

Distr. general
9 de diciembre de 2009
Español
Original: inglés

Grupo de trabajo sobre la trata de personas

Viena, 27 a 29 de enero de 2010

Tema 3 del programa provisional*

**Análisis de conceptos fundamentales 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**

Análisis de conceptos fundamentales del Protocolo contra la trata de personas

Documento de antecedentes preparado por la Secretaría

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Páginas</i>
I. Introducción	1-3	2
II. Elaboración de medidas apropiadas	4	2
III. Reseñas de las cuestiones	5-7	2
IV. Orientaciones para la respuesta	8-27	3
A. Explotación de la prostitución ajena y explotación sexual	9-12	3
B. Trabajos o servicios forzados	13-18	4
C. Matrimonio forzado o servil	19	6
D. Esclavitud	20-21	7
E. Prácticas similares a la esclavitud	22-24	7
F. Servidumbre por deudas	25	8
G. Servidumbre de la gleba	26	8
H. Servidumbre	27	8
Anexo		
Principales instrumentos y recursos recomendados		9

* CTOC/COP/WG.4/2010/1.



I. Introducción

1. En su decisión 4/4, la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional reconoció que el Protocolo contra la trata de personas era el principal instrumento jurídicamente vinculante a nivel mundial para combatir la trata de personas. Además, la Conferencia decidió establecer un grupo de trabajo provisional de composición abierta para que la asesorara y le prestara asistencia en el cumplimiento de su mandato en relación con el Protocolo contra la trata de personas.

2. La primera reunión del Grupo de trabajo tuvo lugar en Viena (Austria) los días 14 y 15 de abril de 2009 (CTOC/COP/WG.4/2009/2). Se decidió que el Grupo celebrara una segunda reunión antes del quinto período de sesiones de la Conferencia de las Partes, y que esa reunión se centrara en algunas cuestiones específicas a fin de que pudiera tener lugar un intercambio fructífero de opiniones y experiencias entre los expertos y profesionales en la esfera de la lucha contra la trata de personas. En consecuencia, se elaboró un programa provisional de la segunda reunión (remisión al programa provisional), el cual comprende el examen de cuestiones específicas que los Estados parte consideraron decisivas para la aplicación del Protocolo contra la trata de personas. La Secretaría preparó el presente documento de antecedentes para facilitar el examen del tema 3 del programa provisional.

II. Elaboración de medidas apropiadas

4. Los Estados Miembros tal vez deseen considerar, entre otras cosas, las siguientes cuestiones en relación con la aplicación de algunos importantes conceptos 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 (Protocolo contra la trata de personas):

- ¿Qué se entiende por “explotación” en la legislación interna?
- ¿Qué se entiende por “explotación de la prostitución ajena”?
- ¿Qué se entiende por “explotación laboral” en el contexto de la trata de personas?
- ¿Qué se entiende por matrimonio forzado o servil?
- ¿Qué se entiende por esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud y conceptos conexos?

III. Reseñas de las cuestiones

5. La aplicación eficaz del Protocolo contra la trata de personas sigue constituyendo un reto. No todos los conceptos y términos contenidos en el Protocolo se han definido exhaustivamente, y la interpretación y experiencia de cada país son sumamente diversas. Además, se ha constatado que la limitada capacidad de los Estados en materia de justicia penal, y pericia para hacer frente a la trata de personas, obstaculizan la aplicación efectiva del Protocolo.

6. En el Protocolo contra la trata de personas, si bien se define el término *trata de personas*, no se define el término *explotación*. En la definición de la *trata de personas* que figura en el apartado a) del artículo 3 del Protocolo, se indica que la

“explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.

7. En el artículo 14 del Protocolo contra la trata de personas se tiene en cuenta la existencia de otros instrumentos internacionales en relación con la interpretación del Protocolo. En varias convenciones internacionales se especifican los conceptos de trabajo forzado, esclavitud, prácticas análogas a la esclavitud y servidumbre, que, cuando sean aplicables a los Estados del caso, deberían orientar la interpretación y aplicación del Protocolo.

