

CAPÍTULO CUARTO

EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR Y EL TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES

I. LA CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES²²²

1. *Introducción*

Estas líneas deben comenzar con la advertencia de que México a la fecha no tiene ratificado este importante instrumento convencional. El análisis que sigue en estas líneas se hace con el único propósito de dar a conocer su contenido, alcance e implicaciones, así como nuestro deseo de que este Convenio sea ratificado a la brevedad por la República mexicana.²²³

2. *Ámbito de aplicación material*

Esta Convención tiene como fin regular de manera integral el tráfico internacional de menores y así analiza sus dos vertientes, la civil y la penal. Como atinadamente señala la doctrina:

²²² Para ver los antecedentes de esta Convención Interamericana puede consultarse Dreyzin de Klor, A. (coord.), *op. cit.*, pp. 119 y 120.

²²³ Como bien afirma la doctrina: “la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores —aprobada en la Cuarta Sesión Plenaria, México, 18 de marzo de 1994— trata de regular un aspecto nuevo, tiene un ámbito de acción distinto, ya que no existen instrumentos internacionales específicos para combatir el tráfico y ventas de menores”, *ibidem*, p. 118.

...nos encontramos ahora frente a la última —por el momento— de las Convenciones de derecho internacional privado americano en la que se aborda el problema de la minoridad como un aspecto específico dentro del derecho civil Internacional en general y del derecho internacional de familia en particular.²²⁴

El objetivo que presenta esta Convención radica en la *prevención* y *sanción* del tráfico internacional de menores al afrontar, de manera conjunta y global, esta figura tanto desde la vertiente civil como la penal (artículo 1o.). Para materializar estos necesarios objetivos sociales, la Convención prevé que los Estados se obliguen a proteger al menor, teniendo como brújula siempre el interés superior de éste; para alcanzar dicho objetivo, se insta un sistema de cooperación jurídica entre los Estados parte encaminado tanto a la prevención como a la sanción de este delito, asegurando, por este medio, la pronta restitución del menor al Estado de su última residencia habitual.²²⁵ Deberes que como señalara Lucas Sosa “se proyectan hacia todas las funciones de gobierno, a saber: a) la ejecutiva, b) la legislativa y c) la judicial”.²²⁶

²²⁴ Berraz, C., *op. cit.*, p. 53. Para poder ver la historia y antecedentes que rodearon la elaboración de este instrumento véase Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, pp. 174 y 175. Para poder conocer el Proyecto de Convención Interamericana sobre los Aspectos Penales y Civiles de la Sustracción, Retención y Tráfico Ilegal de Menores (Proyecto de México) véase Mansilla y Mejía, M. E., *op. cit.*, pp. 98 y 99, y Santos Belandro, R., “Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores”, *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, núm. 1-6, t. 80, 1994, p. 39.

²²⁵ Como señala la doctrina: “La cooperación internacional entre autoridades constituye el eje sobre el que gravita este convenio. Dicha cooperación obedece a la preocupación de los Estados por la defensa del menor y al deseo de dotar de efectividad al sistema de protección del niño, obligándose los Estados a adoptar las disposiciones legales y administrativas en la materia con ese propósito”, Dreyzin de Klof, A. (coord.), *op. cit.*

²²⁶ Lucas Sosa, G., *op. cit.*, p. 442. Quien termina señalando que “si así no se actuare se incurre en una responsabilidad en el sistema interamericano, que se traduce en la reparación de los daños y perjuicios ocasionados”.

3. *Ámbito de aplicación espacial*

Esta Convención ha sido ratificada a la fecha por Argentina, Belice, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Panamá, Paraguay y Uruguay,²²⁷ y ha sido firmada por Bolivia, México y Venezuela.

Por lo que se refiere al contexto mexicano, debemos hacer mención obligatoria al *Diario Oficial de la Federación*, del 14 de mayo de 1996 el cual determina de manera literal:

DECRETO por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que la Cámara de Senadores del Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

DECRETO

“LA CAMARA DE SENADORES DEL HONOABLE CONGRESO DE LA UNIÓN, EN EJERCICIO DE LA FACULTAD QUE LE CONCEDE EL ARTÍCULO 76 FRACCIÓN I DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DECRETA:

Artículo único. Se aprueba la CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE TRAFICO INTERNACIONAL DE MENORES, adoptada en la Ciudad de México, el dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, durante la Quinta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP V), con la siguiente

²²⁷ Estimamos que es un convenio exitoso desde que está firmado y ratificado por países que pueden ser catalogados tanto de origen como de destino en la composición de esta figura. Como bien afirma la doctrina “el ámbito de aplicación espacial original de la Convención lo constituyen los países del sistema interamericano, sin perjuicio de estar abierta a la adhesión de cualquier otro Estado después que haya entrado en vigor”. Dreyzin de Klor, A. (coord.), *La protección internacional de menores...*, cit., p. 122.

