anteriores, no exigió el elemento del movimiento transfronterizo. Además, según se define en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, grupo delictivo organizado es el estructurado de tres o más personas¹⁰⁶. Si bien esa nueva restricción refleja la intención de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional de facilitar la cooperación entre los Estados en la represión del delito organizado, carece evidentemente de importancia para la persona que ha sido objeto de trata y cuyos derechos humanos han sido violados, el hecho de que los responsables hayan sido una, dos, tres o más personas.

73. En el Protocolo sobre la trata la definición de «trata de personas» consta de tres elementos, que deben darse para que la Convención se aplique¹⁰⁷:

- 1) Una acción consistente en «la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas»;
- 2) El recurso a «la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra»;
- 3) Con «fines de explotación»¹⁰⁸.

El segundo elemento de esta definición establece una asociación entre el Protocolo sobre la trata y los instrumentos internacionales anteriores relativos a la esclavitud, por cuanto entre los medios mencionados figuran «la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción». La definición de situaciones de abuso en el Protocolo sobre la trata va más allá de los medios de control y coacción mencionados en las convenciones sobre la esclavitud para incluir el engaño y el abuso de poder y la vulnerabilidad. Por engaño se entiende que una persona ha sido embaucada, terminando en una situación de vulnerabilidad o abuso. Por ejemplo, a las personas se las

¹⁰² Anne Gallagher, Human Rights and the New UN Protocols on Trafficking and Migrant Smuggling: Preliminary Analysis, *Human Rights Quarterly* (noviembre de 2001), vol. 23, N.º 4.

¹⁰³ Protocolo sobre el tráfico ilícito de migrantes, nota 74 *supra*.

¹⁰⁴ Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobado mediante la resolución 55/255 de la Asamblea General, de 8 de junio de 2001; aún no ha entrado en vigor.

¹⁰⁵ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, art. 4.

¹⁰⁶ Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, nota 101 *supra*, párrafo a) del artículo

¹⁰⁷ Sin embargo, como ya se ha indicado, cuando se trata de niños que participan en la prostitución, el segundo elemento de la coacción o el engaño no tiene por qué darse. Véase la sección sobre la trata de niños más adelante.

¹⁰⁸ Protocolo sobre la trata, véase nota 28, art. 3.

engaña normalmente acerca del tipo de trabajo que tendrán que hacer o de las condiciones en las que van a vivir. Junto con el uso de la fuerza, la coacción y el engaño, el Protocolo sobre la trata aborda la situación en que se paga a una tercera persona, por ejemplo, los parientes de la víctima, a fin de tener autoridad sobre ella. Cuando se produce la situación de abuso de poder o de posición dominante, en los *travaux préparatoires* se afirma que ese abuso debe entenderse como «referido a toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata»¹⁰⁹. Por ejemplo, si una mujer no tiene más opción que la de someterse a los deseos de su marido, sus parientes o sus empleadores, cuyo resultado es su captación o traslado a una situación de explotación, se produce el abuso de poder o de posición dominante. Los criterios del segundo elemento de la definición sólo se aplican si la persona víctima de la trata tiene 18 años de edad o más; en el caso de jóvenes menores de 18 años no es necesario que se dé la coacción o el engaño¹¹⁰.

74. Según el Protocolo sobre la trata, la definición de explotación incluye, «como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos»¹¹¹. Esta disposición, tomada junto con su segundo elemento (los medios), significa que el Protocolo sobre la trata estima que la captación de mujeres y hombres adultos con fines de prostitución constituye trata si lleva aparejada la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, engaño, abuso de poder o el uso de pagos para obtener el control sobre las mujeres o los hombres en cuestión, y si, una vez en la prostitución, un tercero se beneficia de sus ganancias¹¹².

75. En los *travaux préparatoires* se afirma expresamente que «el Protocolo aborda la explotación de la prostitución ajena y otras formas de explotación sexual únicamente en el contexto de la trata de personas. Los términos «explotación de la prostitución ajena» u «otras formas de explotación sexual» no se definen en el Protocolo [sobre la trata], que en consecuencia no prejuzga la manera en que los Estados Partes aborden la prostitución en su respectivo derecho interno»¹¹³. La frase quedó sin definir después de que finalizara sin haberse llegado a ninguna conclusión un debate de un año sobre el significado de ambas frases. Aunque no aparece explícitamente definida, la «explotación de la prostitución ajena» es el tema del Convenio para la represión de la trata (y se examinará en el próximo capítulo); «otras formas de explotación sexual» no es tema de otro ins-

¹⁰⁹ Notas interpretativas para los documentos oficiales (*travaux préparatoires*) de la negociación del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, documento de las Naciones Unidas A/55/383/Add.1, párr. 63.

¹¹⁰ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo 4 del artículo 3.

¹¹¹ En este Protocolo no se definen las expresiones «esclavitud», «trabajos forzados», «prácticas análogas a la esclavitud» o «servidumbre». Las definiciones de las tres primeras expresiones figuran en otros instrumentos jurídicos internacionales, como ya se ha indicado. Sin embargo, la servidumbre, por oposición a la «condición servil», no está definida en el derecho internacional. Vale la pena observar que en un proyecto anterior del Protocolo la servidumbre se definió como «el estado o condición de dependencia de una persona a la que otra persona obliga [sin justificación] a prestar cualquier servicio y que crea razonablemente que no tiene otra alternativa que la de prestar el servicio» (Proyecto revisado de protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; Comité Especial encargado de elaborar una convención contra la delincuencia organizada transnacional, noveno período de sesiones, Viena, 5 a 16 de junio de 2000, documento de las Naciones Unidas A/AC.254/4/Add.3/Rev.6). Esta definición se omitió en la versión definitiva del Protocolo (al igual que las definiciones de los otros términos). Además, en la Ley de protección contra la violencia, de los Estados Unidos, promulgada en 2000, la definición de «servidumbre involuntaria» incluye lo siguiente:

«una situación de servidumbre inducida mediante:

- a) Cualquier proyecto, plan o diseño para hacer creer a una persona que, si no asume esa situación o se mantiene en ella, esa persona u otra persona sufrirá graves daños o menoscabo físico; o
- b) El abuso o la amenaza de abuso del sistema jurídico».

¹¹² Sin embargo, como ya se ha indicado, cuando se trata de niños que participan en la prostitución, el segundo elemento de la coacción o el engaño no tiene por qué darse. Véase la sección sobre la trata de niños más adelante.

¹¹³ *Travaux préparatoires*, nota 109 *supra*, párr. 64.

trumento jurídico internacional¹¹⁴. Por consiguiente, esta frase puede referirse a la pornografía y a una gama de otras formas de abuso, como el matrimonio forzado.

76. De ahí que en el Protocolo sobre la trata se pida a los Estados que se centren en la prostitución no consentida y otros delitos que entrañen la fuerza o la coacción, y no que consideren como trata todo tipo de participación de adultos en la prostitución, incluso si terceros reciben dinero de ello por medios tales que se consideran en violación del Convenio para la represión de la trata. La exigencia de considerar todo tipo de participación de adultos en la prostitución como trata se ha citado como una razón de por qué el Convenio para la represión de la trata haya sido ratificado por menos Estados que otras convenciones de las Naciones Unidas contra la esclavitud¹¹⁵. En consecuencia, a tenor del Protocolo sobre la trata, los adultos que han migrado para trabajar voluntariamente en la industria del sexo no pueden considerarse como víctimas de trata. El Protocolo sobre la trata también aborda expresamente la cuestión del consentimiento y dice que el consentimiento dado por la víctima de la trata a toda forma de explotación intencional no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquier tipo de coacción, engaño o intimidación¹¹⁶. Por consiguiente, el presunto consentimiento de una víctima de la trata no podrá ser aducido como defensa por las personas acusadas de trata.

77. El Protocolo sobre la trata también reconoce que las víctimas pueden ser explotadas después de su entrada legal en un país¹¹⁷. Por consiguiente, el hecho de que una persona haya entrado en un país legal o ilegalmente carece de importancia en lo que respecta a su condición de víctima de la trata.

78. Para prevenir y combatir eficazmente la trata de personas, el Protocolo sobre la trata declara que es necesario aplicar un enfoque amplio que ampare los derechos humanos internacionalmente reconocidos de las víctimas¹¹⁸. Sin embargo, se señala que la actuación de los Estados es obligatoria en lo que se refiere a las disposiciones sobre el cumplimiento de la ley, mientras que las disposiciones sobre la protección y la asistencia son discrecionales. En la práctica, esta diferencia se traducirá probablemente en una menguada protección de los derechos humanos de las víctimas. Por ejemplo, los Estados Partes tienen que proteger la privacidad de las víctimas «cuando proceda» y «en la medida que lo permita el derecho internacional»¹¹⁹ y «considerarán la posibilidad» de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social

¹¹⁴ Véase el proyecto de reglamento N.º 2000/—sobre la prohibición de la trata de personas en Kosovo, de octubre de 2000, documento de las Naciones Unidas UNMIK/REG/2000/— (en el que se propone una definición: «por explotación sexual se entiende la participación de una persona en la prostitución, la servidumbre sexual o la producción de material pornográfico como resultado de haber sido objeto de amenazas, engaño, coacción, rapto, fuerza, abuso de autoridad, servidumbre por deudas o fraude. Incluso si faltara alguno de esos factores, si la persona que participa en la prostitución, la servidumbre sexual o la producción de material pornográfico es menor de 18 años de edad, se considera que existe explotación sexual. El proyecto final del reglamento omitió esta definición de explotación por la definición de trata del Protocolo sobre la trata (reglamento N.º 2001/4 sobre la prohibición de la trata de personas en Kosovo, 12 de enero de 2001, documento de las Naciones Unidas UNMIK/REG/2001/4).

¹¹⁵ En septiembre de 2001, el Convenio para la represión de la trata había sido ratificado por 73 Estados, en tanto que la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, de 1956, había sido ratificada por 119 Estados (Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Examen de la aplicación y seguimiento de las convenciones sobre la esclavitud, Nota del Secretario General, documentos de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.2/2001/2 y E/CN.4/Sub.2/AC.2/2001/3 (2000) (actualizado a septiembre de 2001). Por ejemplo, la República Federal de Alemania, a la vez que aceptaba como cuestión de principio los objetivos establecidos por el Convenio para la represión de la trata no ratificó el Convenio aduciendo que «La lucha penal directa contra la prostitución favorecería la clandestinidad y la ilegalidad, haciendo desaparecer las posibilidades de control existentes. No debe excluirse el riesgo de provocar fenómenos concomitantes mucho más peligrosos» (Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud, séptimo período de sesiones, anexo II, Informes de Estados que no son Parte en el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.2/41 (1981)).

¹¹⁶ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo b) del artículo 3.

¹¹⁷ *Travaux préparatoires*, nota 109 *supra*, párr. 79.

¹¹⁸ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, Preámbulo.

¹¹⁹ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo 1 del artículo 6.

de las víctimas¹²⁰, a la vez que «se esforzarán» por prever la seguridad física de las víctimas¹²¹. Esta falta de obligación específica probablemente socavará la eficacia del Protocolo como instrumento para hacer cumplir la ley, ya que la identificación y el enjuiciamiento de los tratantes dependen de la cooperación de las personas objeto de la trata¹²². «Los Estados Partes deberían tener la obligación de suministrar a las víctimas de trata información sobre la posibilidad de acceso a recursos, hasta la indemnización por la trata y por otros actos delictivos a que hayan sido sometidas, así como de prestarles asistencia, teniendo presentes en particular las necesidades especiales de los niños a fin de que puedan recurrir a los medios de protección a que tienen derecho»¹²³.

79. La condición de víctimas de la trata y el asunto conexo de la repatriación fueron temas controvertidos durante la redacción del Protocolo¹²⁴, ya que ambos influyen de manera considerable en el grado de protección de testigos para que los enjuiciamientos surtan efecto, una vez que el Protocolo sobre la trata entre en vigor en la legislación nacional. Los Estados Partes receptores deben examinar la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata de personas permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, «cuando proceda», dando la «debida consideración» a factores humanitarios y personales¹²⁵. El Estado de origen de la persona víctima de la trata está obligado a facilitar y a aceptar «la repatriación de esa persona sin demora indebida o injustificada», teniendo «debidamente en cuenta su seguridad»¹²⁶. A los Estados de origen también se les pide que verifiquen la nacionalidad de la víctima de la trata y le expidan los documentos de viaje necesarios para facilitarle el retorno¹²⁷. De manera análoga, cuando el Estado receptor disponga la repatriación de una víctima de la trata, velará por que dicha repatriación se realice teniendo debidamente en cuenta la seguridad de esa persona, así como el estado de cualquier procedimiento legal relacionado con el hecho de que la persona es una víctima de la trata¹²⁸. Sin embargo, como destaca Gallagher, si bien en el párrafo 2 del artículo 8 se señala que la repatriación de una persona víctima de la trata se realizará «preferentemente de forma voluntaria», en los *travaux préparatoires* se desvirtúa esa concesión al indicarse que debe entenderse en el sentido de que no se impone ninguna obligación al Estado Parte de la repatriación¹²⁹. En una nota del Secretario General sobre «la introducción clandestina y la trata de personas y la protección de sus derechos humanos» se afirma que, tras la aplicación del Protocolo sobre la trata, «como mínimo, la identificación de una persona como víctima de la trata debería ser suficiente para evitar que sea expulsada inmediatamente contra su voluntad y para que se le presten la protección y la asistencia necesarias»¹³⁰.

80. El capítulo III del Protocolo, donde figuran las disposiciones relativas a la aplicación de la ley y el control en las fronteras, es «claramente el núcleo del Protocolo»; «el aspecto más importante del Protocolo radica firmemente en la interceptación de los tratantes más que en la identificación y protección de las víctimas»¹³¹. A los Estados se les pide que cooperen mediante el inter-

¹²⁰ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo 3 a) del artículo 6. Esas medidas abarcan el suministro de alojamiento adecuado, asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, la asistencia médica, psicológica y material, y oportunidades de empleo, educación y capacitación.

¹²¹ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo 5 del artículo 6.

¹²² Anne Gallagher, nota 102 *supra*.

¹²³ La introducción clandestina y la trata de personas y la protección de sus derechos humanos, Nota del Secretario General, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2001/26, párr. 11.

¹²⁴ Anne Gallagher, nota 102 *supra*.

¹²⁵ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, art. 7.

¹²⁶ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo 1 del artículo 8.

¹²⁷ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafos 3 y 4 del artículo 8.

¹²⁸ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo 2 del artículo 8.

¹²⁹ Anne Gallagher, nota 102 *supra*.

¹³⁰ La introducción clandestina y la trata de personas y la protección de sus derechos humanos, Nota del Secretario General, nota 123 *supra*, párr. 12.

¹³¹ Anne Gallagher, nota 102 *supra*.

cambio de información; el reforzamiento de la capacitación a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a los de inmigración y a otros funcionarios pertinentes sobre la prevención de la trata de personas, el enjuiciamiento de los traficantes y la protección de las víctimas; el fortalecimiento de los controles fronterizos; y la adopción de medidas legislativas u otras medidas apropiadas, como las sanciones para evitar que transportistas comerciales transporten a personas objeto de trata¹³². En respuesta a las repetidas solicitudes de las Naciones Unidas para el intercambio de información entre los Estados, en el artículo 10 del Protocolo sobre la trata se establece que las autoridades de los Estados Partes encargadas de hacer cumplir la ley, así como las autoridades de inmigración u otras autoridades competentes, cooperarán entre sí intercambiando información. La preocupación por el hecho de que un fortalecimiento de los controles fronterizos entrara en conflicto con el principio de la no devolución al limitar el derecho de los individuos de solicitar asilo para huir de la persecución dio lugar al establecimiento de una amplia cláusula de salvaguardia. En el artículo 14 se afirma que nada de lo dispuesto en el Protocolo «afectará a los derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados y las personas con arreglo al derecho internacional, incluidos el derecho internacional humanitario y la normativa internacional de derechos humanos», teniendo particularmente en cuenta el principio de no devolución consagrado en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951¹³³ y su Protocolo de 1967¹³⁴.

81. Las disposiciones sobre el cumplimiento de la ley y los controles fronterizos no abordan la cuestión de cómo se identifica a las víctimas de la trata. Este hecho constituye una grave deficiencia si se tiene en cuenta la relación entre el Protocolo sobre la trata y el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, este último también complemento de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional¹³⁵. El propósito declarado del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes es prevenir y combatir dicho tráfico, así como promover la cooperación entre los Estados con ese fin, protegiendo al mismo tiempo los derechos de los migrantes objeto de dicho tráfico¹³⁶. El Protocolo sobre la trata, sin embargo, concede mayor protección a los derechos de las víctimas de la trata que la que concede el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes a las víctimas de ese tráfico. Por ejemplo, los Estados Partes en el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes no tienen que estudiar la posibilidad de permitir que las víctimas permanezcan en sus territorios de manera temporal o permanente, ni tienen que tener en cuenta los derechos de los migrantes en el proceso de repatriación. Además, los migrantes objeto de tráfico ilícito no gozan de los mismos derechos que las víctimas de la trata en lo que respecta a procesos o remedios jurídicos contra los traficantes, ni tienen derecho a ninguna de las protecciones especiales que los Estados pueden decidir otorgar a las personas objeto de trata en relación con su seguridad personal y su bienestar físico y psicológico. En general, esta diferencia supone que los Estados corren con mayores responsabilidades financieras y administrativas al identificar a las personas objeto de trata. Por lo tanto, las autoridades nacionales pueden preferir en algunos casos definir a las víctimas de la trata como migrantes irregulares que han sido objeto de tráfico ilícito y no de trata. Además, la definición de tráfico ilícito de migrantes —«la facilitación de la entrada ilegal de una persona con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material»¹³⁷— es suficientemente amplia como para poder aplicarse a todos los inmigrantes irregulares cuyo transporte haya sido facilitado por terceros¹³⁸. «La distinción que se ha hecho entre personas sometidas a la trata y migrantes víctimas del tráfico es útil. No obstante, es importante señalar que es menos clara sobre el terreno, donde existe una considerable fluctuación y superposición entre ambas categorías... Desafortunadamente, ninguno de los dos instrumentos

¹³² Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafos 1 y 2 del artículo 10, párrafos 1 a 4 del artículo 11.