IV. Orientaciones para la respuesta

8. En el Marco Internacional de Acción para la aplicación del Protocolo contra la trata de personas se propone la aplicación de las siguientes medidas en relación con la explotación:

- Asegurar que en la legislación se penalicen por lo menos las formas de explotación que se mencionan en el Protocolo, si bien se pueden agregar otras formas de explotación;
- Asegurar que las distintas formas de explotación se definan claramente en la legislación o la jurisprudencia nacionales;
- Asegurar que la legislación y la práctica judicial reflejen el concepto de que cuando ha quedado establecido el uso de uno o más medios el consentimiento de la víctima es irrelevante;
- Asegurar que la legislación también sea aplicable cuando el propósito de explotar no se haya logrado.

A. Explotación de la prostitución ajena y explotación sexual

9. Ante todo, cabe observar que, fuera del ámbito de la trata de personas, la prostitución y los asuntos conexos están concretamente reservados a las leyes y políticas de los diversos Estados parte¹. En consecuencia, el enfoque de la UNODC a ese respecto no consiste en evaluar los enfoques de política o los enfoques nacionales de las cuestiones más generales de la prostitución, sino en examinar el concepto de *explotación de la prostitución ajena* contenido en el Protocolo, así como los niveles normativos y operacionales en los países cuyos enfoques de política de la cuestión de la prostitución sean diferentes.

10. Los términos *explotación de la prostitución ajena* y *explotación sexual* se han dejado intencionalmente sin definir en el Protocolo, para que todos los Estados pudieran ratificar el instrumento, independientemente de su política nacional sobre

¹ Véanse las Notas interpretativas (A/55/383/Add.1), párrafo 64.

la prostitución. En el Protocolo se aborda la explotación de la prostitución ajena únicamente en el contexto de la trata de personas². Con arreglo al Protocolo, no existe obligación alguna de penalizar la prostitución. En diferentes sistemas jurídicos se cumplen las disposiciones del Protocolo, independientemente de si en ellos se legaliza, regula, tolera o penaliza la prostitución.

11. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de la *explotación de la prostitución ajena*: “Por explotación de la prostitución ajena se entiende la obtención ilegal de beneficios financieros u otros beneficios materiales de la prostitución de otra persona”³. Se agregó la palabra “ilegal” para indicar que tenía que ser ilegal de acuerdo con las leyes nacionales sobre la prostitución. Es aconsejable definir esos términos si se los usa en la legislación interna.

12. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de la *explotación sexual*: “Por explotación sexual se entiende la obtención de beneficios financieros o de otra índole de la participación de otra persona en la prostitución, la servidumbre sexual u otros tipos de servicios sexuales, incluidos actos pornográficos o la producción de material pornográfico”.

B. Trabajos o servicios forzados

13. La noción de explotación laboral en la definición de la trata de personas permite establecer un vínculo entre el Protocolo contra la trata de personas y el Convenio de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio y deja claro que en la definición de trabajo forzoso u obligatorio que contiene el Convenio se abarca la trata de personas con fines de explotación.

14. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición del *trabajo forzoso u otros servicios* (que se deriva del Convenio Núm. 29 de la OIT): “Por trabajo forzoso u otros servicios se entiende todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”⁴.

15. Los legisladores y las autoridades de represión deben tener en cuenta que la “oferta voluntaria”, en apariencia, de un trabajador o una víctima puede deberse a manipulación o puede no basarse en una decisión adoptada con conocimiento de causa. Asimismo, la contratación inicial puede ser voluntaria y los mecanismos coercitivos para mantener a una persona en una situación de explotación pueden entrar en juego posteriormente⁵.

² Véanse las Notas interpretativas (A/55/383/Add.1), párrafo 64.

³ Basado en el documento *Trafficking in Human Beings and Peace Support Operations: Trainers' Guide*, Instituto Interregional de las Naciones Unidas para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia, 2006, pág. 153.

⁴ Basado en el Convenio Núm. 29 de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio de 1930, artículo 2, párrafos 1 y 25.

⁵ Los órganos de supervisión de la OIT observaron la existencia de una violación del Convenio cuando con engaños, falsas promesas y la confiscación de los documentos de identidad o el uso de la fuerza, se obliga al trabajador (migratorio) a seguir estando a disposición de su empleador. Ello significa que también cuando el origen de una relación laboral es un acuerdo libremente consentido, el derecho de los trabajadores a elegir libremente su empleo sigue siendo

16. Una manera de hacer frente a las dificultades que pueda causar el uso del término *voluntario* es incluir en la definición el uso de medios como la fuerza, la coerción o la amenaza. En varias legislaciones nacionales se ha adoptado ese enfoque. La ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas contiene ejemplos del modo en que algunos Estados han resuelto esa dificultad⁶.