Declaración

“El Gobierno de México al ratificar la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores formula las siguientes declaraciones:

1. En relación con los artículos 5o. y 25, únicamente fungirán como Autoridades Centrales para la aplicación de la presente Convención el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de cada una de las siguientes entidades federativas, con Central para la recepción de documentación proveniente del extranjero.

México, D. F., a 29 de abril de 1996. Sen. Miguel Alemán Velasco, Presidente. Sen. Humberto Mayans Canibal, Secretario.- Sen. Pedro Macías de Lara, Secretario. Rúbricas”.

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los nueve días del mes de mayo de mil novecientos noventa y seis. Ernesto Zedillo Ponce de León.- Rúbrica. el Secretario de Gobernación, Emilio Chuayffet Chemor. Rúbrica.

De lo anterior se deduce que la República mexicana ha recorrido el primero de los dos pasos necesarios para que un convenio internacional forme parte del sistema jurídico mexicano. Hasta la fecha, de manera lamentable, debemos destacar que México no se ha comprometido internacionalmente por el alcance y las implicaciones derivadas del contenido de este excelente convenio interamericano.

Basta con una mirada a los decretos por los que se publican otros Convenios en los que se denominan “Decreto de promulgación” (Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores) o “Decreto Promulgatorio” (Convención sobre la Obtención

de Alimentos en el Extranjero, Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados) para darse cuenta de que este ecreto falta cuando a la Convención Interamericana sobre tráfico nos referimos. Así, respecto a la Convención que en este rubro nos ocupa encontramos únicamente el “Decreto por el que se Aprueba” la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores de lo que se desprende que si bien está firmado no está ratificado.

Realizada la anterior aclaración señalamos que su ámbito de aplicación espacial lo conforman todos los países del sistema interamericano, estando igualmente abierta a cualquier otro Estado, una vez que haya entrado en vigor.

Aunado a lo anterior cabe señalar que de conformidad con el artículo 2o. de esta Convención se requiere que el menor se encuentre o resida habitualmente en un Estado parte²²⁸ al tiempo de la comisión de un acto de tráfico internacional contra dicho menor. De la anterior afirmación, se desprende, en primer lugar que el ámbito de aplicación espacial viene seguido de un criterio temporal (el de la comisión), en aras de una mayor fluidez y seguridad en la aplicación del Convenio. Por otra parte, destacamos que el criterio de “residencia habitual” juega un doble papel en esta Convención, a saber, criterio de aplicabilidad y posteriormente de atribución de competencia, tanto en aspectos penales como civiles. Este criterio de la residencia habitual consideramos que representa un criterio aplicativo y competencial ciertamente

²²⁸ Para Santos Belandro este requisito de la residencia habitual del menor en un Estado parte lo convierte en un tratado con efecto *inter partes*. Continúa señalando que “no obstante, y con el objetivo de que el principio del *favor minoris* despliegue todos sus efectos, se ha implementado una directiva en el artículo 4o. que señala una obligación de información y de cooperación con los Estados no parte respecto de los menores encontrados en el territorio de un Estado parte de la Convención”, Santos Belandro, R., *op. cit.*, p. 41.

atinado para proteger al menor por su inmediatez y proximidad al mismo. Nuevamente debemos reiterar que el criterio de la residencia habitual del menor como criterio atributivo de competencia representa sin duda un foro de protección.

Redondeando el ámbito de aplicación espacial, tenemos que el artículo 4o. señala:

...los Estados parte, en la medida de lo posible, cooperarán con los Estados no Parte en la prevención y sanción del tráfico internacional de menores y en la protección y cuidado de los menores víctimas del hecho ilícito. En tal sentido, las autoridades competentes de los Estados parte deberán notificar a las autoridades competentes de un Estado no parte, en aquellos casos en que se encuentre en su territorio a un menor que ha sido víctima del tráfico internacional de menores en un Estado parte.²²⁹

Estimamos que el hecho de incluir a los Estados no parte de esta convención refleja su carácter *erga omnes*, es decir, a diferencia de las convenciones sobre restitución y sustracción analizadas anteriormente, ésta no requiere que los Estados implicados (el de origen, el de destino del menor y/o el de tránsito), sean parte de este instrumento. El carácter amplio en su aplicación espacial se justifica por el fin que pretende restringir y reprimir, en definitiva por la gravedad de los objetivos que persigue esta figura.