¹³³ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, *United Nations Treaty Series*, vol. 189, pág. 137; entró en vigor el 22 de abril de 1954.

¹³⁴ Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, *United Nations Treaty Series*, vol. 606, pág. 267; entró en vigor el 4 de octubre de 1967.

¹³⁵ Anne Gallagher, nota 102 *supra*.

¹³⁶ Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, nota 74 *supra*, art. 2.

¹³⁷ Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, nota 74 *supra*, párrafo a) del artículo 3.

¹³⁸ Anne Gallagher, nota 102 *supra*.

proporciona suficiente orientación con respecto a la forma o a los encargados de llevar a cabo el proceso de identificación de esas personas»¹³⁹. Esta diferencia puede constituir además un incentivo para que los Estados ratifiquen el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes y no el Protocolo sobre la trata. Además, ninguno de los dos Protocolos reconoce el hecho de que cada vez es más frecuente que una persona comience su viaje como migrante que ha sido objeto de tráfico ilícito para convertirse en objeto de trata cuando más tarde se vea forzada o engañada en una situación de explotación¹⁴⁰. Gallagher opina que el hecho de que los Estados no aborden esas cuestiones es una prueba de su falta de voluntad para renunciar a cualquier medida de control sobre el proceso de identificación de los migrantes.

82. Además, en el Protocolo sobre la trata no se prevé ningún mecanismo para vigilar su aplicación o para exigir responsabilidades a los gobiernos por su no aplicación. La falta de un mecanismo de supervisión podría ser importante, ya que una crítica principal al Convenio para la represión de la trata ha sido la falta de un mecanismo de presentación de informes eficaz¹⁴¹. El Convenio se limita a pedir a los Estados Partes que comuniquen anualmente al Secretario General de las Naciones Unidas cualesquiera leyes, reglamentos u otras medidas que hayan adoptado en relación con el Convenio. Al Secretario General se le encomienda que haga pública periódicamente la información recibida y que la envíe a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros¹⁴². Ninguna disposición prevé el establecimiento de un órgano de supervisión que pueda estudiar sistemáticamente la información aportada, pida más información a un determinado Estado Parte o examine la aplicación del Convenio para la represión de la trata por un Estado Parte concreto. «En comparación con los sistemas de presentación de informes o de vigilancia de otros instrumentos de derechos humanos, la cláusula sobre la presentación de informes del Convenio de 1949 parece vaga y sin una influencia eficaz respecto de la aplicación y puesta en práctica de sus disposiciones»¹⁴³. El Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud invita a los Estados a que comuniquen las medidas adoptadas con arreglo al Convenio para la represión de la trata, pese a la falta de un mandato explícito que lo imponga. No está claro si el Grupo de Trabajo intentará perseguir un mandato análogo para el Protocolo sobre la trata.

1. La trata de mujeres

83. Adoptando un enfoque parecido al de las resoluciones aprobadas en los períodos de sesiones anuales de la Comisión de Derechos Humanos sobre la cuestión de la trata de personas, que se centra en las mujeres y los niños, los primeros proyectos del Protocolo sobre la trata limitaron su alcance a la trata de mujeres y niños. Sin embargo, los Estados, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales objetaron que ese enfoque era demasiado restrictivo. Por lo tanto, el alcance del Protocolo sobre la trata se amplió a fin de que contemplara la trata de toda persona, prestando especial atención a las mujeres y los niños. Si bien los primeros tratados se aplicaban únicamente a las mujeres y las niñas, el Convenio para la represión de la trata adopta el mismo enfoque que el Protocolo, ya que se aplica a hombres y mujeres de todas

¹³⁹ La introducción clandestina y la trata de personas y la protección de sus derechos humanos, Nota del Secretario General, nota 123 *supra*, párr. 7.

¹⁴⁰ *Ibid.*, párr. 13.

¹⁴¹ Véase el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1989/37 (1989); (el Secretario General de las Naciones Unidas observó que las cláusulas relativas a la presentación de informes del Convenio para la represión de la trata carecían de influencia eficaz en la aplicación y, por consiguiente, recomendó el establecimiento de un procedimiento de presentación de informes).

¹⁴² Convenio para la represión de la trata, nota 83 *supra*, art. 21.

¹⁴³ Liesbeth Zegveld, *Combat of Traffic in Persons within the U.N.* Instituto de Derechos Humanos de los Países Bajos, SIM Special N.º 17 (1995), pág. 45.

las edades. Otros tratados se centran principalmente en el problema de la trata de mujeres. La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, por ejemplo, establece en su artículo 6 que los Estados Partes deberán suprimir la trata de mujeres¹⁴⁴. Varias organizaciones han propuesto definiciones de la «trata de mujeres» con el fin de distinguirla de otras formas de trata¹⁴⁵. Se ha establecido que la trata constituye una violación de los derechos de la mujer. En la Declaración y Programa de Acción de Viena que se aprobaron al término de la Conferencia de Derechos Humanos de 1993 se convino en que «la violencia sexista y todas las formas de acoso y explotación sexuales, en particular las derivadas de prejuicios culturales y de la trata internacional de personas son incompatibles con la dignidad y la valía de la persona humana y deben ser eliminadas»¹⁴⁶. En su período de sesiones de 1998, el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud aprobó una recomendación en la que declaraba que «la trata transfronteriza de mujeres y niñas con fines de explotación sexual es una de las formas contemporáneas de la esclavitud y constituye una grave violación de los derechos humanos»¹⁴⁷. En el informe presentado a la Comisión de Derechos Humanos en su 56º período de sesiones, celebrado en febrero de 2000, la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer hizo hincapié en que «la trata de mujeres es un componente de un fenómeno más amplio de trata de personas, que abarca a hombres y mujeres y a niños. Sin embargo, desearía subrayar que muchas violaciones de los derechos humanos cometidas durante la trata de personas van dirigidas específicamente contra la mujer»¹⁴⁸.

2. La trata de los niños

84. De conformidad con el párrafo c) del artículo 3 del Protocolo sobre la trata, se considerará «trata de personas» la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación incluso cuando no haya indicios de que se ha recurrido a la fuerza u otras formas de coacción. Como ya se ha señalado, la «explotación» se define en el Protocolo sobre la trata como la «explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos»¹⁴⁹. Aunque no está definida en el derecho internacional, la expresión

¹⁴⁴ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, adoptada por la Asamblea General en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979; entró en vigor el 3 de septiembre de 1981.

¹⁴⁵ Recomendación N.º 1325 (1997) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre la trata de mujeres y la prostitución forzada en los Estados miembros del Consejo de Europa, debate de la Asamblea celebrado el 23 de abril de 1997 (13ª sesión) (en la que se define la «trata de mujeres» como «toda actividad lícita o ilícita con fines lucrativos que implique el transporte y/o la trata de mujeres, con o sin su consentimiento inicial, con el fin ulterior de someterlas a la prostitución forzada, el matrimonio forzado u otras formas de explotación sexual forzada»); «Trafficking of Women to The European Union: Characteristics, Trends and Policy Issues», Organización Internacional para las Migraciones (1996) (donde la trata de mujeres se define como «toda actividad ilícita que implique el transporte y/o la trata de mujeres migrantes con fines de lucro personal», en particular facilitando su traslado, legal o ilegal, sometiéndolas a abusos físicos o sexuales a efectos de su venta, trata o tráfico para fines de empleo, matrimonio, prostitución u otras formas de abuso lucrativo).

¹⁴⁶ Informe de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, párr. 18, sec. I, cap. III, documento de las Naciones Unidas A/CONF.157/24 (Part. 1) (1993); véanse también el artículo 2 de la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, adoptada por la Asamblea General en su resolución 48/104, de 20 de diciembre de 1993 (que incluye «la trata de mujeres» en su definición de la violencia contra la mujer); el informe de la Relatora Especial, Sra. Radhika Coomaraswamy, sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias, documento de las Naciones Unidas (E/CN.4/1997/47) (1997) (en que se examinan las causas de la trata de mujeres).

¹⁴⁷ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 23º período de sesiones, recomendaciones 3 y 4, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1998/14 (1998). El Grupo de Trabajo citó diversos instrumentos en sus recomendaciones, en particular los convenios relativos a la esclavitud y el trabajo forzoso. La Comisión de Derechos Humanos también considera que la trata constituye una forma de violencia contra la mujer y una violación de sus derechos humanos que, por consiguiente, debe ser eliminada. Véase la resolución 1994/45 de la Comisión de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1994/132, pág. 150.

¹⁴⁸ Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias, Sra. Radhika Coomaraswamy sobre la trata de mujeres, la migración de mujeres y la violencia contra la mujer, nota 94 *supra*, párr. 1.

¹⁴⁹ Protocolo sobre la trata, nota 28 *supra*, párrafo a) del artículo 3.

«otras formas de explotación sexual» puede entenderse en el sentido de que incluye la participación de menores de 18 años en la producción de pornografía¹⁵⁰. Además, con respecto a la definición de trata que figura en el artículo 3, en los *travaux préparatoires* se indica que «cuando la adopción ilegal equivaliera a una práctica análoga a la esclavitud, tal como se enuncia en el párrafo d) del artículo 1 de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, correspondería también al ámbito de aplicación del Protocolo [sobre la trata]»¹⁵¹. Por consiguiente, «toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de 18 años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven»¹⁵² está comprendida en el ámbito del Protocolo sobre la trata.

85. Muchos consideran que los niños contratados para trabajar fuera de su lugar de residencia pero dentro de las fronteras de su propio país, en violación de lo dispuesto en el párrafo d) del artículo 1 de la Convención suplementaria, son objeto de trata, particularmente si son trasladados de su comunidad de origen a otra donde están más aislados y más expuestos a sufrir abusos y si su trabajo se explota en provecho de otra persona, cualquiera que sea la actividad generadora de ingresos¹⁵³. Sin embargo, formalmente, el Protocolo sobre la trata se aplica sólo a las situaciones en que los niños son objeto de trata a través de fronteras internacionales.

86. Con respecto a la asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas, el Protocolo establece que cada Estado Parte deberá tener en cuenta, al aplicar las disposiciones del artículo 6, «la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados»¹⁵⁴. Como se subrayó en párrafos anteriores, el Protocolo sobre la trata concede una mayor protección a los derechos de las víctimas que el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes. Esa diferencia resulta particularmente evidente con respecto a la protección de los derechos de los niños que son objeto de tráfico ilícito, ya que el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes sólo aborda someramente su situación, cuando señala que, al aplicar las disposiciones del artículo 16, relativo a las medidas de protección y asistencia, «los Estados Partes tendrán en cuenta las necesidades especiales de las mujeres y los niños»¹⁵⁵.

87. La Convención sobre los Derechos del Niño prohíbe específicamente «el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma»¹⁵⁶. Así pues, en la Convención (así como en el Protocolo sobre la trata) la prohibición de la trata de niños no se limita a la captación con fines de prostitución, sino que abarca toda una gama de situaciones en que los niños pueden

¹⁵⁰ Véase la nota 113. Véase también el párrafo c) del artículo 2 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, adoptado por la Asamblea General en su resolución 54/263, de 25 de mayo de 2000 (aún no ha entrado en vigor) (en el que la «pornografía infantil» se define como «oda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representación de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales»).

¹⁵¹ *Travaux préparatoires*, nota 109 *supra*, párr. 66.

¹⁵² Convención suplementaria, nota 20 *supra*, párrafo d) del artículo 1.

¹⁵³ En una declaración presentada por la Liga contra la Esclavitud durante el 26º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, en junio de 2001, que lleva por título «Trafic des enfants en Afrique de l'Ouest et du Centre: une réalité persistante», la organización invitó a los miembros del Grupo de Trabajo a que se refirieran a casos de trata dentro de los países, en los términos siguientes: «Nous sollicitons le Groupe de travail également à examiner si le terme «traite» doit également s'appliquer aux cas d'enfants transférés de leurs lieux d'origine (et leurs familles natales) à d'autres lieux dans le même pays, toujours aux fins d'exploitation économique abusive ou d'exploitation sexuelle». Sin embargo, el Grupo de Trabajo no formuló ninguna observación al respecto.

¹⁵⁴ Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989 (entró en vigor el 2 septiembre de 1990), art. 35.

¹⁵⁵ Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, nota 74 *supra*, párrafo 4 del artículo 16.

¹⁵⁶ Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989 (entró en vigor el 2 septiembre de 1990), art. 35.

ser apartados de sus familias o bien entregados por éstas con propósitos diversos que incluyen la explotación pero que no se limitan a ésta. La adopción es uno de esos propósitos que no constituye una forma de explotación¹⁵⁷. Otras formas de explotación son la prostitución, la pornografía¹⁵⁸ y la contratación que suponga el traslado de un menor fuera de su comunidad para que trabaje, en condiciones que violan la legislación nacional o las normas internacionales relativas a la edad mínima de empleo y la servidumbre de los niños¹⁵⁹. No resulta muy claro si el hecho de alejar a un menor de su hogar con fines de matrimonio debe interpretarse como «explotación sexual» o como «trata», aunque se prohíben algunos de esos casos bien definidos¹⁶⁰. En todo caso, se trata de niños menores de 18 años, salvo que, en virtud de la ley que les sea aplicable, la mayoría de edad se alcance antes¹⁶¹.

88. En la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, adoptada por la Organización de los Estados Americanos (OEA) el 18 de marzo de 1994, se define con más detalles que en cualquier otro instrumento el tráfico (o la trata) transfronterizo de niños¹⁶². El artículo 2 establece lo siguiente:

«Para los efectos de la presente Convención:

- a) «Menor» significa todo ser humano cuya edad sea inferior a 18 años.
- b) «Tráfico internacional de menores» significa la sustracción, el traslado o la retención, o la tentativa de sustracción, traslado o retención, de un menor con propósitos o medios ilícitos.
- c) «Propósitos ilícitos» incluyen, entre otros, prostitución, explotación sexual, servidumbre o cualquier otro propósito ilícito, ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se halle localizado.
- d) «Medios ilícitos» incluyen, entre otros, secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de pagos o beneficios ilícitos con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el menor, o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado Parte en el que el menor se encuentre.»¹⁶³

89. Este instrumento regional establece claramente que la contratación de un menor de 18 años para un empleo lícito en otro país no puede considerarse trata. Sin embargo, la referencia explícita a «propósitos ilícitos» es útil para aclarar que la contratación para cualquier tipo de empleo ilícito, por ejemplo que no cumpla con las normas sobre la edad mínima de empleo, o para trabajos que están prohibidos para menores de 18 años, debe considerarse trata. Por otra parte, la referencia a «medios ilícitos» aclara que aunque el empleo previsto sea lícito, la contratación que suponga un traslado a través de fronteras se considerará trata en caso de uso de la fuerza, consentimiento forzado o consentimiento logrado con un incentivo ilícito. La Convención Interamericana no men-

¹⁵⁷ El principal instrumento aprobado con el fin de evitar esta clase de trata es el Convenio de La Haya sobre la Protección de los Niños y la Cooperación en materia de Adopción Internacional (que entró en vigor el 1º de mayo de 1995), cuyo párrafo 1 del artículo 32 dice lo siguiente: «Ninguna persona obtendrá beneficios impropios, financieros o de otro tipo, de una actividad relacionada con una adopción en otro país».

¹⁵⁸ En el artículo 34 de la Convención sobre los Derechos del Niño se hace referencia a la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales y en espectáculos o materiales pornográficos.

¹⁵⁹ Convención suplementaria, nota 20 *supra*, párrafo d) del artículo 1 y Convenio de la OIT sobre la edad mínima de admisión al empleo (Convenio sobre la edad mínima), 1973 (N.º 138), *United Nations Treaty Series*, vol. 1015, pág. 297; entró en vigor el 19 de junio de 1976.

¹⁶⁰ Véase la sección G *infra*, sobre el matrimonio forzado y la venta de esposas.

¹⁶¹ Convención sobre los Derechos del Niño, nota 156 *supra*, art. 1.

¹⁶² El artículo 1 dispone lo siguiente «El objeto de la presente Convención, con miras a la protección de los derechos fundamentales y el interés superior del menor, es la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como la regulación de los aspectos civiles y penales del mismo».

¹⁶³ Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, adoptada el 18 de marzo de 1994; citada en el documento de las Naciones Unidas A/AC.254/CRP.2 (1998).

ción explícitamente el «engaño» como medio ilícito, como en el caso del Protocolo sobre la trata. Además, tiene en cuenta sobre todo la legislación nacional existente cuando se refiere a los «propósitos» o los «medios» ilícitos en los Estados interesados, en lugar de señalar explícitamente los propósitos y medios que están prohibidos por las normas internacionales. Sin embargo, la Convención Interamericana exige a los Estados que designen una autoridad central que se encargue del problema de la trata de menores. Esas autoridades se deben comprometer a «prestarse asistencia mutua en forma pronta y expedita... para las diligencias judiciales y administrativas, la obtención de pruebas y demás actos procesales que sean necesarios para el cumplimiento de los objetivos de esta Convención» y establecer «mecanismos de intercambio de información»¹⁶⁴.