17. La OIT identifica cinco elementos importantes que pueden revelar una situación de trabajo forzoso:

inalienable, por lo que cabe considerar como un caso de trabajo forzoso toda restricción que coarte el abandono del puesto de trabajo, incluso cuando el trabajador haya decidido previamente aceptarla. Guía de la OIT sobre la Trata de seres humanos y el trabajo forzoso como forma de explotación, 2005; OIT, Erradicar el trabajo forzoso, Conferencia Internacional del Trabajo, 2007, págs. 20 y 21.

- ⁶ Entre los ejemplos de las definiciones de trabajo forzoso contenidas en el derecho penal figuran los siguientes: “Quienquiera que, de manera ilegal, recurriendo a la fuerza u otros medios de presión o a la amenaza de algún medio de presión, o por un consentimiento obtenido por medios fraudulentos, con o sin compensación, obligue a una persona a trabajar será castigado con ... pena de prisión.”

(Fuente: Código penal de Israel)

- “1) Por trabajos o servicios forzados se entienden los trabajos o servicios que otra persona realiza o presta y que se obtienen o mantienen por conducto de un actor:
- a) causando o amenazando con causar graves daños a cualquier persona;
 - b) limitando físicamente o amenazando con limitar físicamente a cualquier persona;
 - c) haciendo uso indebido o amenazando con hacer uso indebido de la ley o los procesos jurídicos;
 - d) destruyendo, ocultando, retirando, decomisando o poseyendo a sabiendas un pasaporte o cualquier otro documento de inmigración real o presunto o cualquier otro documento gubernamental de identidad real o presunto que pertenezca a otra persona;
 - e) recurriendo al chantaje;
 - f) causando o amenazando con causar perjuicio financiero a cualquier persona o ejerciendo control financiero sobre cualquier persona; o
 - g) utilizando cualquier proyecto, plan o modalidad para que una persona crea que, si no realiza esos trabajos o presta esos servicios, ella misma u otra persona sufrirá graves daños o limitaciones físicas.
- 2) Por “trabajo” se entiende el trabajo de valor económico o financiero.
- 3) Por “servicios” se entiende una relación constante entre una persona y el actor, relación en que la persona realiza actividades bajo la supervisión o en favor del actor o de un tercero. Las actividades sexuales con fines comerciales y las actuaciones sexualmente explícitas se consideran “servicios” en la presente ley.
- 4) Por “mantener” se entiende, en relación con los trabajos o los servicios, el hecho de asegurar su realización continua, independientemente de cualquier acuerdo inicial por parte de la persona objeto de trata de realizar esos trabajos o prestar esos servicios.”

(Fuente: ley modelo estatal para la protección de las víctimas de la trata de personas, Global Rights 2005, redactada para los estados federales de los Estados Unidos de América)

“Por trabajo forzado se entiende la condición de una persona que realiza trabajos o presta servicios (distintos de los servicios sexuales) y que, debido al uso o la amenaza del uso de la fuerza:

- a) no es libre de dejar de realizar esos trabajos o prestar esos servicios; o
- b) no es libre de abandonar el lugar o la zona donde realiza esos trabajos o presta esos servicios.”

(Fuente: Ley del código penal de Australia, 1995, S73.2 (3)).

- (Amenaza de) violencia física o sexual; puede incluir también la tortura emocional, por ejemplo, el chantaje, la condena y el uso de lenguaje insultante;
- Restricción de movimientos a una zona limitada o reclusión en el lugar de trabajo;
- Servidumbre por deudas/trabajo servil; retención de los salarios o negativa a pagar;
- Confiscación de pasaportes y documentos de identidad, de modo que el trabajador no pueda marcharse o acreditar su identidad y su situación;
- Amenaza de denuncia a las autoridades⁷.