4. *Ámbito de aplicación temporal*

Como ya se ha afirmado en el ámbito de aplicación espacial, México a la fecha se ha animado a firmar esta Convención, pu-

²²⁹ Como bien señala Lucas Sosa: “De allí, que esta norma superando los marcos tradicionales de los Tratados, respondiendo al interés superior de la protección y cuidado de los niños, proyecta la cooperación jurídica con Estados no Parte”. Lucas Sosa, G., *op. cit.*, p. 445. En este orden de ideas se afirma que “dada la finalidad del convenio, la cooperación se extiende a los Estados no contratantes, por cuanto los Estados Partes están obligados a notificar a las autoridades de un Estado no parte en los casos en que se encuentre en su territorio a un menor que ha sido víctima del tráfico internacional”, Dreyzin de Klor, A., *op. cit.*, p. 122.

blicada en el *Diario Oficial de la Federación*, del 14 de mayo de 1996, con Decreto Aprobatorio, pero no ha ratificado, por medio de otro decreto, este instrumento convencional.

Finalmente respecto al ámbito de aplicación temporal podemos señalar que esta Convención, a falta de pronunciamiento explícito, rige con carácter irretroactivo. Así, cualquier acto de tráfico internacional de un menor que se cometa a la fecha estaría fuera de la cobertura convencional.

5. *Contenido convencional*

Es interesante empezar señalando que la doctrina que sobre esta Convención Interamericana se pronuncia no ha destacado un solo defecto sobre su estructura, contenido, finalidad o cualquier otro punto atacable y criticable en cualquier instrumento convencional.²³⁰ Por el contrario, la doctrina que se detiene a comentar esta Convención alaba su iniciativa.²³¹ Lo anterior redundaba en lo generoso de la misma y el éxito que ésta presenta. Éxito que viene materializado tanto por un índice cuantitativo como cualitativo. Cuantitativamente hay que poner esta Convención en su contexto y señalar que es un instrumento que procede de un foro de codificación regional y es aquí donde hay que determinar y juzgar su éxito o fracaso. Para nosotros es ciertamente exitoso por cuanto varios países han dado su aprobación para positivizar esta Convención. Cualitativamente su éxito se justifica por la temática que aborda.

Si bien ya existían dos Convenciones Internacionales en materia de sustracción de menores, que regulaban los aspectos

²³⁰ Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, pp. 171-197, concretamente la p. 192. Señala algunas cuestiones que consideramos no afectan el buen nivel, cualitativamente hablando, de este convenio.

²³¹ Para muestra un botón, en este sentido señalar a Vargas Gómez-Urrutia quien tilda a este instrumento de vanguardista. Vargas, Gómez-Urrutia, M., *La protección internacional de los derechos del niño*, México, 1999, p. 82. Lucas Sosa, G., *op. cit.*, pp. 437-459.

civiles de esta figura, no existía un instrumento de esta naturaleza que regulara la figura del tráfico internacional de menores. Esta laguna convencional derivó en la negociación de esta Convención, la cual cuenta, como ya hemos mencionado, con una regulación tanto de los aspectos civiles (artículos 12 a 22) como de los penales (artículos 7o. a 11).²³² En este sentido esta Convención regula la competencia tanto en materia civil como en materia penal y en esta línea se obligan a cooperar en el cumplimiento de la obligación de restituir a los menores a su residencia habitual.²³³

Por lo que se refiere a la competencia en materia penal, el Capítulo II de esta Convención (artículos 7o. a 11) contiene aspectos interesantes del ámbito penal del tráfico internacional de menores.

Respecto a los aspectos penales tenemos que destacar como aspectos relevantes la competencia que se señala en el artículo 9o. para conocer de los delitos relativos a esta figura. En este sentido señala como foros posiblemente competentes: a) el Esta-

²³² Aspecto que es igualmente alabado por Vargas, Gómez-Urrutia, M., *op. cit.*, p. 80; por Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 172 y Santos Belandro, R., *op. cit.*, p. 39. En este sentido el último autor citado señala que: “si bien se consideraba suficientemente delimitado el ámbito de la problemática a regular, no había total acuerdo entre los diferentes Estados de la región en cuanto a determinar si la convención iba a regular los aspectos civiles del tráfico de menores, o su además debería cubrir los aspectos penales. Prevalció una importante mayoría en actitud favorable para abordar en la misma convención, tanto uno como otro de los aspectos a fin de que no se tratara únicamente en un marco regional adecuado sino que además tuviera la debida efectividad. Por lo tanto, en este nuevo acuerdo se innova, no sólo en la creación de una nueva categoría jurídica de derecho Internacional privado sino que igualmente se incurre por primera vez dentro de la C.I.D.I.P. en el campo del derecho penal Internacional, camino que hasta el presente, el organismo se había demostrado renuente a emprender”.