90. En los casos de trata de niños a través de las fronteras internacionales, los Estados deben velar por que se compruebe la verdadera edad de los niños mediante una evaluación independiente y objetiva de preferencia con la cooperación del sector no gubernamental. Si es necesario devolver a los niños a su país de origen, debe garantizarse su seguridad de manera independiente mediante medidas de vigilancia y seguimiento. Hasta que puedan regresar al país de origen, los niños no deben ser tratados como migrantes ilegales por los países receptores sino que han de recibir una acogida digna como casos especiales de interés humanitario. Al regresar al país de origen, los niños deben ser tratados con respeto y de conformidad con los principios internacionales de derechos humanos, respaldados por medidas adecuadas de rehabilitación en el marco de la familia y la comunidad¹⁶⁵. Evidentemente, los Estados interesados también deben adoptar medidas por atender al «interés superior del niño», de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

91. El Convenio de la OIT sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil, 1999 (N.º 182) señala que el tráfico de niñas y niños menores de 18 años es una práctica análoga a la esclavitud y, como tal, una de las peores formas de trabajo infantil, y recomienda que se tipifique como delito¹⁶⁶. Sin embargo, en el Convenio no se explica en detalle lo que se entiende por tráfico.

92. En las conferencias internacionales se ha dedicado últimamente particular atención a la erradicación de la trata de niños¹⁶⁷. La gravedad del problema ha llevado igualmente a la Comisión de Derechos Humanos a preparar un proyecto de protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo específicamente a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, que la Asamblea General adoptó en mayo de 2000. El Protocolo Facultativo dice «será más fácil erradicar la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía si se adopta un enfoque global que permita hacer frente a todos los factores que contribuyen a ello», en particular la trata de niños. El Protocolo Facultativo no se ocupa explícitamente de la trata de niños. Sin embargo, las disposiciones sobre la venta de niños pueden aplicarse a la trata. La «venta de niños» se define como «todo acto o transacción en

¹⁶⁴ *Ibíd.*, arts. 5 y 8.

¹⁶⁵ Informe provisional a la Asamblea General preparado por el Relator Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, párr. 31, documento de las Naciones Unidas A/49/478 (1994).

¹⁶⁶ Informe provisional a la Asamblea General preparado por el Relator Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, párr. 31, documento de las Naciones Unidas A/49/478 (1994).

¹⁶⁷ Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil, nota 52 *supra*, párrafo a) del artículo 3, y Recomendación sobre las peores formas de trabajo infantil N.º 190, 1999, párr. 12.

¹⁶⁷ Véanse, por ejemplo, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, cap. I, resolución I, anexo, Principio 11, documento de las Naciones Unidas A/CONF.171/13 (1994) (que dispone que «todos los Estados... deberían dar la máxima prioridad posible a la infancia» y que «el niño tiene derecho a un nivel de vida adecuado para su bienestar... y a que se le proteja... contra toda forma de violencia física o mental... malos tratos o explotación, incluida la venta, el tráfico, el abuso sexual y el tráfico de órganos»); el Informe Final del Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños (1997) (en el que se analiza el alcance del problema del tráfico de niños y las medidas que podrían adoptarse para luchar contra ese problema); el Informe de la Relatora Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1997/95 (1997) (posterior al Congreso Mundial, en el que se proponía «el establecimiento de servicios de consulta e información en los países de origen, como medida preventiva para los niños que podrían ser víctimas de la trata»); y la resolución 51/66 de la Asamblea General, de 31 de enero de 1997, titulada «Trata de mujeres y niñas».

virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra a «ambio de remuneración o de cualquier otra retribución»¹⁶⁸. Los Estados deben velar por que los actos de «ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de: a) explotación sexual del niño; b) transferencia con fines de lucro de órganos del niño; c) trabajo forzoso del niño»; y «la oferta, posesión, adquisición o entrega de un niño con fines de prostitución» sean tipificados como delitos, «tanto si se han cometido dentro como fuera de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente»¹⁶⁹. Por lo tanto, el alcance del Protocolo Facultativo es más amplio que el del Protocolo sobre la trata, puesto que comprende la trata de niños dentro de las fronteras nacionales y los actos cometidos por particulares. Con respecto a la protección de los niños que han sido objeto de trata o han sufrido otros tipos de abusos, las disposiciones del Protocolo Facultativo van bastante más allá que las del Protocolo sobre la trata, ya que en el Protocolo Facultativo se reconoce «la vulnerabilidad de los niños víctimas» y se pide a los Estados Partes que adapten «los procedimientos de forma que se reconozcan sus necesidades especiales, incluidas las necesidades especiales para declarar como testigos»¹⁷⁰ y que velen «por la seguridad de los niños víctimas, así como por la de sus familias y los testigos a su favor, frente a intimidaciones y represalias»¹⁷¹. No obstante, estas disposiciones de protección amplia son aplicables únicamente si el niño participa en el proceso de justicia penal como testigo¹⁷². Por ejemplo, el apartado d) del párrafo 1 del artículo 8 solamente dispone que se ha de prestar la debida asistencia a los niños víctimas «durante todo el proceso».

F. Prostitución

93. La prostitución adopta diferentes formas y afecta a mujeres, niños y niñas, y también a hombres. Como se ha señalado en la sección anterior, la prostitución está estrechamente relacionada con la trata. En el Convenio para la represión de la trata de personas se exige a los Estados que castiguen «a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra... concertare la prostitución de otra persona, la indujere a la prostitución o la corrompiere con objeto de prostituirla... [o] explotare [de cualquier otra manera] la prostitución de otra persona» (párrafos 1 y 2 del artículo 1). La prohibición se refiere tanto a los casos en que la persona que ejerce la prostitución es sometida a alguna forma de coacción como a los actos realizados «con el consentimiento de tal persona» (párrafo 2 del artículo 1)¹⁷³.

94. Los instrumentos internacionales no contienen una definición de la prostitución, pero lo más común es que se la interprete en su sentido ordinario, es decir, «cualquier acto sexual ofrecido a cambio de una recompensa o con fines de lucro». En el Convenio para la represión de la trata de personas está claro que la referencia a la prostitución abarca tanto a los hombres como a las mujeres y a los menores de 18 años que ejerzan la prostitución. El acto de prostitución propiamente dicho cometido por adultos mayores de 18 años no está explícitamente prohibido por las normas internacionales, pero el Convenio para la represión de la trata de personas lo desaconseja firmemente¹⁷⁴.

¹⁶⁸ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, nota 150 *supra*, art. 2.

¹⁶⁹ *Ibid.*, art. 3. Además, el inciso ii) del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 dispone que también debería tipificarse como delito con arreglo al Protocolo Facultativo, en relación con la venta de niños el hecho de «Inducir indebidamente, en calidad de intermediario a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de los instrumentos jurídicos internacionales aplicables en materia de adopción».

¹⁷⁰ *Ibid.*, apartado a) del párrafo 1 del artículo 8.

¹⁷¹ *Ibid.*, apartado f) del párrafo 1 del artículo 8.

¹⁷² *Ibid.*, art. 8.

¹⁷³ Véase asimismo el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad *League of Nations Series*, vol. 150, pág. 431; entró en vigor el 24 de agosto de 1934 (en su artículo 1 se prohíbe asimismo la trata de mujeres «aun con [su] consentimiento»).

¹⁷⁴ *Ibid.*, preámbulo, en que se afirma que «la prostitución y el mal que la acompaña, la trata de personas para fines de prostitución, son incompatibles con la dignidad y el valor de la persona humana y ponen en peligro el bienestar del individuo, de la familia y de la comunidad».

95. En algunos instrumentos internacionales se considera claramente que *la explotación* de la prostitución —es decir, cuando el dinero ganado mediante la prostitución llega sistemáticamente a manos de cualquier persona que no sea la que se prostituye— es intrínsecamente abusiva y análoga a la esclavitud¹⁷⁵. La «explotación de la prostitución» incluye el hecho de mantener o financiar a sabiendas una casa de prostitución¹⁷⁶, es decir, un lugar donde una o más personas ejercen la prostitución, o de dar o tomar a sabiendas en arriendo «un edificio u otro local...para explotar la prostitución ajena»¹⁷⁷.

1. La prostitución forzada

96. Los tres instrumentos internacionales relativos al tráfico de mujeres para la prostitución aprobados antes de 1933¹⁷⁸ se ocupan de las diferentes formas de coacción, amenazas y fraude que se utilizan para forzar a las mujeres o a los hombres a la prostitución o a continuar ejerciendo la prostitución. Por ejemplo, el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas de 1910 exige el castigo de «toda persona que, con el fin de satisfacer las pasiones de otras, por *medios fraudulentos o mediante la utilización de la violencia, amenazas, abusos de autoridad, o cualquier otro medio de coacción*, haya contratado, secuestrado o engañado a una mujer o a una niña mayor de edad con fines inmorales; incluso cuando los diferentes actos que en conjunto constituyen el delito hubieren sido cometidos en diferentes países» (sin cursiva en el original)¹⁷⁹.

97. Existe la prostitución forzada cuando una persona es prostituida contra su voluntad, es decir, cuando se ve obligada bajo coacción o intimidación a realizar actos sexuales a cambio de dinero o de un pago en especie, ya se transmita ese pago a terceros o lo reciba la propia víctima de la prostitución forzada¹⁸⁰. Algunos analistas proponen que caer en la prostitución para ganar dinero como consecuencia de graves necesidades económicas debería igualmente considerarse como prostitución «forzada»¹⁸¹.

¹⁷⁵ Véase, por ejemplo, el artículo 6 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (en que se exige que los Estados Partes supriman la «explotación de la prostitución de la mujer»), nota 144 *supra*.

¹⁷⁶ Convenio para la represión de la trata de personas, nota 83 *supra*, apartado 1) del artículo 2.

¹⁷⁷ *Ibíd.*, apartado 2) del artículo 2. Nótese que el artículo 6 del Convenio exige a los Estados Partes que pongan fin a la concesión de licencias o al «registro especial» de las personas que ejercen la prostitución.

¹⁷⁸ El Acuerdo Internacional para asegurar una protección eficaz contra el tráfico criminal denominado trata de blancas, de 1904; el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas, de 4 de mayo de 1910; y el Convenio Internacional para la represión de la trata de mujeres y niños, de 30 de septiembre de 1921, nota 90 *supra* (los tres instrumentos).

¹⁷⁹ Convenio para la Represión de la Trata de Blancas, de 4 de mayo de 1910, nota 90 *supra*, art. 2.

¹⁸⁰ Michèle Hirsch, «Plan of Action Against Traffic in Women and Forced Prostitution», Consejo de Europa EG(96) 2 (1996) (que propone, como definición de «prostitución forzada» el «acto, con fines de lucro, de inducir a una persona mediante cualquier forma de coacción a proporcionar servicios sexuales a otra persona»); véase igualmente Organización Internacional del Trabajo, *The Sex Sector: The Economic and Social Basis of Prostitution in South East Asia*, Lin Lean Lim (ed.), 1998 (donde se describe la prostitución forzada como «la posesión de mujeres y niños y niñas por parte de proxenetas, propietarios de casas de prostitución y algunas veces incluso clientes, con fines de lucro, satisfacción sexual y/o dominio»).

¹⁸¹ Véase, por ejemplo, el párrafo 23 del informe del Relator Especial sobre la lucha contra la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena (E/1983/7), (en el cual se afirma que «aun cuando la prostitución se manifiesta como resultado de una libre elección, es en realidad contraria a la voluntad», y se citan los testimonios prestados el 8 de septiembre de 1981 en el Congreso de Niza por tres «colectivos» de prostitutas: «Como prostitutas, sabemos que toda prostitución es una prostitución obligada. Ya sea que nos hayamos visto forzadas a prostituirnos por falta de dinero o problemas de vivienda o de desempleo, o para escapar de una situación familiar de violación o de violencia (lo que es muy frecuente en el caso de las prostitutas muy jóvenes) o por un proxeneta, no estaríamos en «la vida» si estuviéramos en condiciones de retirarnos»); Kathleen Barry, *The Prostitution of Sexuality*, 1995 (en el cual se afirma que no existe la prostitución consensuada y se hace un llamamiento para la eliminación de todas las formas de prostitución); Centre on Speech, Equality and Harm, *Creating an International Framework for Legislation to Protect Women and Children from Commercial Sexual Exploitation*; informe preliminar de la Facultad de Derecho de la Universidad de Minnesota (1998) (en que se sostiene que únicamente se debe controlar y prevenir la prostitución coaccionada).

98. Entre las formas de control ejercido sobre las personas que ejercen la prostitución figuran: «1) malos tratos; 2) control físico de sus hijos, con amenazas de quedarse con ellos como rehenes si se marchan; 3) amenazas graves de daño físico, incluido el asesinato; 4) mantenerlas en una situación permanente de pobreza y endeudamiento; y 5) velar por que carezcan de libertad para salir solas¹⁸²». Son esta coacción y la falta de libre voluntad las que convierten claramente a la prostitución forzada en una de las manifestaciones contemporáneas de la esclavitud, tal como están definidas en los instrumentos internacionales generales relativos a la esclavitud, así como en el Convenio para la represión de la trata de personas¹⁸³. Los inmigrantes ilegales son extremadamente vulnerables a esta forma de explotación o de trabajo forzado. Los traficantes o el empleador final a menudo retienen el pasaporte de la víctima con el fin de chantajearla y obligarla a prostituirse, en muchos casos desviando la mayor parte de sus ganancias.

99. En 1993 la Asamblea General aprobó una resolución con el fin de erradicar, entre otras formas de violencia contra la mujer, «la trata de mujeres y la prostitución forzada»¹⁸⁴. No parece haber una diferencia esencial de significado entre prostitución «forzada» y prostitución «forzosa». En virtud de las disposiciones del artículo 27 del IV Convenio de Ginebra de 1949, «las mujeres serán especialmente protegidas contra todo atentado a su honor y, en particular contra la violación, la prostitución forzada y todo atentado a su pudor»¹⁸⁵. El Protocolo adicional I prohíbe «los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor»¹⁸⁶.

¹⁸² Nancy Erbe, «Prostitutes, Victims of Men's Exploitation and Abuse», *Law and Inequality Journal*, vol. 2 (1984), págs. 609, 612 y 613; John F. Decker, *Prostitution: Regulation and Control*, 1979, pág. 230 (donde se define al «proxeneta» como aquel que «arrastra a otra persona a la prostitución y con posterioridad establece sus actividades diarias, supervisa la manera de desempeñarlas,... expropia y gasta prácticamente todos los ahorros e impone su influencia de cualquier otra manera sobre la vida de esa persona». En tales circunstancias el control puede llegar a ser tan absoluto que el proxeneta «tenga pocas dificultades incluso en vender su «posesión» a otro proxeneta»); véase igualmente *The Lively Commerce: Prostitution in the United States*, 1971, pág. 117.

¹⁸³ Véase Neal Kumar Hatyal, «Men Who Own Women: A Thirteenth Amendment Critique of Forced Prostitution», *Yale Law Journal*, vol. 103 (1993), págs. 791 y 793 (donde se señala que «la prostitución forzada, al igual que la esclavitud, implica todos los aspectos básicos de la 13^a enmienda: malos tratos, falta de libre voluntad, trabajo en condiciones de servidumbre y estratificación social»); el informe de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1982/20, pág. 8 (donde se considera la prostitución forzada como una forma de esclavitud).

¹⁸⁴ Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, nota 146 *supra*, art. 2.

¹⁸⁵ Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, de 1949, *United Nations Treaty Series*, vol. 75, pág. 287, entró en vigor el 21 de octubre de 1950. Véase también Gay J. McDougall, La violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, informe final, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1998/13, pág. 18, párr. 60: «el concepto de la violación como un atentado contra el honor, y no como un acto de violencia, disimula el carácter violento del delito y, al colocar inadecuadamente el centro de atención en la presunta deshonra de la víctima, lo aparta del la intención del perpetrador de violar, degradar y herir... Entre los riesgos que entraña la asociación de la violación con los conceptos, cargados de prejuicios sexistas, del «honor de la mujer» figura el de marginar la naturaleza del daño o de aceptar inadvertidamente el cargo de deshonra de la superviviente, reduciendo así las posibilidades de una adecuada compensación y reparación legal y complicando además todos los aspectos de la recuperación física y psicológica. Las supervivientes de actos de violencia sexual se ven enfrentadas con frecuencia al ostracismo y la discriminación por parte de sus familias y comunidades, cuyos miembros pueden considerar que las víctimas han quedado «mancilladas» o los han «deshonrado» de alguna forma, lo que dificulta su reintegración».