18. Si bien en el Protocolo se distingue entre la explotación por trabajos o servicios forzados y la explotación sexual, ello no debe llevar a la conclusión de que la explotación sexual coercitiva no equivale a trabajos o servicios forzados, especialmente en el contexto de la trata de personas. La explotación sexual coercitiva y la prostitución forzada están circunscritos al ámbito de la definición del trabajo forzoso o el trabajo obligatorio⁸. Desde que entró en vigor el Convenio Núm. 29, la Comisión de Expertos de la OIT ha considerado la trata con fines de explotación sexual y comercial una de las formas de trabajo forzoso. Una situación de trabajo forzoso está determinada por la naturaleza de la relación existente entre una persona y un “empleador”, y no por el tipo de actividad realizada, la legalidad o ilegalidad de la actividad en virtud de la legislación nacional, o su reconocimiento como “actividad económica”⁹.

C. Matrimonio forzado o servil

19. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición del *matrimonio forzado o servil*:

Por *matrimonio forzado o servil* se entiende toda institución o práctica en virtud de la cual:

- i) Una mujer [persona] o menor, 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; o
- 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; o
- iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona¹⁰.

⁷ OIT, Trata de seres humanos y trabajo forzoso como forma de explotación. Guía sobre la legislación y su aplicación.

⁸ OIT, Erradicar el trabajo forzoso, Conferencia Internacional del Trabajo, 2007, pág. 42.

⁹ OIT, Informe global 2005, pág. 6.

¹⁰ Basado en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, artículo 1.

La definición se refiere únicamente a la práctica del matrimonio forzado o servil en relación con las mujeres. Los legisladores tal vez deseen actualizar la definición para que incluya las prácticas por las que tanto las mujeres o muchachas como los varones o muchachos pueden ser objeto de matrimonio forzado o servil. Ello puede abarcar la trata de personas con fines matrimoniales y ciertas formas de la práctica de conseguir una “novia por correo”.

D. Esclavitud

20. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de la esclavitud:

Por “esclavitud” se entiende el estado o condición de las personas sobre las que se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad; o

Por “esclavitud” se entiende el estado o condición de una persona sobre la que se ejerce control en la medida en que la persona es tratada como propiedad¹¹.

21. La definición contenida en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud puede presentar, en la actualidad, ciertas dificultades, porque podría no haber derechos de propiedad de una persona con respecto a otra. A fin de resolver esta dificultad, en el presente documento se incluye una definición alternativa, en virtud de la cual la persona es “tratada como propiedad”. Otra definición de esclavitud, que se centra en lo esencial de ese delito, es decir, en el hecho de tratar como objetos a los seres humanos, es “reducir a una persona al estado o condición respecto de la cual se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad”.

E. Prácticas similares a la esclavitud

22. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de las *prácticas análogas a la esclavitud*:

Las “prácticas análogas a la esclavitud” abarcan la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio servil y la explotación de niños y adolescentes.

23. La Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud no contiene una definición de la expresión prácticas análogas a la esclavitud, pero en ella se prohíben concretamente la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio servil y la explotación de niños y adolescentes.

24. Otra definición podría ser la siguiente:

“Por prácticas análogas a la esclavitud se entiende la explotación económica de otra persona sobre la base de una relación real de dependencia o coerción, conjuntamente con la privación grave y de largo alcance de los derechos civiles fundamentales de esa persona, y esas prácticas abarcan la servidumbre

¹¹ Basado en la Convención suplementaria de 1926, en su forma enmendada por el Protocolo de 1952, artículo 1, párrafo 1.

por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio forzado o servil y la explotación de niños y adolescentes.”

F. Servidumbre por deudas

25. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de la *servidumbre por deudas*:

Por “servidumbre por deudas” se entiende la situación o condición derivada del hecho de que un deudor prometa sus servicios personales o los de una persona bajo su control como garantía de una deuda, si el valor de los servicios, valorado razonablemente, no se aplica a la amortización de la deuda o si la duración de los servicios no está limitada y definida.

G. Servidumbre de la gleba

26. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de la *servidumbre de la gleba*:

Por “servidumbre de la gleba” se entiende 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 condición¹².

H. Servidumbre

27. En la “ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas” figura la siguiente definición de la *servidumbre*:

Por “servidumbre” se entienden las condiciones de trabajo o la obligación de trabajar o prestar servicios de que la persona en cuestión no puede escapar y que no puede modificar¹³.