²³³ Mansilla y Mejía, M. E., *op. cit.*, p. 99. En esta misma línea de pensamiento encontramos a García Moreno, V. C., “Consideraciones sobre la conveniencia de que México ratifique la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores”, *Revista de Derecho Privado*, México, año 6, núm. 16, 1995, p. 122.

do parte donde tuvo lugar la conducta ilícita, es decir, la máxima *locus delicti commissi*; b) el Estado parte de la residencia habitual del menor;²³⁴ c) el Estado parte en el que se hallare el presunto delincuente si éste no fuere extraditado, y d) el Estado parte en el que se hallare el menor víctima de dicho tráfico. Como cláusula de cierre señala este artículo que “tendrá preferencia a los efectos del párrafo anterior el Estado parte que hubiere prevenido en el conocimiento del hecho ilícito”. Estamos ante la materialización de la máxima *prior in tempore potior in iure*. El objetivo de esta cláusula de concreción de la litispendencia internacional es simplemente evitar posibles conflictos positivos de competencia judicial civil internacional.

En este orden de ideas es necesario realizar los siguientes comentarios: primero, los foros de competencia no aparecen ordenados jerárquicamente; no se establece un orden preferencial; por el contrario, estamos ante cuatro foros alternativos, igualmente competentes. Así, la activación y materialización de la competencia de cualquiera de estos cuatro foros depende exclusivamente de la elección que se realice a la hora de presentar la demanda; acto que genera y desencadena la presencia de la figura de la litispendencia internacional.²³⁵ Lo anterior supone que

²³⁴ Respecto a este punto de conexión sólo nos queda reproducir literalmente las palabras de Uriondo de Martineli cuando señala: “la residencia habitual es una conexión intermedia, superadora del antagonismo entre nacionalidad y domicilio, tradicionalmente en pugna, y por ello, favorece la cooperación internacional. La conexión representada por la residencia habitual privilegia el carácter fáctico, real de esa noción; hace referencia a la efectiva integración de la persona en una comunidad, en un medio humano y social con el que se siente solidario y comprometido. Es el centro real de la vida del individuo y de la familia”, Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 179. En este sentido Lucas Sosa señala que “en el inciso “b” se hace aplicación del sistema objetivo, real o de la defensa, pues se atiende al lugar donde se producen los efectos del delito, como determinantes de la jurisdicción internacional”, Lucas Sosa, G., *op. cit.*, p. 448.

²³⁵ La doctrina ha señalado que: “el convenio aparece informado por el principio de protección integral y efectiva del menor, al que se pretende dotar de la mayor efectividad posible, mediante el establecimiento de conexiones múltiples de aplicación alternativa, aunque se otorga, en el último párrafo del artículo

la presentación de la demanda ante uno de los posibles foros que se ofrecen en el artículo competencial implica que el resto de los tribunales potencialmente competentes deben abstenerse de entrar a conocer y resolver el fondo de la pretensión. La previsión de estos multiforos potencialmente competentes para conocer de la esfera penal de la figura de tráfico internacional de menores abarca tanto el lugar de realización de la conducta ilícita como el lugar de continuación del delito.²³⁶ Segundo, destacar el hecho de que se ofrece por parte de la Convención un amplio abanico de foros posiblemente competentes para resolver la figura del tráfico en sus aspectos penales. En este sentido y derivado de ese amplio espectro podemos mencionar que se reduce considerablemente la posible aparición de un foro de necesidad o una denegación de justicia. Como afirma Mansilla y Mejía "...se agotan todos los posibles supuestos de contacto y se evita que el sujeto activo se sustraiga a la justicia, a la vez que se protege al menor en cualquier lugar en que se encuentre".²³⁷ En tercer lugar, mencionar que no se señala dentro de esos posibles foros un criterio exorbitante. Estamos ante foros razonables y neutrales de atribución de competencia; foros de protección al menor víctima del tráfico internacional. Lo anterior desemboca en el hecho de que cualquier pronunciamiento que se emita en torno a esta figura tendrá pocos obstáculos para obtener efica-

9o., prioridad al Estado parte que hubiere prevenido en el conocimiento del hecho ilícito. La política legislativa que inspira el precepto es la de facilitar el acceso a la jurisdicción internacional, brindando las más amplias posibilidades de opción que aseguren la prevención y sanción del tráfico internacional de menores e impidan la impunidad de los autores y partícipes del hecho", Dreyzin de Klor, A. (coord.), *op. cit.*, p. 128.