¹⁸⁶ Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo adicional I), apartado b) del párrafo 2 del artículo 75, *United Nations Treaty Series*, vol. 1125, pág. 3; entró en vigor el 7 de diciembre de 1978 (el Protocolo adicional I también concede, en el párrafo 1 del artículo 76, protección especial y respeto a las mujeres, «en particular contra la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de atentado al pudor»); véanse asimismo el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, *United Nations Treaty Series*, vol. 1125, pág. 609; entró en vigor el 7 de diciembre de 1978 («Protocolo adicional II»); en este Protocolo se prohíben «los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor [y] la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas»); el informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing), documento de las Naciones Unidas A/CONF.177/20 (1995), apartado b) del párrafo 144 (en que se insta a los gobiernos a «respetar plenamente en los conflictos armados las normas del derecho internacional humanitario y adoptar todas las medidas necesarias para proteger a las mujeres y los niños, en particular contra la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de agresión con carácter sexual»); Tong Yu, «Reparation for Former Comfort Women of World War II», *Havard International Law Journal*, vol. 36 (1995), pág. 533; y Gay MacDougall, nota 185 *supra*.

100. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional incluye en su definición de crímenes de lesa humanidad, cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, «prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable»¹⁸⁷. En las disposiciones del Estatuto de Roma relativas a los conflictos armados que no son de índole internacional se indica que los «actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado...o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra» están prohibidos como crímenes de guerra¹⁸⁸. Las normas del derecho internacional humanitario establecen claramente que la prostitución forzada es un delito internacional, aunque esa práctica haya sido utilizada como instrumento de las guerras modernas con aparente impunidad¹⁸⁹.

101. En los últimos años, la comunidad internacional ha tendido a centrar su atención en el castigo de los autores de actos de violencia contra las mujeres. En la Plataforma de Acción aprobada por la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer en Beijing se hace un llamamiento a los gobiernos para que adopten determinadas medidas cuyos objetivos incluyen «proteger mejor los derechos de las mujeres y las niñas y castigar a los autores por la vía penal y civil¹⁹⁰». La Comisión de Derechos Humanos también ha recomendado que los Estados establezcan medidas prácticas para aplicar la protección internacional contra la prostitución¹⁹¹.

2. Los niños y la prostitución

102. Mientras que el debate sobre si en algunas circunstancias debería tolerarse la prostitución de adultos aún está abierto, la Convención sobre los Derechos del Niño prohíbe claramente «todas las formas de explotación y abuso sexuales», en particular «a) la incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) la explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) la explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos»¹⁹².

103. Algunos interpretaban que los términos «explotación del niño en la prostitución» del inciso c) del artículo 34 significaban que los adultos podían legítimamente pagar por mantener relaciones sexuales con niños que hubieran alcanzado la edad del consentimiento sexual (por ejemplo, de 16 ó 17 años), pero que en ninguna circunstancia era lícito que un tercero se beneficiase del dinero obtenido. En junio de 1999, sin embargo, el Convenio de la OIT sobre las peores formas de trabajo infantil confirmó que «la utilización de niños para la prostitución» está abarcada en la expresión «las peores formas de trabajo infantil» y que las normas internacionales hacen inadmisibles que nadie «utilice» en la prostitución a un niño, haya o no alcanzado éste la edad de consentimiento¹⁹³. El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del

¹⁸⁷ Apartado g) del párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, nota 23 *supra*.

¹⁸⁸ *Ibid.*, inciso vi) del apartado e) del párrafo 2 del artículo 8.

¹⁸⁹ *Mass Rape: The War Against Women in Bosnia-Herzegovina*, Alexandra Stiglmayer (ed.), 1994; Beverly Allen, *Rape Warfare: The Hidden Genocide in Bosnia-Herzegovina and Croatia*, 1996. Véase también *Fiscal c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kova, y Zoran Vukovic*, Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, IT-96-23-T e IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, nota 199 *infra*.

¹⁹⁰ Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing), nota 186 *supra*, cap. 1, res. 1, anexo II, apartado b) del párrafo 130.

¹⁹¹ En su resolución 1996/24, por ejemplo, hizo suya la conclusión alcanzada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, y pidió que los gobiernos adoptasen las propuestas prácticas para eliminar la prostitución, ya que viola los derechos humanos básicos. En el mismo período de sesiones, en 1996, la Comisión aprobó el programa de acción para la prevención de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1995/28/Add.1.

¹⁹² Convención sobre los Derechos del Niño, nota 156 *supra*, art. 34.

¹⁹³ Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, nota 52 *supra*, apartado b) del artículo 3; véase igualmente la sección sobre trabajo infantil y servidumbre infantil, *infra*.

Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía prohíbe explícitamente la prostitución infantil y la define de la siguiente manera: «la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración o de cualquier otra retribución»¹⁹⁴.

3. La esclavitud sexual

104. El concepto de esclavitud sexual guarda estrecha relación con el de prostitución forzosa, pero es una forma distinta de explotación sexual. En la esclavitud sexual no tiene que haber lucro; se trata simplemente de la imposición de un control o poder absoluto de una persona sobre otra. Es la explotación sexual de personas mediante el uso o la amenaza del uso de la fuerza, que suele producirse en tiempos de conflicto armado u ocupación hostil. Cualesquiera sean las circunstancias en que se produzca, la esclavitud sexual viola las garantías básicas de los derechos humanos fundamentales enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos.

105. Este concepto de esclavitud sexual ha sido reconocido en los tribunales nacionales. Por ejemplo, en el caso *United States c. Sanga*¹⁹⁵, en el cual un hombre había obligado a una mujer a trabajar como sirvienta doméstica durante más de dos años y a mantener relaciones sexuales con él. El Tribunal de Apelaciones de los Estados Unidos de la novena circunscripción consideró por unanimidad que era una «esclava de hecho», lo cual resultaba contrario a las disposiciones de la 13ª enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, que prohíbe la esclavitud y la servidumbre involuntaria.

106. El uso de cualquier forma de esclavitud sexual en tiempos de conflicto armado (campos de violación, centros de solaz u otras formas de abusos sexuales) constituye una grave infracción del derecho internacional humanitario. Los conflictos armados, incluida la ocupación de territorios, suelen dar lugar a un aumento de la violencia sexual, en particular contra las mujeres, lo que exige medidas específicas de protección y castigo.

107. El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra prohíbe a todas las partes en conflicto perpetrar «atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes»¹⁹⁶. Con el tiempo, el artículo 3 común se ha interpretado de manera que quede incluida la esclavitud sexual¹⁹⁷. El artículo 147 del Convenio IV de Ginebra, que se refiere a las «infracciones graves», incluye «la tortura o los tratos inhumanos,...el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud»¹⁹⁸. Los Protocolos adicionales I y II contienen prohibiciones de toda forma de atentado al pudor, especialmente contra las mujeres y los niños.

108. Los abusos y la violación sistemática de las mujeres se han utilizado durante mucho tiempo como instrumentos de guerra; sin embargo, solamente en documentos internacionales más recientes empiezan a aparecer referencias a la «esclavitud sexual»¹⁹⁹. La Declaración y Programa

¹⁹⁴ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, nota 150 *supra*, apartado b) del artículo 2; véase también la sección sobre la trata de niños, *supra*.

¹⁹⁵ *United States c. Sanga*, 967 F.2d 1332 (9th Cir. 1992).

¹⁹⁶ Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, *United Nations Treaty Series*, vol. 75, págs. 31, 85, 135 y 287.

¹⁹⁷ Linda Chavez, «La violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud durante los conflictos armados» (documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1996/26, pág. 4).

¹⁹⁸ Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, nota 185 *supra*, art. 147.

¹⁹⁹ Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en el territorio de la ex Yugoslavia, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1996/63; informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Rwanda, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1996/68; véase, por ejemplo, Gay J. McDougall, «La

de Acción de Viena confirma que «todos los delitos de ese tipo, en particular los asesinatos, las violaciones sistemáticas, la esclavitud sexual y los embarazos forzados, requieren una respuesta especialmente eficaz»²⁰⁰.

4. Turismo sexual

109. En el informe de 1983 del Relator Especial sobre la lucha contra la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena se describía el «turismo sexual» como un fenómeno similar a la trata, más bien que una simple explotación de la prostitución. «Más visible, y por ende más fácil de descubrir, es el otro tipo de tráfico con el que quien se desplaza temporalmente no es la prostituta sino el cliente. Se trata de la corriente constituida por los viajes organizados (*sex tours*), en los que el precio del billete pagado por el turista incluye los servicios de una persona prostituta. Este género de turismo se incorpora en un mercado de prostitución existente y le da impulso»²⁰¹.

110. En el Programa de Acción para la prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía de la Comisión de Derechos Humanos se afirma lo siguiente: «se debería prestar especial atención al problema del turismo sexual. Deberían tomarse medidas legislativas y de otro tipo para evitar y combatir el turismo sexual, tanto en los países de origen como en los de destino del cliente. La comercialización del turismo utilizando el atractivo de relaciones sexuales con niños se debería penalizar con el mismo rigor que el proxenetismo»²⁰².

111. En el preámbulo del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, los Estados Partes manifiestan «su profunda preocupación por la práctica difundida y continuada del turismo sexual, a la que los niños son especialmente vulnerables ya que fomenta directamente la venta de niños, su utilización en la pornografía y su prostitución». Según el artículo 4, el Estado «podrá adoptar las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3 en los casos siguientes: a) cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado o tenga residencia habitual en su territorio». Sin embargo,

(Continuación de la nota 199.)

violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado», informe final, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1998/13 (donde se señala que la detención de mujeres en «campos de violación o centros de solaz y los «matrimonios» temporales y forzados con soldados son tanto de hecho como de derecho formas de esclavitud, y, como tales, violaciones de las normas internacionales»; «Agresión y violación de mujeres en las zonas de conflicto armado de la ex Yugoslavia: Informe del Secretario General», documento de las Naciones Unidas A/51/557 (1996) (donde se condena enérgicamente las horrendas prácticas de agresión y violación de mujeres y niños en las zonas de conflicto armado de la ex Yugoslavia y se reafirma que la violación en conflictos armados constituye un crimen de guerra). En un informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos sobre la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado se señala que, en el caso *Fiscal c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic* (IT-96-23-T e IT-96-23/1-T, de 22 de febrero de 2001), el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) reconoció que la violación y la esclavitud sexual son crímenes contra la humanidad. Aunque en ese caso la esclavitud tenía fines sexuales, el Tribunal declaró a los interesados culpables de esclavitud sin utilizar los términos «esclavitud sexual», lo que significa que la esclavitud, cualquiera que sea su fin, puede constituir un crimen contra la humanidad. Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2001/29.

²⁰⁰ Informe de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas A/CONF.157/24 (1993), parte II, párr. 38.

²⁰¹ Informe de Jean Fernand-Laurent, Relator Especial sobre la lucha contra la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena, documento de las Naciones Unidas E/1983/7, párr. 39 (en que también se afirma que «ese turismo es a todas luces la peor expresión del desarrollo que pueden proyectar los países industrializados»).

²⁰² Programa de Acción para la prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1991/41, resolución 1992/74 de la Comisión de Derechos Humanos, párr. 47. En 1995, el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud recomendó a los gobiernos que «prohib[ieran] los anuncios o la publicidad del turismo sexual y que no facilit[aran] otras actividades comerciales que conlle[asen] la explotación sexual». Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 20º período de sesiones, nota 78 *supra*, Recomendación N.º 3 relativa a la prevención de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena.

el Protocolo Facultativo no contiene ningún artículo preciso que verse directamente sobre el turismo sexual.

G. Matrimonio forzoso y vesta de esposas

112. Aunque los instrumentos más recientes referidos a la explotación sexual se aplican por igual a hombres y mujeres, las mujeres son especialmente vulnerables en el marco del matrimonio. La Comisión Temporal sobre la Esclavitud, en 1924, incluyó en su lista de prácticas análogas a la esclavitud la «adquisición de niñas mediante compra disimulada en forma de pago de dote, siempre y cuando no sea la costumbre normal de casamiento»²⁰³. En la Convención suplementaria de 1956 se identifican tres tipos de instituciones o prácticas análogas a la esclavitud a las que pueden ser sometidas las mujeres en relación con el matrimonio. La Convención suplementaria prohíbe en primer lugar toda institución o práctica en virtud de la cual «una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas»²⁰⁴. El abuso no lo constituye la existencia del pago, sino el hecho de que éste se produzca en el contexto de un matrimonio forzoso o no consentido. La segunda práctica prohibida por la Convención suplementaria es aquella en virtud de la cual el marido de una mujer, la familia o el clan del marido «tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera»²⁰⁵. La tercera práctica prohibida se refiere a la transmisión por herencia de una viuda, tras la muerte de su marido, al hermano de éste o a otro miembro de la familia de su marido difunto. Esta costumbre, conocida como «levirato», supone un nuevo casamiento inmediato con un miembro de la familia del difunto.

113. Reconociendo la estrecha relación entre esas tres formas de estado de servidumbre y la práctica general del matrimonio forzoso, la Convención suplementaria exige que los Estados Partes se comprometan a «prescribir, allí donde proceda, edades mínimas apropiadas para el matrimonio, a fomentar la adopción de un procedimiento que permita a cualquiera de los contrayentes expresar libremente su consentimiento al matrimonio ante una autoridad civil o religiosa competente, y a fomentar la inscripción de los matrimonios en un registro»²⁰⁶.

114. La Declaración Universal dispone que «sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio» (art. 16, párr. 2). En la Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios, se estipula que «no podrá contraerse legalmente un matrimonio sin el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, expresado por éstos en persona, después de la debida publicidad, ante la autoridad competente para formalizar el matrimonio y testigos»²⁰⁷. En el artículo 2 se estipula que los Estados Partes «adoptarán las medidas legislativas necesarias para determinar la edad mínima para contraer matrimonio», pero no se especifica una edad mínima. En la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer se estipula que «no tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños y se adoptarán todas las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y hacer obligatoria la inscripción del matrimonio en un registro oficial»²⁰⁸.

²⁰³ La supresión de la esclavitud (memorando presentado por el Secretario General al Comité Especial sobre la Esclavitud), documento de las Naciones Unidas ST/SPA/4 (1951), pág. 31.

²⁰⁴ Convención suplementaria, nota 20 *supra*, inciso i) del apartado c) del artículo 1.

²⁰⁵ *Ibid.*, inciso ii) del apartado c) del artículo 1.

²⁰⁶ *Ibid.*, art. 2.

²⁰⁷ Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios, resolución de la Asamblea General 1763 A (XVII), de 7 de noviembre de 1963, *United Nations Treaty Series*, vol. 521, pág. 231, párrafo 1 del artículo 1; la Convención entró en vigor el 9 de enero de 1964.

²⁰⁸ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, nota 144 *supra*, párrafo 2 del artículo 16.

1. *Novias por catálogo*

115. Una situación relativamente reciente en cuanto a la oferta de mujeres para el matrimonio es la publicidad que se hace de ellas fuera de sus propios países en distintos medios de comunicación (revistas, vídeos e Internet), que originó la expresión «novias por catálogo» y la preocupación de que sean objeto de trata. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha clasificado tales matrimonios como una nueva forma de explotación sexual²⁰⁹.

116. Si bien el matrimonio entre las mujeres de una sociedad, país o continente y los hombres de otro distinto no puede considerarse por sí mismo una forma de esclavitud o servidumbre, está claro que las mujeres que abandonan sus familias para casarse con un hombre de un país extranjero donde no habían estado antes, están expuestas a una serie de formas de explotación prohibidas por las normas internacionales vigentes. La participación de agentes comerciales en la organización de matrimonios no resulta inaceptable por sí misma, pero si el agente paga a los padres de la novia o a terceros, el arreglo rozaría la infracción de la prohibición de la venta de mujeres destinadas al matrimonio que figura en la Convención suplementaria.

117. Las mujeres anunciadas para el matrimonio están convirtiéndose en víctimas de una forma contemporánea de esclavitud o de trata. Los anuncios pueden representarlas como objetos y no como personas —de una forma muy similar a como aparecen en distintos tipos de pornografía— y en consecuencia son degradantes para la mujer en general. Prácticamente, son siempre las mujeres de los países en desarrollo las que se anuncian a los hombres de los países industrializados, creando la impresión de que las mujeres de dichos países tienen condición secundaria o servil; además de esta opinión existe la preocupación de que algunos hombres de los países industrializados buscan a propósito mujeres extranjeras que se comporten de manera más dócil que las mujeres de su propia cultura. En su situación de recién casadas en un país donde no tienen parientes ni amigos y donde pueden no disponer inmediatamente de permiso de residencia permanente, las mujeres pueden estar expuestas a los abusos de sus nuevos maridos e ignorar dónde solicitar ayuda o bien tener miedo de ser deportadas si abandonan a sus nuevos maridos²¹⁰.

118. Algunos matrimonios en los que un cónyuge se traslada de un país a otro ocultan el contrabando de migrantes o la trata de personas y a menudo reciben el nombre de «matrimonios de complacencia» (es decir, el matrimonio ha tenido lugar oficialmente y existe sobre el papel, pero la pareja no convive luego como marido y mujer). Una mujer es víctima de la trata de personas cuando habiendo contraído un matrimonio de esta clase, es obligada a ganar dinero para su marido o para otra persona con la prostitución o con cualquier otra actividad remunerada.

H. Trabajo infantil y servidumbre infantil

119. En esta sección se resumen las normas internacionales sobre trabajo infantil antes de pasar detenidamente a la definición de la esclavitud infantil y de la condición servil, que, a falta de otro término de uso común, se denominan aquí «servidumbre infantil». La necesidad de proteger a los niños de las prácticas de explotación se reconoció oficialmente a nivel internacional a principios del siglo xx. La Sociedad de las Naciones incluyó la protección del niño en el ámbito de su labor sobre la eliminación de la esclavitud y la trata de esclavos. La Sociedad de las Naciones, en la Declaración de los Derechos del Niño de 1924 proclamada en Ginebra, afirmó que los niños debían ser protegidos de cualquier forma de explotación²¹¹.