¹² Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, artículo 1.

¹³ La definición se deriva de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Ninguno de ambos instrumentos contiene una definición explícita de la servidumbre; por ello, la definición del presente documento se basa en una interpretación de esos instrumentos. Un ejemplo de definición de la servidumbre en el derecho penal está contenido en *Siliadin v. Francia* (Comisión Europea de Derechos Humanos, 26 de Julio de 2005, Núm. 73316/01):

La Comisión Europea de Derechos Humanos, en su fallo de 2005 en el caso *Siliadin v. Francia*, definió la servidumbre como:

“Una obligación de prestar los propios servicios impuesta por el recurso a la coerción y que se debe vincular con el concepto de esclavitud.”

Anexo

Principales instrumentos y recursos recomendados

Ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas

La ley modelo de la UNODC sobre la trata de personas se ha elaborado para ayudar a los Estados a aplicar las disposiciones contenidas en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. La ley modelo abarca no solamente la tipificación de la trata de personas y delitos conexos, sino también los diferentes aspectos de la asistencia a las víctimas, así como el establecimiento de la cooperación entre diferentes autoridades estatales y organizaciones no gubernamentales. Cada disposición se acompaña de un comentario detallado en que, si procede, se brindan diversas opciones a los legisladores, así como fuentes jurídicas y ejemplos.

http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Model_Law_against_TIP.pdf

Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos

El propósito principal de las guías legislativas es ayudar a los Estados que desean ratificar o aplicar la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y los Protocolos que la complementan. En las guías se exponen los requisitos básicos de la Convención y sus Protocolos, así como las cuestiones que atañen a cada Estado parte, a la vez que se presenta una gama de opciones y ejemplos que los encargados de redactar las diferentes leyes nacionales tal vez deseen tener en cuenta al aplicar la Convención y sus Protocolos. Las guías se han redactado teniendo en cuenta distintas tradiciones jurídicas y niveles de desarrollo institucional y contienen, si existen, diversas opciones para la aplicación.

<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/legislative-guide.html>

La lucha contra la trata de personas: Manual para parlamentarios

La Unión Interparlamentaria (UIP) y la UNODC, en el marco de UN.GIFT, http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/UN_Handbook_engl_core_low.pdf prepararon la publicación titulada La lucha contra la trata de personas: Manual para parlamentarios. El Manual contiene una compilación a nivel internacional de leyes y buenas prácticas para luchar contra la trata de personas y ofrece orientación sobre el modo de armonizar la legislación nacional con las normas internacionales. Se describen medidas para prevenir la comisión de delitos, enjuiciar a los delincuentes y proteger a las víctimas.

http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/UN_Handbook_engl_core_low.pdf

Manual de la UNODC para la lucha contra la trata de personas

Para lograr el objetivo de prevenir y combatir la trata de personas, proteger y ayudar a las víctimas y promover la cooperación internacional con ese fin, en el Manual de la UNODC para la lucha contra la trata de personas se procura facilitar el intercambio de conocimientos e información entre los encargados de adoptar

políticas o aplicar las leyes, jueces, fiscales, encargados de prestar servicios a las víctimas y los miembros de la sociedad civil que, a diferentes niveles, persiguen los mismos objetivos. Concretamente, el objetivo del Manual es brindar orientación, presentar prácticas potencialmente buenas y recomendar recursos en esferas temáticas.

<http://www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/electronic-toolkit-to-combat-trafficking-in-persons---index.html>

Marco Internacional de Acción para la aplicación del Protocolo contra la trata de personas

El Marco Internacional de Acción es un instrumento de asistencia técnica por medio del cual se presta apoyo a los Estados Miembros de las Naciones Unidas en la aplicación eficaz 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. El Marco Internacional de Acción consta de una parte descriptiva y un conjunto de cuadros. En la parte descriptiva se describen los principales retos de la aplicación del Protocolo contra la trata de personas y se proponen medidas de carácter general que se pueden adoptar para hacer eficazmente frente a esos retos. En el conjunto de cuadros se presentan las medidas más detalladamente, mediante cinco pilares que contienen medidas prácticas para apoyar la aplicación del Protocolo contra la trata de personas.

http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Framework_for_Action_TIP.pdf