²⁰⁹ Recomendación general N.º 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (11º período de sesiones, 1992), documento de las Naciones Unidas A/47/38, párr. 14.

²¹⁰ Markus Dreixler, *Der Mensch als Ware – Erscheinungsformen modernen Menschenhandels unter strafrechtlicher Sicht* (Peter Lang, 1998), p. 200.

²¹¹ Véase también el Principio 2 de la Declaración de los Derechos del Niño, resolución 1386 (XIV) de la Asamblea General, de 20 de noviembre de 1959.

120. La Declaración Universal y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contienen disposiciones que prohíben la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso en todas sus formas y que reconocen el lugar especial que ocupan los niños en la sociedad. En el artículo 24 del Pacto se declara que todo niño tiene derecho «a las medidas de protección que su condición de menor requiere». Además de la prohibición general de la esclavitud y el trabajo forzoso, que se aplica tanto a los niños como a los adultos, en la Convención suplementaria de 1956 se define explícitamente una condición servil limitada únicamente a los niños. En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se repite el requisito de muchos convenios de la OIT, de que los Estados establezcan límites de edad por debajo de los cuales «quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil»²¹².

121. La mayor conciencia en los decenios de 1980 y 1990 acerca de la explotación económica de millones de niños en todo el mundo llevó a examinar este tema en el plano internacional y a situarlo «a la vanguardia del debate en los gobiernos, las organizaciones internacionales y el sector empresarial»²¹³. Se han introducido limitaciones del trabajo infantil, ya que se ha admitido universalmente que los niños, debido a su inmadurez física y mental, necesitan protección especial.

1. La OIT y el trabajo infantil

22. El trabajo infantil ha sido una preocupación especial de la OIT desde que fuera creada. El preámbulo de su Constitución la compromete a proteger a los niños como uno de los factores esenciales para el logro de la justicia social y la paz universal. Así pues, la evolución del trabajo infantil es uno de los cuatro objetivos principales de la OIT. El Convenio sobre la edad mínima (industria), 1919 (Nº 5), se aprobó en la primera reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo.

123. Las labores de la OIT para evitar el trabajo infantil pueden dividirse en tres etapas. Durante la primera, de 1919 a 1973, la OIT trató de influir en la reglamentación y en la práctica en materia de trabajo infantil de los Estados miembros, principalmente adoptando convenios y recomendaciones internacionales del trabajo, especialmente sobre la edad mínima de admisión al empleo²¹⁴. Desde 1979, y especialmente desde 1983, cuando el trabajo infantil fue el tema del informe del Director General a la Conferencia Internacional del Trabajo, la OIT se ha volcado con más fuerza en las campañas de sensibilización y en la divulgación de información sobre los tipos de trabajo infantil que hay que abolir. La tercera etapa comenzó a principios del decenio de 1990 con una clara atención a la asistencia técnica directa a los gobiernos, incluida la investigación orientada a la acción.

124. A nivel práctico, ha resultado difícil distinguir las prácticas tolerables de las que constituyen formas abusivas de trabajo infantil. El Convenio de la OIT sobre la edad mínima, 1973 (N.º 138) y la Recomendación correspondiente N.º 146 son los principales instrumentos internacionales dedicados a la erradicación del trabajo infantil en general. Estos convenios exigen a los Estados ratificantes que apliquen progresivamente políticas nacionales para aumentar la edad

²¹² Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, nota 77 *supra*, párrafo 3 del artículo 10.

²¹³ Janelle M. Diller y David A. Levy, «Child Labour, Trade and Investment: Towards the Harmonisation of International Law», *American Journal of International Law*, vol. 19 (1997), pág. 663.

²¹⁴ Las primeras normas, de 1919 a 1932, fijaban en general la edad mínima en 14 años, edad que más tarde se revisó hasta los 15. Los convenios de la OIT referidos a sectores particularmente peligrosos establecieron límites de edad superiores, por ejemplo, 16 años para el trabajo subterráneo (Convenio N.º 123 de 1965) y hasta 18 años para el trabajo que implica la exposición a radiaciones (Convenio N.º 115 de 1960) o a sustancias químicas peligrosas (Convenio N.º 136 de 1971).

mínima de admisión al trabajo a fin de garantizar el desarrollo físico y mental más pleno de los jóvenes.

125. El Convenio sobre la edad mínima se aplica a todos los sectores de la actividad económica y abarca a todos los niños, sean o no empleados a sueldo²¹⁵. El Convenio se adoptó con el fin de prevenir la explotación del trabajo infantil mediante el establecimiento de una edad mínima para trabajar no menor de la edad en que cesa la obligación escolar pero no inferior a 15 años (14 años para los países cuya «economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados») ²¹⁶. El Convenio permite que los niños de entre 13 y 15 años (12 años en los países en desarrollo) realicen «trabajos ligeros»²¹⁷. La edad mínima para los «trabajos arriesgados» que puedan resultar peligrosos para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores está fijada en 18 años²¹⁸.

126. El Convenio sobre la edad mínima ha contado con algunas ratificaciones menos que los demás convenios básicos de la OIT. Los gobiernos han indicado que están poco dispuestos a ratificarlo debido al carácter técnico que presenta. No obstante, el Convenio aporta el único conjunto completo existente de directrices generales sobre la edad adecuada para que los niños puedan incorporarse al trabajo.

127. Habida cuenta del inmenso número de niños empleados en contravención del Convenio sobre la edad mínima y en un intento evidente de transmitir un mensaje claro acerca de las formas de explotación que los Estados deberían eliminar prioritariamente, la Conferencia Internacional del Trabajo adoptó en junio de 1999 el Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación (Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, 1999 (Nº 182)), y la Recomendación Nº 190 sobre el mismo asunto. En el artículo 3 del Convenio se definen «las peores formas de trabajo infantil» como:

- «a) Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados;
- b) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas;
- c) La utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y
- d) El trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños.»²¹⁹

2. Las Naciones Unidas y el trabajo infantil

128. En las definiciones de esclavitud y de trata de esclavos de la Convención sobre la Esclavitud no se hacía mención específica de la esclavitud infantil como categoría particular. Está claro que las actitudes de los gobiernos en aquel momento ante el trabajo infantil eran algo ambivalentes, y posiblemente más tolerantes de lo que son hoy. Ese enfoque había cambiado para cuando

²¹⁵ Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (ITEC), OIT (1997), pág. 3.

²¹⁶ Convenio sobre la edad mínima, nota 159 *supra*.

²¹⁷ *Ibid.*, párrafos 1 y 4 del artículo 7.

²¹⁸ *Ibid.*, párrafo 1 del artículo 3.

²¹⁹ Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, nota 52 *supra*, art. 3.

se redactó la Convención suplementaria; se incluyó una referencia específica a la explotación de los menores además de la prohibición explícita de la servidumbre por deudas de adultos y niños²²⁰.

129. La Convención suplementaria también prohíbe «toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de 18 años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven»²²¹. Esta disposición se introdujo pensando en la práctica concreta de las «adopciones ficticias» pero, de hecho, abarca una gama más amplia de prácticas que conllevan la explotación de los niños²²².

3. Estrategias de aplicación

130. La Comisión de Derechos Humanos ha aprobado un Programa de Acción para la eliminación de la explotación del trabajo infantil (el Programa de Acción) que tipifica las siguientes tres formas de trabajo infantil como delitos internacionales que violan las normas internacionales contra la esclavitud:

- la venta de niños y prácticas similares (incluida la adopción fraudulenta);
- la utilización de niños en la pornografía, la trata de niños para la pornografía y la trata internacional de niños con fines inmorales;
- las empleadas domésticas menores de edad en condiciones de esclavitud²²³.

En el Programa de Acción se insta a adoptar una enérgica acción represiva en relación con estos casos y también se exhorta a los Estados a modificar su legislación a fin de prohibir totalmente la contratación de niños en los siguientes siete casos:

- a) El empleo antes de cumplir la edad en que normalmente concluye la enseñanza primaria en el país de que se trate;
- b) El servicio doméstico de las menores de edad;
- c) El trabajo nocturno;
- d) El trabajo en condiciones peligrosas o insalubres;
- e) Las actividades relacionadas con la prostitución, la pornografía y otras formas de trato y explotación sexuales;
- f) El trabajo relacionado con el tráfico y la producción de drogas ilícitas;
- g) El trabajo que implique un trato degradante o cruel²²⁴.

²²⁰ La Convención suplementaria también contiene una prohibición implícita de la explotación del trabajo de las niñas mediante el matrimonio precoz. En su informe, Hans Engen concluyó que era necesaria una convención suplementaria sobre la esclavitud que abarcara «las prácticas análogas a la esclavitud que no figuran en la Convención sobre la Esclavitud de 1926», documento de las Naciones Unidas E/2673 (1955).

²²¹ Convención suplementaria, nota 20 *supra*, apartado d) del artículo 1

²²² La «adopción ficticia» se produce cuando una familia, por lo general con dificultades económicas, cede o vende un niño a una familia más rica, oficialmente para que lo adopte, pero en realidad para que trabaje en la casa de la familia rica sin disfrutar ni de la misma condición ni del mismo tratamiento que los niños normales del hogar donde ha sido adoptado. Una práctica similar, que todavía sigue denunciándose a menudo, se refiere a los niños enviados a casa de parientes u otras personas que, según esperan los padres del niño, se encargarán de su educación pero que en realidad explotan el trabajo infantil. El grupo más numeroso de niños que se encuentran en esta difícil situación, cifrado actualmente en millones, sobre todo de niñas, son los empleados como criados residentes en la casa.

²²³ Programa de Acción para la eliminación de la explotación del trabajo infantil, resolución 1993/79 de la Comisión de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1993/122, párr. 14.

²²⁴ *Ibíd.*, párr. 20.

4. *Convención sobre los Derechos del Niño*

131. En la Convención sobre los Derechos del Niño de las Naciones Unidas figura uno de los más explícitos y amplios conjuntos de obligaciones de los Estados en relación con la eliminación de las peores formas del trabajo infantil. El artículo 32 de la Convención reconoce «el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social»²²⁵.

132. Los artículos 34, 35 y 36 de la Convención sobre los Derechos del Niño abordan diferentes aspectos de la explotación infantil. El artículo 34 compromete a los Estados Partes «a proteger al niño contra todas las formas de explotación y abuso sexuales», tomando «las medidas de carácter nacional, bilateral y multilateral que sean necesarias». Este artículo podrá leerse conjuntamente con la disposición general del artículo 19 de la Convención que protege al niño contra toda forma de violencia física o mental.

133. El artículo 35 prevé la protección del niño contra el riesgo de secuestro, venta o trata, tanto en el extranjero como dentro de un país. Esta disposición es más global, y por consiguiente ofrece una mayor protección, que el Convenio para la represión de la trata ya que no vincula la trata de niños a la explotación sexual²²⁶. El artículo 35 también tiene un alcance más amplio que el artículo 34, que sólo se refiere a la pornografía y la prostitución infantil. Es asimismo pertinente el artículo 11 de la Convención, que dispone que los Estados Partes «adoptarán medidas para luchar contra los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero». El artículo 21 reglamenta el sistema de adopciones internacionales y señala que éstas no han de dar lugar a beneficios financieros indebidos. El artículo 36 establece una protección aún más amplia, si bien menos específica, al disponer que los «Estados Partes protegerán al niño contra todas las demás formas de explotación que sean perjudiciales para cualquier aspecto de su bienestar».

134. El Comité de los Derechos del Niño, establecido con arreglo a la Convención sobre los Derechos del Niño para supervisar el acatamiento de sus disposiciones por los Estados Partes, ha hecho recomendaciones sobre la forma de lograr la eliminación de la esclavitud infantil. El Comité ha prestado especial atención a que el niño esté libre de la explotación económica y de la discriminación, así como a sus derechos a una buena educación y un apoyo familiar adecuado²²⁷. El Comité ha determinado que la enseñanza obligatoria es un factor importante para eliminar el trabajo infantil y ha coordinado su mandato con la labor de la OIT y del programa del UNICEF para niños en circunstancias especialmente difíciles.

135. El Comité apoyó a la Comisión de Derechos Humanos durante la preparación de dos protocolos facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño, uno relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía y otro relativo a la participación de niños en los conflictos armados. El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados tiene por objeto garantizar que no se obligue a los niños a alistarse y participar activamente en un conflicto

²²⁵ Convención sobre los Derechos del Niño, nota 156 *supra*, art. 32.

²²⁶ «A New Kind of Trafficking: Child Beggars in Asia», *World of Work*, Oficina Internacional del Trabajo, vol. 26 (1998), pág. 17.

²²⁷ Recomendaciones relativas a la explotación económica de los niños, Informe del Comité de los Derechos del Niño, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento N.º 41 (A/49/41)* (1994), párr. 572 b).

armado»²²⁸. El artículo 38 de la Convención dispone en la actualidad que «si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad»²²⁹.

136. El inciso a) del artículo 3 del Convenio N° 182 de la OIT prohíbe «el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados»²³⁰. Esta disposición parece aceptar que las partes enfrentadas permitan a los niños en edades de 15, 16 y 17 años alistarse en las fuerzas armadas con carácter voluntario, pero prohíbe el reclutamiento cuando exista la probabilidad de que los menores de 18 sean movilizados para el combate.

137. Algunos Estados aceptan voluntarios a partir de los 16 años y se resisten a elevar a 18 años la edad mínima de reclutamiento en las fuerzas armadas. Esta opinión se refleja en el Estatuto de Roma por el que se establece la Corte Penal Internacional, pues en él figuran disposiciones que tipifican como delito, tanto en los conflictos armados internos como internacionales, el «reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades»²³¹. El nuevo Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño protege aún más a los niños del reclutamiento con miras a participar en un conflicto armado²³².

I. Otras cuestiones

138. El Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud ha examinado varias otras cuestiones, por ejemplo el *apartheid*, el colonialismo, el tráfico de órganos humanos y el incesto. Si bien estas prácticas suelen constituir violaciones graves, algunas, como el *apartheid* y el colonialismo, pueden escapar al ámbito de aplicación de las convenciones internacionales sobre la abolición de la esclavitud.

1. *Apartheid* y colonialismo

139. Cuando se estableció el Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud en 1974, ya se consideraba que la cuestión de la esclavitud en todas sus formas» incluía las prácticas de tipo esclavista del *apartheid* y el colonialismo. En el primer período de sesiones del Grupo de Trabajo en 1975 se examinó la cuestión del *apartheid* y el colonialismo y se observó que había diversos otros órganos dentro de las Naciones Unidas que se ocupaban de temas análogos, como por ejemplo el Comité contra el *Apartheid* y el Grupo Especial de Expertos sobre el África Meridional. El Grupo de Tra-

²²⁸ Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, resolución 54/263 de la Asamblea General, de 25 de mayo de 2000, anexo I, que no ha entrado todavía en vigor; véase el informe sobre el sexto período de sesiones del Grupo de Trabajo encargado de elaborar un proyecto de protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/74 (2000); véanse además C. Goodwin-Gill e I. Cohn, *Child Soldiers: The Role of Children in Armed Conflicts* (1994); y C. Hamilton y T. Abu El Haj, «Armed Conflict and the Protection of Children in International Law», *International Journal of Child Rights*, vol. 5 (1997), pág. 1.

²²⁹ Protocolo Facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, nota 150 *supra*. Para más información, véase *supra* la sección sobre la trata de niños.

²³⁰ Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, nota 52 *supra*, apartado a) del artículo 3; véase también Graça Machel, *Repercusiones de los conflictos armados sobre los niños*, documento de las Naciones Unidas A/51/306 (1996); *La posición del CICR sobre el proyecto de Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño* (1997).

²³¹ Apartado xxvi), inciso b), y apartado vii), inciso e), del párrafo 2 del artículo 8, Acta Final de Roma (A/CONF.183/10 (1998)).

²³² Informe sobre el sexto período de sesiones del Grupo de Trabajo encargado de elaborar un proyecto de protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados y documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/74 (2000).

bajo sobre la Esclavitud señaló que la tarea del Grupo de examinar las prácticas de tipo esclavista del *apartheid* y el colonialismo era difícil porque faltaba un estudio detallado y amplio sobre la relación entre el *apartheid*, el colonialismo y la esclavitud²³³.

140. En los períodos de sesiones posteriores el Grupo de Trabajo examinó la información sobre el *apartheid* y recibió información sobre situaciones de colonialismo. En 1983, por ejemplo, el Grupo de Trabajo reconoció en sus conclusiones y recomendaciones «que el *apartheid* es una práctica análoga a la esclavitud y una forma colectiva de esclavitud» y propuso que se cambiase el nombre del Grupo de Trabajo por el de «Grupo de Trabajo contra la esclavitud, el *apartheid*, la explotación manifiesta de la persona humana y la degradación humana»²³⁴. La propuesta finalmente no fue aceptada.

141. El Grupo de Trabajo formuló su recomendación más reciente sobre la cuestión de las «prácticas esclavizadoras del *apartheid* y el colonialismo» en 1992, cuando mencionando recomendaciones anteriores sobre la necesidad de centrar la atención en la situación de los grupos vulnerables, en especial las mujeres y los niños decidió «dedicar más atención a las distintas formas de ayuda a las víctimas del *apartheid* para mitigar sus consecuencias»²³⁵.

2. Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia; Responsabilidad histórica y reparaciones

142. Cuanto más tiempo permanecen las personas en una situación de esclavitud, tanto más difícil suele ser reintegrarlas en su entorno social original. Por consiguiente, es especialmente urgente librarlas de su condición de esclavos y garantizar que su liberación sea ordenada, de manera que no se ponga en peligro su bienestar físico o mental. La rehabilitación tras la liberación de la víctima es particularmente importante para que ésta no vuelva a la esclavitud. A menudo, cuando las víctimas son liberadas de la esclavitud o la servidumbre están empobrecidas, se encuentran con que carecen prácticamente de educación o formación profesional que no sea la de su trabajo como esclavos, pueden temer represalias de los culpables o pueden verse rechazadas o estigmatizadas por su familia y su comunidad. En todas estas circunstancias pueden no tener otra alternativa que volver a su condición de esclavos como único medio de sobrevivir.

143. En los últimos años, la comunidad internacional ha prestado más atención a la necesidad de ofrecer reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos. En 1993, Theo van Boven, el Relator Especial de la Subcomisión sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, concluyó que la esclavitud y las prácticas similares eran violaciones de los derechos humanos que daban a la víctima derecho a obtener reparación²³⁶. El informe de van Boven dio como resultado la elaboración de un conjunto de principios y directrices básicos relativos a la reparación. Según estas directrices, los Estados deben conceder reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario²³⁷, que comprenden

²³³ Informe del Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud acerca de su primer período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/AC.2/3 (1975), párr. 16.

²³⁴ Informe del Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud acerca de su noveno período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1983/27 (1982), recomendaciones 3 y 13.

²³⁵ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 17º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1992/34, pág. 26.

²³⁶ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1993/8, párr. 137 1).

²³⁷ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1993/8, párr. 137.

la restitución²³⁸, la indemnización²³⁹, la rehabilitación²⁴⁰, la satisfacción y las garantías de no repetición²⁴¹.

144. Diversos tratados e instrumentos internacionales prevén la reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, si bien tan sólo en el contexto específico a que se refiere cada instrumento²⁴². Asimismo, la Subcomisión de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos aprobado diversas resoluciones en las que exhorta a los Estados a que otorguen indemnización y otras formas de reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos²⁴³. La Subcomisión se ocupó del tema de las reparaciones en varias resoluciones aprobadas en preparación de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en 2001 en Durban (Sudáfrica)²⁴⁴. El 6 de agosto de 2001, la Subcomisión adoptó una resolución cuyo texto dice:

²³⁸ La restitución debe devolver a la víctima a la situación anterior a la violación de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/62, párr. 22.

²³⁹ Debe indemnizarse todo perjuicio evaluable económicamente que sea consecuencia de una violación de las normas internacionales de derechos humanos o del derecho internacional humanitario, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/62, párr. 23.

²⁴⁰ La rehabilitación debe incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales para la víctima, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/62, párr. 24.

²⁴¹ La satisfacción y las garantías de no repetición deben incluir medidas que garanticen la cesación de las violaciones, así como la prevención de nuevas violaciones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/62, párr. 25.

²⁴² Véanse por ejemplo, el párrafo 3 del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (nota 27 *supra*); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (nota 77 *supra*); los artículos 14 y 22 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes (resolución 39/46 de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1984, anexo, que entró en vigor el 26 de junio de 1987), los artículos 16, 19, 20 y 96 del Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena (nota 83 *supra*); los artículos 6 y 11 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (Compilación de Tratados de las Naciones Unidas, vol. 660, pág. 195), que entró en vigor el 4 de enero de 1969; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (nota 144 *supra*); el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño (nota 156 *supra*); el párrafo 2 del artículo 14 y el artículo 25 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (nota 101 *supra*); el párrafo 78 del Protocolo sobre la trata (nota 28 *supra*); los párrafos 57 y 59 del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes (nota 74 *supra*); el artículo 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (nota 23 *supra*); el artículo 83 de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (resolución 45/158 de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1990, anexo); los artículos 6 y 7 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados (nota 228 *supra*); los artículos 8 y 9 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (nota 149 *supra*); los artículos 7, 10, 27, 39 y 72 del proyecto de declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (E/CN.4/Sub.2/1994/2/Add.1); los párrafos 4, 5, 7, 8 a 17, 19 y 21 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para víctimas de delitos y del abuso de poder, resolución 40/34 de la Asamblea General, de 29 de noviembre de 1985, anexo; los artículos 5 y 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (resolución 47/133 de la Asamblea General de 18 de diciembre de 1992); el artículo 11 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (resolución 3452 (XXX) de la Asamblea General de 9 de diciembre de 1975, anexo); los artículos 2, 10, 25 y 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (OEA, Compilación de Tratados N.º 36, *Compilación de Tratados de las Naciones Unidas*, vol. 1144, pág. 123, que entró en vigor el 18 de julio de 1978, OEA/Ser. L.V/II.82 doc.6 rev.1 (1992), pág. 25; los artículos 1 y 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, documento de la OUA. CAB/LEG/67/3 Rev. 5, *International Legal Materials*, vol. 21, pág. 58 (1982), que entró en vigor el 21 de octubre de 1986; y el artículo 13 del Convenio [europeo] para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; *Compilación de Tratados de las Naciones Unidas*, vol. 213, pág. 222, que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, enmendado en virtud de los Protocolos Nos. 3, 5, 8 y 11, que entraron en vigor el 21 de septiembre de 1970, el 20 de diciembre de 1971, el 1º de enero de 1990 y el 1º de noviembre de 1998 respectivamente.

²⁴³ Véanse, por ejemplo, el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/RES/1999/33, El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas; el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/RES/1999/40, Trata de mujeres y niñas; el documento de las Naciones Unidas E/CN.4Sub.2/RES/1999/16, La violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud. Véase también un texto similar en el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2000/44, Trata de mujeres y niñas.

²⁴⁴ Véase por ejemplo, el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/RES/2000/3, párr. 17

«Señalando a la atención de la comunidad internacional los casos de violaciones masivas y manifiestas de los derechos humanos que deben considerarse crímenes de lesa humanidad y que hasta ahora han gozado de impunidad pese a los trágicos sufrimientos que la esclavitud, el colonialismo y las guerras de conquista han infligido...»

Y reconociendo que «la responsabilidad histórica de las Potencias implicadas con respecto a los pueblos que han colonizado o reducido a la esclavitud debe ser objeto de un reconocimiento formal y solemne y de reparaciones»²⁴⁵.

145. El 15 de agosto de 2001 la Subcomisión aprobó otra resolución en la que pedía a la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia que se concentrara en varios temas, entre otros:

«La relación entre las formas contemporáneas de esclavitud y la discriminación racial y de otro tipo basada en la ascendencia;

Las consecuencias de las violaciones masivas y fragantes de los derechos humanos que constituyen crímenes de lesa humanidad y que tuvieron lugar durante el período de la esclavitud, el colonialismo y las guerras de conquista;

Las realidades actuales derivadas de la esclavitud y el colonialismo, en particular las consecuencias jurídicas de la trata de esclavos y la situación de las personas de ascendencia africana en todos los continentes, incluida Europa; [y]...

El reconocimiento, los recursos, los mecanismos de reparación y de resarcimiento por discriminación racial, para las víctimas del racismo y sus descendientes, incluidas, por ejemplo, medidas de acción afirmativa y de indemnización, libros de texto que describan con exactitud los acontecimientos históricos, monumentos conmemorativos y comisiones de la verdad, así como mecanismos independientes para vigilar la eficacia de los recursos y mecanismos de reparación.»²⁴⁶

146. Aunque en la Declaración se reconoce que la trata transatlántica de esclavos y la esclavitud fueron «tragedias atroces» en la historia y que constituyen una fuente de racismo y formas conexas de intolerancia²⁴⁷, es poco lo que señala en relación con las reparaciones expresas a los descendientes de las víctimas de la esclavitud. En la Declaración se observa que «algunos Estados

²⁴⁵ Resolución 2000/1 de la Subcomisión de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2001/L.1. En la resolución se señalaba también lo siguiente:

«*Estimando* que el reconocimiento formal y solemne de esta responsabilidad histórica respecto de los pueblos afectados debe incluir un aspecto concreto y material tal como la rehabilitación de los pueblos afectados en su dignidad, la cooperación activa en el desarrollo no limitada a las medidas actuales de asistencia al desarrollo, la anulación de la deuda, la aplicación del impuesto de Tobin, la transmisión de tecnologías en beneficio de los pueblos afectados y la restitución progresiva de los bienes culturales acompañada de medios que permitan asegurar su protección efectiva, [...]

Considerando que es esencial que la puesta en práctica de las reparaciones beneficie efectivamente a los pueblos, sobre todo a sus grupos más desfavorecidos, prestando atención particular a la realización de sus derechos económicos, sociales y culturales,

Expresando la convicción de que este reconocimiento y esta reparación darán impulso a un proceso que favorecerá la instauración de un diálogo indispensable entre los pueblos que la historia ha enfrentado para realizar un mundo de comprensión, tolerancia y paz,

Pide a todos los países involucrados que tomen iniciativas que permitan, en particular mediante un debate basado en informaciones fieles a la verdad, la toma de conciencia en la opinión pública de las consecuencias nefastas de los períodos de esclavitud y de colonialismo».

²⁴⁶ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/Res.2001/11, incisos a), b), c) e i) del párrafo 12.

²⁴⁷ Declaración, párr. 13.

han tomado la iniciativa de pedir perdón y han pagado una indemnización, en los casos procedentes, por las graves y masivas violaciones perpetradas»²⁴⁸, se sugiere que los Estados encuentren la manera adecuada de restablecer la dignidad de las víctimas²⁴⁹ y se hace un llamamiento a los Estados a fin de que adopten medidas para hacer cesar e invertir las consecuencias duraderas de esas prácticas²⁵⁰. Asimismo, en la Declaración Final (Programa de Acción) se insta a los Estados a que garanticen el derecho de las víctimas a solicitar una reparación o satisfacción justa y adecuada²⁵¹. En conclusión, la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia reconoció «que la esclavitud y la trata de esclavos, en particular la trata trasatlántica, fueron tragedias atroces en la historia de la humanidad, no sólo por su aborrecible barbarie, sino también por su magnitud, su carácter organizado y, especialmente, su negación de la esencia de las víctimas» y reconoció asimismo que «la esclavitud y la trata de esclavos, especialmente la trata trasatlántica de esclavos, constituyen, y siempre deberían haber constituido, un crimen de lesa humanidad y son una de las principales fuentes y manifestaciones de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, y que los africanos y afrodescendientes, los asiáticos y las personas de origen asiático y los pueblos indígenas fueron víctimas de esos actos y continúan siéndolo de sus consecuencias».

3. *Tráfico de órganos humanos*

147. En los diversos informes preparados para presentar a la Comisión de Derechos Humanos hay varias referencias al tráfico de órganos humanos, pero no se ha hecho un estudio de esta práctica en relación con el mundo en su totalidad²⁵². La Asamblea Mundial de la Salud adoptó los principios rectores que establecen normas internacionales en relación con el trasplante de órganos y la posibilidad de tráfico mercantil²⁵³. Los principios rectores prohíben el tráfico de órganos humanos con fines comerciales.

148. En 1991 el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud expresó su preocupación «por la información según la cual hay niños que son víctimas de extracción de órganos destinados a trasplantes comerciales, para lo que incluso se los mata»²⁵⁴. El Grupo de Trabajo observó posteriormente que era «difícil obtener pruebas específicas de incidentes relacionados con este fenómeno y de su amplitud» y pidió al Secretario General que invitase a los organismos especializados de las Naciones Unidas y otros a que «siguieran investigando» las denuncias sobre esta práctica²⁵⁵.

149. En 1996 la Comisión de Derechos Humanos pidió al Secretario General que, en colaboración con los organismos pertinentes de las Naciones Unidas, en particular la Organización Mundial de la Salud, así como la Organización Internacional de Policía Criminal, examinase «la cre-

²⁴⁸ Declaración, párr. 100.

²⁴⁹ Declaración, párr. 101.

²⁵⁰ Declaración, párr. 102.

²⁵¹ Programa de Acción, párr. 160.

²⁵² V. Muntarborn, Informe sobre la venta de niños, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1991/51, párrs. 23 a 25. La cuestión del tráfico de órganos también fue mencionada por Ofelia Calcetas-Santos en sus informes sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía presentados a la Asamblea General, documento de las Naciones Unidas A/50/456, párr. 49, y a la Comisión de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/1996/100, párrs. 41 a 48.

²⁵³ Organización Mundial de la Salud, Human Organ Transplantation, A Report on Developments under the Auspices of WHO (1987-1991) (1991), 44ª Asamblea Mundial de la Salud, resolución WHA44.25.

²⁵⁴ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 16º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1991/41, párr. 138.

²⁵⁵ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 19º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1994/33, Recomendación N.º 2b.

dibilidad de las denuncias relacionadas con la extracción de órganos y tejidos de niños y adultos con fines mercantiles»²⁵⁶. La Comisión ha exhortado a los Estados a mejorar las leyes actuales o aprobar nuevas leyes que castiguen a los que participen, con conocimiento de causa, en el tráfico de órganos, en particular de órganos de niños²⁵⁷.

150. Al incluir «la extracción de órganos» en su definición de explotación, el Protocolo sobre la trata de personas exige a los Estados que tipifiquen como delito la extracción de órganos por medio de la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el engaño o el fraude. Asimismo, el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía exige a los Estados que tipifiquen como delito el «ofrecer, entregar o aceptar, por cualquier medio, un niño con fines de... b) transferencia con fines de lucro de órganos del niño».

4. Incesto

151. Hasta 1993 el incesto no se había descrito como una forma de esclavitud y no estaba explícitamente comprendido en las definiciones existentes de esclavitud y servidumbre infantil establecidas en el derecho internacional. En mayo de 1993 el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud abordó la cuestión y expresó su preocupación por la práctica del incesto y el abuso sexual de los niños en el seno de la familia, y observó que esta práctica «tal vez sea, de todas las formas contemporáneas de la esclavitud, la modalidad de explotación infantil más común, más difundida, más condenable, más ignominiosa, socialmente inaceptable, moralmente abominable y espiritualmente nociva»²⁵⁸.

152. En el Programa de Acción para la prevención de la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, aprobado en 1992 por la Comisión de Derechos Humanos, se observa que «el incesto y el abuso sexual dentro de la familia... pueden dar lugar a la prostitución infantil²⁵⁹» y se insta a los Estados a adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para proteger a los niños contra cualquier forma de abuso mientras están a cargo de los padres, de la familia o de cualquier otra persona.

153. El Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud considera en su programa la cuestión del incesto como parte de «Otras formas de explotación», aunque no necesariamente como una forma contemporánea de esclavitud. En su proyecto de recomendaciones aprobadas al concluir su 26º período de sesiones en 2001, el Grupo de Trabajo manifestó inquietud por el incesto y otras formas de abuso y explotación sexual de los niños y decidió seguir examinando los medios de lucha contra el abuso sexual en el seno de la familia²⁶⁰.

²⁵⁶ Resolución 1996/61 de la Comisión de Derechos Humanos; informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 21º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1996/24.

²⁵⁷ Resolución 1996/61 de la Comisión de Derechos Humanos, nota 256 *supra*; Programa de Acción para la prevención de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, art. 28, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1995/28/Add.1.

²⁵⁸ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 18º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1993/30, pág. 40. Las palabras empleadas se tomaron directamente del testimonio que prestó en ese período de sesiones una víctima de incesto.

²⁵⁹ Resolución 1992/74 de la Comisión de Derechos Humanos, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1991/41, párr. 46.

²⁶⁰ Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 26º período de sesiones, documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/2001/30. Las palabras empleadas se tomaron directamente del testimonio que prestó en ese período de sesiones una víctima de incesto.

154. El incesto también es motivo de preocupación para el Comité de los Derechos del Niño, no como forma de esclavitud, sino más bien como forma de abuso perjudicial para el niño y contraria a las disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño. Este abuso está comprendido en el ámbito de los códigos penales y de la legislación de bienestar social de prácticamente la mayoría de las naciones. Si bien el incesto y las otras formas de abuso infantil constituyen graves violaciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, es poco probable que el incesto corresponda al ámbito de la aplicación de las convenciones internacionales sobre la abolición de la esclavitud²⁶¹.

²⁶¹ Si bien la relación entre esclavitud e incesto no ha sido definida formalmente, se ha considerado implícitamente en algunos tribunales nacionales. Akhil Reed Amar y Daniel Widawsky, «Child Abuse as Slavery: A Thirteenth Amendment Response to *DeShaney*», *Harvard Law Review*, vol. 106 (1992) pág. 1359 (donde se estudia una declaración según la cual, en los Estados Unidos de América, la decimotercera enmienda a la Constitución que prohíbe la esclavitud o la servidumbre involuntaria abarca el abuso infantil, argumento que ha sido rechazado por los tribunales de los Estados Unidos. Parece que el incesto es una forma de abuso infantil y, en consecuencia, no estaría incluido en la decimotercera enmienda).

III. MECANISMOS INTERNACIONALES DE SUPERVISIÓN

155. Las autoridades nacionales tienen la obligación primordial de proteger los derechos humanos de las personas que residen en el territorio del Estado, que incluye, naturalmente, la prohibición de la esclavitud y de las prácticas análogas²⁶². Sin embargo, las responsabilidades de las autoridades nacionales se ven incrementadas por las normas internacionales de derechos humanos y los procedimientos para poner en práctica y garantizar el cumplimiento de los tratados internacionales de derechos humanos. Por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se prohíben «la esclavitud y la trata de esclavos...en todas sus formas» (art. 8) y se crea el Comité de Derechos Humanos para controlar su cumplimiento. En ese tratado y en el derecho internacional se reconoce en general que los gobiernos tienen la obligación de «respetar y... garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción» los derechos garantizados y de «adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del [tratado], las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el [tratado]» (art. 2). La responsabilidad primordial de las autoridades nacionales de proteger los derechos humanos es subrayada por la norma general del derecho internacional de que deben agotarse todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna antes de recurrir a los procedimientos internacionales de solución de controversias²⁶³. Por consiguiente, no pueden pasarse por alto los importantes vínculos existentes entre los métodos nacionales e internacionales de supervisión, aunque en la presente sección se trate sólo de los mecanismos internacionales.

156. En la normativa internacional de los derechos humanos se ha creado una serie de mecanismos para garantizar su aplicación y supervisión. Desde que se adoptó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en 1966, en todos los principales tratados de derechos humanos se ha previsto un órgano especializado, como el Comité de Derechos Humanos en el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, encargado de supervisar la aplicación de las convenciones multilaterales pertinentes recibiendo y examinando los informes periódicos de los gobiernos que las hayan ratificado. La mayoría de los órganos creados en virtud de tratados emiten sus conclusiones y recomendaciones tras examinar el informe de cada Estado Parte. Ocasionalmente, los órganos creados en virtud de tratados también formulan observaciones o recomendaciones generales en las que se interpretan oficialmente las disposiciones de sus respectivos tratados pertinentes y se resume su experiencia en el examen de los informes de los Estados Partes. Además, cuatro de los órganos creados en virtud de tratados, a saber, el Comité de Derechos Humanos, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Comité contra la Tortura, pueden recibir comunicaciones de particulares que denuncien violaciones de esos tratados y emitir dictámenes por los cuales interpretan y aplican sus disposiciones²⁶⁴.

²⁶² Artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, nota 27 *supra*, art. 2. Los particulares también tienen la obligación de no practicar la esclavitud; véase, por ejemplo, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, nota 23 *supra*, apartado c) del artículo 7.

²⁶³ Véase, por ejemplo, el apartado c) del artículo 41 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, nota 27 *supra*.

²⁶⁴ El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales está elaborando un mecanismo de denuncia similar. Cabe señalar que no se tiene conocimiento de ninguna comunicación individual que guarde relación con las formas contemporáneas de la esclavitud.

157. Más en virtud de la Carta de las Naciones Unidas que de un determinado tratado de derechos humanos, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha elaborado varios mecanismos adicionales de supervisión de los derechos humanos. Una de las medidas más conocidas que adopta la Comisión con respecto a un Estado que comete una violación consiste en nombrar un relator especial o un representante especial, o establecer un grupo de trabajo encargado de investigar la situación y publicar un informe al respecto. Además, la Comisión nombra relatores especiales temáticos y establece grupos de trabajo para abordar determinados tipos de violaciones, como la venta de niños²⁶⁵.

158. En 1996 la Asamblea General también autorizó la creación del cargo de Representante Especial encargado de la cuestión de las repercusiones de los conflictos armados sobre los niños. Actualmente denominado Representante Especial encargado de la cuestión de los niños en los conflictos armados, el mecanismo funciona en cooperación con el UNICEF y la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH). Desde principios del decenio de 1990 el ACNUDH ha realizado un número creciente de operaciones sobre el terreno. En 2000 contaba con 27 oficinas de derechos humanos en todo el mundo²⁶⁶.

159. En 1970 el Consejo Económico y Social aprobó la resolución 1503 (XLVIII), por la que autorizaba a la Comisión de Derechos Humanos a recibir y examinar las comunicaciones en que se denunciara la existencia de un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de los derechos humanos. En los 30 años transcurridos desde que se estableció ese procedimiento la Comisión se ha ocupado de las situaciones de más de 65 países.

160. La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, que en 1999 cambió de nombre para llamarse Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, estableció, con la autorización del Consejo Económico y Social y de la Comisión de Derechos Humanos, grupos de trabajo entre períodos de sesiones sobre las formas contemporáneas de la esclavitud (1975), sobre las poblaciones indígenas (1982) y sobre las minorías (1995).

161. La mayor parte de los mecanismos internacionales de aplicación se elaboraron después de aprobarse los tratados que prohíben la esclavitud y las prácticas análogas a la esclavitud. Por lo tanto, esos tratados no prevén procedimientos que actualmente se consideran indispensables para supervisar el cumplimiento de las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos.

A. Convenciones sobre la esclavitud

162. El artículo 7 de la Convención sobre la Esclavitud dispone que «las Altas Partes contratantes se comprometen a comunicarse entre sí y a comunicar al Secretario General...las leyes y reglamentos que dicten para la aplicación de las estipulaciones de la presente Convención»²⁶⁷. También existe una obligación similar de notificar al Secretario General cualquier medida prevista en la legislación nacional de conformidad con lo dispuesto en la Convención suplementaria (art. 8, párr. 2). En comparación con los mecanismos de presentación de informes y supervisión de otros instrumentos de derechos humanos más recientes, las cláusulas de la Convención sobre la

²⁶⁵ En general, esos mecanismos temáticos tienen la facultad de recibir información de particulares, hacer exhortaciones directas a los gobiernos, visitar países y, en última instancia, tratar de que se ponga término a violaciones concretas. La rapidez de su acción y la capacidad para actuar en relación con todos los países, prescindiendo de que los países hayan ratificado o no un determinado tratado, convierte a los procedimientos temáticos en uno de los instrumentos más eficaces del sistema de las Naciones Unidas en materia de derechos humanos, gracias a los cuales se salvan vidas, se detiene la tortura, se encuentra a personas desaparecidas y se protege de otras maneras a las personas. Todos los años los relatores presentan amplios informes a la Comisión.

²⁶⁶ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, United Nations Human Rights Field Presences, disponible en www.unhcr.ch/html/menu2/5/field.htm.

²⁶⁷ En 1953, mediante la resolución 794 (VIII), de 23 de octubre de 1953, la Asamblea General adoptó el Protocolo para modificar la Convención sobre la Esclavitud a fin de incorporarla al sistema de las Naciones Unidas.

Esclavitud y de la Convención suplementaria relativas a la presentación de informes no imponen la periodicidad y especificidad necesarias. Más importante aun es que los tratados sobre la esclavitud no establecen un órgano encargado de recibir los informes y formular observaciones al respecto. Tienen poco efecto en el cumplimiento de las obligaciones de los Estados y no prevén un mecanismo eficaz de aplicación de las disposiciones de esas convenciones sobre la abolición de la esclavitud. La Subcomisión ha señalado que esa laguna es un defecto evidente de las providencias adoptadas para eliminar la esclavitud y el comercio de esclavos, así como las instituciones y prácticas análogas²⁶⁸.

163. En el marco de la Convención sobre la Esclavitud y de la Convención suplementaria los Estados Partes convienen, aunque no están obligados a hacerlo, en enviar al Secretario General información sobre las medidas aplicadas de conformidad con las convenciones sobre la esclavitud. A su vez, el Secretario General comunica esa información al Consejo Económico y Social para su examen «con el propósito de formular nuevas recomendaciones para la abolición de la esclavitud²⁶⁹». El Consejo Económico y Social no ha cumplido activamente esa función, pero estableció el Grupo de Trabajo sobre la Esclavitud, que posteriormente se convirtió en el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, dependiente de la Subcomisión y encargado de examinar los asuntos relacionados con la esclavitud sobre la base de toda la información disponible.

B. Mecanismos de la OIT

164. Desde sus comienzos la OIT ha tratado de establecer un método de supervisión que sea aceptable para todos los Estados Partes. En general se considera que el de la OIT es uno de los sistemas de supervisión más eficaces y muchos de los procedimientos existentes de presentación de informes previstos en otros tratados de derechos humanos deben mucho a la larga experiencia de presentación de informes en relación con los diversos convenios aprobados por la OIT²⁷⁰. El principal sistema de la OIT para la aplicación de las normas internacionales del trabajo se basa en los informes recibidos de los gobiernos y es administrado por la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. El artículo 2 de la Constitución de la OIT exige que todos los Estados informen periódicamente sobre los convenios en que sean partes.

165. Este mecanismo se inicia con la presentación de los informes por los gobiernos. Originalmente los informes debían presentarse todos los años y en relación con todos los convenios ratificados. Desde entonces el sistema se ha revisado en varias ocasiones a causa del número cada vez mayor de convenios y de miembros de la OIT. Actualmente en la periodicidad de la presentación de informes se da prioridad a los convenios más importantes, como los que tratan de los derechos humanos fundamentales, sobre los cuales deben presentarse informes detallados cada dos años. Los informes sobre los otros convenios deben presentarse cada cinco años. El Consejo de Administración de la OIT decidió que los informes ya no eran necesarios en el caso de determinados convenios que, según determinó, con el tiempo habían perdido su pertinencia.

166. Los informes son examinados detenidamente por el personal de la OIT, que prepara proyectos de comentarios para la Comisión de Expertos, órgano compuesto por distinguidas personalidades de distintos países que se reúne una vez por año. Los informes y los proyectos de comentarios son examinados luego por la Comisión de Expertos, que realiza evaluaciones jurídicas en sesiones a puerta cerrada. Si bien la Comisión utiliza los informes presentados por los

²⁶⁸ Awad, nota 24 *supra*, párr. 163.

²⁶⁹ Convención suplementaria, art. 8, párr. 3, nota 20 *supra*.

²⁷⁰ Martin Scheinin, «International Mechanisms and Procedures for Implementation», en *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, Raija Hanski y Markku Suksi (eds.), 1997, pág. 56; véase también E. A. Landy, *The Effectiveness of International Supervision: Thirty Years of ILO Experience*, 1966.

gobiernos como punto de partida, también examina otros datos oficiales o fidedignos disponibles, como la información recopilada en el transcurso de las misiones de contacto directo de la OIT, los informes de los órganos de las Naciones Unidas y de otros organismos internacionales, y las comunicaciones de las organizaciones de empleadores y de trabajadores. Esas fuentes de información adicionales pueden ser importantes para establecer si los convenios se aplican en la práctica.

167. La Comisión de Expertos informa anualmente al Comité de la Conferencia sobre la Aplicación de Convenios y Recomendaciones, que es un comité tripartito de la Conferencia Internacional del Trabajo²⁷¹. El Comité de la Conferencia se reúne en el marco de la Conferencia Internacional del Trabajo, que se celebra anualmente, para examinar en sesiones públicas algunos de los casos más urgentes remitidos por la Comisión de Expertos. El Comité de la Conferencia publica un informe, aprobado en sesión plenaria por la Conferencia, que se transmite a los gobiernos interesados con indicación específica de las cuestiones que deberían abordarse en el informe siguiente. Si bien las observaciones de la Comisión de Expertos no son de obligada aplicación para los Estados Partes, tienen cierto grado de autoridad y en la mayoría de los casos son aceptadas. Constituyen una fuente útil de información sobre el significado y el cumplimiento de las obligaciones previstas en los convenios de la OIT²⁷².

168. La segunda modalidad de supervisión de la OIT consiste en una investigación de las denuncias de incumplimiento por un Estado de obligaciones dimanantes de un convenio que haya ratificado. En virtud de este mecanismo la OIT puede emprender un examen de las denuncias de incumplimiento de un tratado por un Estado Parte y encontrar una solución general a las situaciones descritas en ellas. Cualquier organización de empleadores o de trabajadores que sostenga que el Estado viola su obligación puede presentar una reclamación en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT. El procedimiento no puede ser invocado por un particular que pretenda ser víctima de una violación de un convenio de la OIT. Si determina que la reclamación es admisible, el Consejo de Administración de la OIT designa un comité tripartito²⁷³. El informe del Comité, que incluye la respuesta del gobierno a las alegaciones, se envía al Consejo de Administración para su aprobación. Si la respuesta del gobierno es inaceptable, el Consejo de Administración puede decidir publicar la comunicación y responder mediante una sanción. Este procedimiento extraordinario sólo se ha aplicado una vez. Todos los demás casos se devolvieron a la Comisión de Expertos conforme al procedimiento ordinario de supervisión.

169. Este segundo mecanismo también puede utilizarse en virtud del artículo 26 de la Constitución de la OIT, por el cual un Estado puede presentar una queja contra otro Estado que no haya observado las disposiciones de un tratado que ha ratificado. Ese mecanismo de denuncia entre Estados se ha utilizado muy raras veces. El Consejo de Administración también puede iniciar un procedimiento de ese tipo y remitir una denuncia a una comisión de encuesta²⁷⁴. Ésta prepara un informe sobre las cuestiones de hecho y de derecho y formula recomendaciones sobre la forma de resolver el problema. El gobierno interesado debe indicar, dentro de un plazo de tres meses, si acepta las recomendaciones de la Comisión y, de no hacerlo, si tiene la intención de remitir el asunto a la Corte Internacional de Justicia. Esta posibilidad de apelar nunca se ha utilizado porque en la mayoría de los casos las recomendaciones de la comisión de encuesta han sido acepta-

²⁷¹ La autoridad de ambos órganos dimana de las decisiones de la Conferencia Internacional del Trabajo y del Consejo de Administración de la OIT. Véase N. Valticos y G. von Potobsky, *International Labour Law*, 1994, págs. 239 a 245.

²⁷² El artículo 37 de la Constitución de la OIT prevé un mecanismo según el cual toda controversia relativa a la interpretación de una disposición de un convenio puede remitirse a la Corte Internacional de Justicia. Si bien éste es el único foro competente para dar una interpretación definitiva, el procedimiento se ha utilizado sólo una vez, en 1932.

²⁷³ Reglamento relativo al procedimiento para el examen de las reclamaciones en virtud de los artículos 24 y 25 de la Constitución de la OIT, *Boletín Oficial de la OIT*, vol. 64, Serie A, N.º 1, 1981, página 93 de la versión inglesa.

²⁷⁴ Oficina Internacional del Trabajo, *Impact of International Labour Conventions and Recommendations*, 1976, pág. 68; véase asimismo Klaus Samson, «The Standard-Setting and Supervisory System of the ILO», en *An Introduction to the International Protection of Human Rights*, nota 270 *supra*, pág. 170.

das²⁷⁵. Si un gobierno no cumple la recomendación que figura en el informe, el Consejo de Administración puede recomendar a la Conferencia Internacional del Trabajo, en virtud del artículo 33 de la Constitución de la OIT, que adopte «las medidas que estime convenientes para obtener el cumplimiento de dichas recomendaciones»²⁷⁶.

170. En 1998 la Comisión de Encuesta establecida en virtud del artículo 26 de la Constitución de la OIT para examinar la observancia por Myanmar del Convenio sobre el trabajo forzoso publicó un informe con sus conclusiones y recomendaciones. En ese informe se establece claramente «una norma internacional del trabajo que tiene por objeto uno de los derechos humanos fundamentales, el de no ser sometido de ninguna manera a la condición de esclavo o al trabajo forzoso, cualquiera sea la forma que adopte²⁷⁷». La Comisión de Encuesta confirma que el derecho internacional prohíbe de manera absoluta todo recurso al trabajo forzoso u obligatorio y que toda persona que contraviene a esa norma imperativa comete una infracción²⁷⁸. Un año después de publicarse su informe, la Conferencia Internacional del Trabajo aprobó una resolución en la que condenaba al Gobierno de Myanmar por las persistentes violaciones del Convenio N° 29 y decidía que Myanmar no recibiría de la OIT fondos para el desarrollo ni sería invitada a las reuniones de la Organización, excepto las que tuvieran como único fin conseguir el cumplimiento de las recomendaciones destinadas a poner fin al trabajo forzoso.

1. Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo

171. En su 86ª reunión, celebrada en 1998, la Conferencia Internacional del Trabajo aprobó la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento²⁷⁹. La finalidad de la Declaración era establecer una lista de normas que se aplicarían globalmente, aunque los Estados Partes no hubieran ratificado aún los convenios pertinentes.

172. Particularmente importante para el control y la eliminación del trabajo forzoso es la disposición de la Declaración que impone a

«todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos... un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad...los principios relativos a los derechos fundamentales que son objeto de esos convenios, es decir:

- a) La libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;
- b) La eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;
- c) La abolición efectiva del trabajo infantil; y
- d) La eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.»²⁸⁰

²⁷⁵ *Ibíd.*

²⁷⁶ *Ibíd.*

²⁷⁷ Patrick Bolle, «Control de las normas laborales y de los derechos humanos. El ejemplo del trabajo forzoso en Myanmar (Birmania)», *Revista Internacional del Trabajo*, vol. 117, 1998, pág. 391.

²⁷⁸ Informe de la Comisión de Encuesta instituida en virtud del artículo 26 para examinar la observancia por Myanmar del Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (N.º 29), 1998, pág. 66.

²⁷⁹ Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, nota 42 *supra*

²⁸⁰ *Ibíd.*, párr. 2.

173. El seguimiento de la Declaración prevé el establecimiento de dos nuevos mecanismos de control. En virtud del primero el Consejo de Administración recibirá de los gobiernos que no hayan ratificado uno o más de los convenios fundamentales información sobre los cambios que puedan haberse producido en la legislación y la práctica nacionales. El segundo procedimiento consiste en la presentación de informes globales a la Conferencia Internacional del Trabajo. Esos informes facilitarán una imagen global y dinámica de cada una de las categorías de principios y derechos fundamentales observada en el período cuatrienal anterior y servirán de base para evaluar la eficacia de la asistencia prestada por la OIT y establecer las prioridades en materia de cooperación técnica para el período siguiente. Se prevé que esos dos nuevos mecanismos de presentación de informes reforzarán la capacidad de la OIT para promover y proteger los derechos humanos fundamentales, en particular mediante la eliminación del trabajo forzoso.

C. Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud

174. El mandato del Grupo de Trabajo consiste en verificar la existencia de la «esclavitud y de la trata de esclavos en todas sus prácticas y manifestaciones»²⁸¹. El Grupo de Trabajo actúa con un alto grado de flexibilidad y recibe información de los Estados Miembros y las ONG sobre la esclavitud, la servidumbre, el trabajo forzoso y otras prácticas análogas a la esclavitud. Si bien las convenciones sobre la esclavitud disponen que los Estados Partes deben presentar informes a las Naciones Unidas, el Grupo de Trabajo ha instaurado la práctica de recibir información de cualquier gobierno que desee presentarla. Normalmente, en cada período de sesiones el Grupo de Trabajo recibe información de las ONG e informa rápidamente a los gobiernos correspondientes de que han sido mencionados invitándoles a presentar más información. Como rara vez el preaviso que se da a los gobiernos es de más de dos días, sus respuestas suelen ser espontáneas y ellos suelen ofrecerse a presentar más información cuando es posible obtenerla.

175. El Convenio para la represión de la trata de personas también impone a los Estados Partes la obligación de presentar informes anuales al Secretario General de las Naciones Unidas en que faciliten información sobre «toda ley o reglamento que promulgaren respecto a las materias a que se refiere el presente Convenio, así como toda medida adoptada por ellos en cuanto a la aplicación del Convenio» (art. 21). Se considera que el requisito de la presentación de informes es un mecanismo importante para fomentar el cumplimiento de las normas internacionales por los Estados, pero la falta de un mecanismo encargado de examinar los informes sobre la esclavitud y la trata es una limitación evidente. Las Naciones Unidas tienen conciencia de esa laguna y se ha propuesto que en los informes presentados por los Estados Partes en virtud de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer se incluya información sobre las medidas adoptadas para eliminar la trata²⁸², prohibida por el artículo 6 de ese instrumento. Análogamente, la falta de un órgano especializado de supervisión fue señalada por el Secretario General en su informe de 1996 sobre la trata de mujeres y niñas, en que afirmaba que «tal vez convenga considerar la posibilidad de revisar el tratado con miras a que resulte más eficaz en lo que respecta al incremento del número de Estados Partes y a la creación de un mecanismo regular de presentación de informes y supervisión» (A/51/309, párr. 56).

176. Al final de cada uno de los informes sobre sus períodos de sesiones anuales el Grupo de Trabajo formula una serie de recomendaciones generales al órgano del que depende, a saber, la Subcomisión de las Naciones Unidas de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, para que ésta adopte nuevas medidas. La Subcomisión suele apoyar esas recomendaciones y presenta nuevas propuestas a la Comisión de Derechos Humanos para su autorización y aprobación. Este engorroso procedimiento puede durar mucho y en él rara vez se mencionan situaciones con-

²⁸¹ Decisión 16 (LVI) del Consejo Económico y Social, de 17 de mayo de 1974.

²⁸² Informe del Secretario General sobre la trata de mujeres y niñas, documento de las Naciones Unidas A/51/309 (1996), párr. 42.

cretas²⁸³. En su resolución 1993/79 la Comisión de Derechos Humanos aprobó el proyecto de programa de acción para la eliminación de la explotación del trabajo infantil propuesto de esa manera por el Grupo de Trabajo en 1992. El Grupo de Trabajo había examinado el problema de la trata de personas en su 20º período de sesiones, en debates oficiosos sobre la información recibida de diferentes organizaciones, como la OIT y Action for Children Campaign. Tras examinar los problemas planteados por la amenaza de la trata, el Grupo de Trabajo propuso el programa de acción para la prevención de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena²⁸⁴. El programa contiene propuestas sobre las medidas que deben aplicar las autoridades nacionales en las esferas de la aplicación de las leyes, la rehabilitación, la reintegración y la educación. Esa recomendación del Grupo de Trabajo fue aprobada por la Comisión en su resolución 1996/61, aunque con importantes reservas.

177. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo se ha convertido en un foro oficioso en que los Estados y las ONG pueden debatir las cuestiones relativas a la esclavitud o las prácticas análogas, pero no ha elaborado procedimientos eficaces para asegurar el seguimiento de las conclusiones y las recomendaciones aprobadas. El Grupo de Trabajo ha interpretado su mandato de manera amplia y ha interpretado sin dogmatismo lo que constituye la esclavitud para abarcar una gran variedad de cuestiones, como problemas relativos a los derechos de la mujer, del niño y de los trabajadores migrantes. Para ser un foro eficaz en la lucha contra la esclavitud, el Grupo debe poner cuidado en no enredarse en el examen de cuestiones que son relativamente tangenciales a la esclavitud, ya que es limitada la gama de asuntos que pueden incluirse legítimamente en la definición de esclavitud que existe en el derecho internacional.

178. Cabe señalar asimismo que no se ha reconocido explícitamente la competencia de ningún órgano internacional para recibir y examinar denuncias de un Estado en el sentido de que otro Estado no está cumpliendo sus obligaciones dimanantes de las convenciones sobre la esclavitud. Tal vez esa laguna no sea demasiado importante, ya que los mecanismos de denuncia entre Estados previstos en otros tratados de derechos humanos rara vez se han utilizado. Además, cabe señalar que no se ha reconocido explícitamente la competencia de ningún órgano internacional para recibir y examinar comunicaciones de particulares que aleguen ser víctimas de la esclavitud. Sin embargo, el Grupo de Trabajo recibe información sobre ese tipo de violaciones y solicita oficiosamente respuestas a los gobiernos interesados. Más importante aún es que la falta de un requisito de presentación de informes y un mecanismo de examen ha menoscabado la eficacia del Grupo de Trabajo en la aplicación de las disposiciones de las convenciones sobre la esclavitud.

179. El único mecanismo creado en virtud de un tratado que existe en el actual régimen de tratados es la jurisdicción conferida a la Corte Internacional de Justicia para resolver las controversias que pueda suscitar la interpretación o la aplicación de la Convención sobre la Esclavitud (art. 8) o la Convención suplementaria (art. 10). En cambio, las convenciones más recientes, como la Convención sobre los Derechos del Niño o la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, prevén el establecimiento de instituciones específicas para supervisar las condiciones establecidas en esas convenciones. No existen órganos de ese tipo en la esfera de la esclavitud.

180. Muchas veces se ha examinado esa manifiesta deficiencia del régimen vigente en relación con las convenciones sobre la esclavitud, pero no se han introducido cambios, a pesar de haberse formulado muchas propuestas sobre la forma de mejorar el régimen. En sus respectivas esferas los seis mecanismos de supervisión de tratados suelen considerarse mucho más eficaces que el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud; por lo tanto, una posibilidad sería que el Grupo solicitara autorización a la Comisión de Derechos Humanos para ser reconocido

²⁸³ Kathryn Zoglin, «United Nations Action Against Slavery: A Critical Evaluation», *Human Rights Quarterly*, vol. 8, 1996, pág. 329.

²⁸⁴ Documento de las Naciones Unidas E/CN.4/Sub.2/1995/28/Add.1.

como órgano de supervisión de la aplicación de las convenciones sobre la esclavitud. Esa posibilidad tendría la ventaja de alentar al Grupo de Trabajo a estructurar su labor y basarse en los precedentes procesales de los órganos de supervisión de tratados.

181. Es difícil determinar si el Grupo de Trabajo, dada su condición actual, estaría en condiciones de recibir y examinar los informes periódicos de los Estados. El Grupo recibe una asistencia sustantiva muy limitada de la Secretaría en su labor²⁸⁵ de manera que, aun si deseara llevar a cabo un examen sistemático de los informes presentados en virtud de la Convención sobre la Esclavitud, la Convención suplementaria y la Convención sobre la represión de la trata de personas, no dispondría de recursos suficientes para ser eficaz.

182. Ya se exige a los Estados Partes que informen sobre la aplicación por ellos de la prohibición de la esclavitud y del trabajo forzoso en virtud del artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como sobre el derecho de toda persona a ganarse la vida mediante un trabajo libremente aceptado para el que los artículos 6 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prevén una remuneración equitativa. Aunque ni el Comité de Derechos Humanos ni el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han hecho hincapié en las formas contemporáneas de la esclavitud en su examen de los informes de los Estados Partes, no es seguro que los gobiernos —sobrecargados por sus obligaciones de presentar informes a los seis órganos existentes creados en virtud de tratados— estén llanos a elaborar todo un mecanismo de presentación de informes para que el Grupo supervise el cumplimiento de las convenciones sobre la esclavitud.

183. Otra posibilidad sería que el Grupo de Trabajo se basara en su metodología de los últimos años y siguiera ocupándose de problemas específicos como los de los trabajadores domésticos, la trata de personas o la servidumbre por deudas. En su período de sesiones de 1998 el Grupo decidió que el tema principal de su período de sesiones de 1999 sería la trata con fines de prostitución y el del año 2000 la servidumbre por deudas. En su período de sesiones de 1999 se pidió al Grupo de Trabajo que seleccionara una muestra de tres a cinco Estados que se esperaba poseyeran información útil sobre el tema que debía examinarse, para que los gobiernos pudieran ser invitados oficiosamente a participar en el período de sesiones del año siguiente. Se podría invitar a esos gobiernos a presentar informes por escrito. En consecuencia, cada período de sesiones del Grupo de Trabajo se dividiría en dos partes: una de carácter oficial en que el Grupo recibiría información de los gobiernos y las ONG sobre el tema de ese año, por ejemplo la trata de personas, y otra de carácter oficioso en la que no participarían observadores, al menos en parte. En la segunda parte, la oficiosa, el Grupo podría: a) considerar la posibilidad de extraer conclusiones de la información que se le acabara de proporcionar oralmente sobre el tema de ese año; b) considerar los temas que se seleccionarían para el año siguiente y los sucesivos; y c) celebrar consultas que le permitan seleccionar a un pequeño número de países que podrían ser invitados a participar en el período de sesiones del año siguiente del Grupo.

184. De aplicarse esa metodología, los gobiernos en general tendrían una carga mucho menos pesada que en el caso de un mecanismo completo de presentación de informes que afectara a todos los Estados Partes. En vez de la obligación de presentar informes que impondría una carga a todos los Estados, sólo se pediría a unos pocos gobiernos que participaran activamente en el período de sesiones del Grupo de Trabajo en un año dado. El Grupo debería variar los países invitados a participar cada año, ya que el tema del período de sesiones cambiaría todos los años o cada dos años. Además, en general los gobiernos obtendrían una información mucho mejor sobre las cuestiones que podrían surgir en determinado período de sesiones que la que obtienen actualmente. Sin embargo, en su período de sesiones de 1999 el Grupo de Trabajo se negó a aceptar la posibilidad de concentrarse en determinados países, lo que habría profesionalizado considerablemente sus actividades, pero estableció un tema para su período de sesiones de 2001.

²⁸⁵ Zoglin, nota 283 *supra*, pág. 339.

185. El Grupo de Trabajo también podría solicitar un mandato para poder recibir, examinar y reunir oficialmente información sobre las comunicaciones de los particulares que alegaran ser víctimas de la esclavitud o de otras personas que actuaran en su nombre, así como establecer un mecanismo para considerar esas comunicaciones entre períodos de sesiones y adoptar medidas al respecto. El mandato de abordar los casos urgentes permitiría al Grupo de Trabajo ser más eficaz en la prevención y el tratamiento de las violaciones de los derechos humanos en la esfera de la esclavitud. El Grupo también podría tratar de obtener el mandato de visitar países para reunir información sobre el cumplimiento de las normas internacionales relativas a la esclavitud o sobre casos individuales que se le hubieran comunicado. Después de plantearse por primera vez la cuestión en el Grupo de Trabajo, un miembro de éste, en su calidad de experto de la Subcomisión, realizó una de esas visitas a Mauritania a comienzos del decenio de 1980. Sin embargo, a fines del decenio de 1990 el Grupo declinó una invitación del Gobierno del Sudán a enviar una delegación para investigar la esclavitud en el Sudán aduciendo de que no tenía mandato para hacerlo.

186. En su informe presentado de conformidad con la decisión 1998/112 de la Comisión, la Mesa del 54º período de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos propuso una tercera posibilidad, a saber, «poner término al mandato del Grupo de Trabajo de la Subcomisión sobre Formas Contemporáneas de la Esclavitud y transferir las funciones de las que no se ocupen los mecanismos existentes a un nuevo Relator Especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud» (E/CN.4/1999/104, párr. 20). Esa propuesta tal vez reflejara la opinión de la Mesa del 54º período de sesiones de la Comisión, y por lo menos de algunos miembros de la Comisión, de que el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud no ha sido eficaz al perseguir sus objetivos. En opinión de la Mesa un relator especial constituiría un medio mucho menos engorroso, menos oneroso y más flexible de centrar la atención mundial en la cuestión de la esclavitud. Sin embargo, un relator especial sería menos eficaz que el Grupo de Trabajo en la supervisión de la aplicación de las convenciones sobre la esclavitud, particularmente si se alienta al Grupo a mejorar sus procedimientos, como se ha propuesto, por ejemplo, en el presente documento

187. Las propuestas de la Mesa del 54º período de sesiones de la Comisión fueron remitidas por la Comisión, en su 55º período de sesiones, al Grupo de Trabajo entre períodos de sesiones, de composición abierta, sobre el fomento de la eficacia de los mecanismos de la Comisión para que continuara el examen general del informe de la Mesa e informara al respecto a la Comisión en su 56º período de sesiones, en 2000. En su declaración, formulada en nombre de la Comisión al concluir su 55º período de sesiones, la Presidenta observó, con respecto a la Subcomisión, que «si bien aprecia cabalmente el papel distintivo y las aportaciones de la Subcomisión durante más de medio siglo de existencia, la Comisión cree que también hay que analizar profundamente a la Subcomisión» (E/1999/23-E/CN.4/1999/167, párr. 552). El Grupo de Trabajo de composición abierta de la Comisión examinó pero no aprobó la propuesta de crear el cargo de relator especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud, sino que decidió recomendar que los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud se redujeran de ocho a cinco días. Esa recomendación, junto con las demás que figuran en el informe del Grupo de Trabajo (E/CN.4/2000/112), fue aprobada por la Comisión en su 56º período de sesiones (decisión 2000/109, de 26 de abril de 2000)

IV. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN

188. La verdadera eficacia de un tratado puede evaluarse por la medida en que los Estados Partes aplican sus disposiciones en el ámbito nacional. La aplicación de los tratados suele referirse tanto a las medidas nacionales adoptadas por los Estados como a las medidas y los procedimientos internacionales adoptados para examinar esas medidas nacionales o supervisar su aplicación. No existe ningún mecanismo internacional de ese tipo para supervisar y hacer cumplir la obligación de los Estados de abolir la esclavitud y las prácticas análogas. El derecho de toda persona a no ser sometida a esclavitud es un derecho humano fundamental. Sin embargo, al no existir un procedimiento de aplicación adecuado, el estímulo que se infunde a los Estados para que establezcan salvaguardias contra todas las formas contemporáneas de la esclavitud es insuficiente. El mandato del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud podría ampliarse para incluir esa función a fin de disponer de un procedimiento de examen sistemático. Otra posibilidad sería que el Grupo de Trabajo perfeccionara sus procedimientos a fin de concentrarse en las cuestiones temáticas relacionadas con la prevención de la esclavitud. Y otra posibilidad sería que la Comisión renovara su propuesta anterior de que el Grupo de Trabajo fuese sustituido por un relator especial de la Comisión de Derechos Humanos. Cualquiera que sea el mecanismo que elijan la Comisión y la Subcomisión para mejorar la aplicación de los numerosos tratados cuya finalidad es abolir la esclavitud, el presente estudio actualizado de las normas internacionales de lucha contra la esclavitud se ha publicado para continuar la labor de los anteriores estudios de la Sub-comisión²⁸⁶ y para que se comprenda mejor la larga lucha para abolir la esclavitud y sus manifestaciones contemporáneas.

189. Pese a la generalizada opinión contraria, la esclavitud en sus distintas formas sigue siendo corriente cuando el mundo inicia un nuevo milenio. El concepto de esclavitud ha permanecido prácticamente estático en los cerca de dos siglos en que los gobiernos y las ONG han intentado lograr su abolición. No obstante, como lo demuestra este informe actualizado, han surgido varias prácticas de tipo esclavista. En el último decenio, hubo propuestas destinadas a ampliar aún más la gama de las formas contemporáneas de la esclavitud que podrían debilitar los esfuerzos por erradicar las formas históricas. Estas propuestas han de ser cuidadosamente examinadas.

²⁸⁶ Véase Awad, nota 2 *supra*, y Whitaker, nota 3 *supra*.