²³⁶ Santos Belandro, R., *op. cit.*, p. 42.

²³⁷ Mansilla y Mejía, M. E., *op. cit.*, p. 100. En este sentido mencionar las palabras de Uriondo de Martinoli: "La política legislativa que inspira el precepto es la de facilitar el acceso a la jurisdicción internacional, brindando las más amplias posibilidades de opción que aseguren la prevención y sanción del tráfico internacional de menores e impidan la impunidad de los autores y partícipes del hecho", Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 185.

cia extraterritorial. Como cuarto y último comentario debemos mencionar que en estos criterios convencionales no se estipulan ni tabulan penas, ni agravantes, ni eximentes, ni cualquier otra figura del derecho penal. Respecto al tema de los agravantes del delito de tráfico de menores, señala Lucas Sosa que:

...la Delegación de México propuso una serie de modalidades sobre los agravantes del delito de tráfico internacional de menores, a través de la regulación uniforme. Como no hubo consenso sobre el particular, se decidió simplemente recomendar a los Estados parte, que contemplen las circunstancias agravantes en sus legislaciones internas.²³⁸

La puesta de acuerdo en este punto temático hubiera sido poco menos que imposible. Consideramos que la materia penal puede ser codificada en estos instrumentos de manera general, las particularidades, como serían los agravantes o eximentes, podrían frustrar el objetivo de lanzar una Convención tan ambicioso como la presente. Lo anterior por ser la materia penal una materia “altamente sensible” en la que cada Estado tiene una distinta visión y delimitación.

En cuanto a la legitimación activa referida a las cuestiones civiles (localización y restitución) podemos mencionar que según el artículo 12 corresponde a “aquellos titulares que establezca el derecho del Estado de la residencia habitual del menor”. Tres comentarios se imponen al respecto. Primero, en cuanto a la legitimación procesal del actor podemos señalar que es *a priori* ilimitada.²³⁹ Segundo, estamos ante una técnica de reglamentación indirecta al remitirnos para su concreta delimitación a la legislación de los Estados cuando en ellos concurra la residencia habitual del

²³⁸ Lucas Sosa, G., *op. cit.*, pp. 446 y 447.

²³⁹ En este mismo sentido encontramos a Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 186; mismas afirmaciones que encontramos en Dreyzin de Klor, A. (coord.), *op. cit.*, p. 129.

menor.²⁴⁰ Encontramos aquí una diferencia con los convenios que se pronuncian sobre la restitución y la sustracción, el Interamericano y el de La Haya, respectivamente. En este sentido en aquellos instrumentos encontramos una norma material, directa, que determina que los legitimados son los padres, tutores o guardadores, o cualquier institución que ejercía el derecho de custodia u otro similar (artículos 4o. y 5o. del Interamericano y 8o. del instrumento de La Haya).²⁴¹ Tercero “se utiliza con clara intención, el vocablo “derecho” y no el de “ley” por ser comprensivo de todos los tipos normativos que comprende un derecho objetivo”.²⁴²

Por lo que se refiere a los aspectos civiles, el conocimiento de la localización y de la restitución del menor, podemos señalar que la competencia se atribuye, de conformidad con el artículo 13 de la Convención, a opción de los reclamantes, a) las autoridades judiciales o administrativas del Estado parte de la residencia habitual del menor o,²⁴³ b) o las del Estado parte donde

²⁴⁰ Como bien afirma Berraz: “la solución adoptada es más amplia que la de la convención de Montevideo. Y la razón es que tanto la víctima como la causal contempladas por la convención de México son diferentes de la anterior. En sentido amplio, puede decirse que en Montevideo la «víctima» eran los padres, tutores, guardadores o cualquier institución y que, en el mismo sentido, el menor (aun cuando obviamente es el mayor perjudicado) era el «objeto» —si se permite el término— de ese accionar que violaba los derechos de las personas anteriormente mencionadas. En la convención de México la situación es diferente. La víctima directa es el menor (aun cuando la calificación del menor en una y otra convención como se señalara, no sean coincidentes). Y, consecuentemente, el número de personas que pueden denunciar el ilícito es más grande”, Berraz, C., *op. cit.*, p. 60.

²⁴¹ En este orden de ideas se expresa la doctrina al señalar que “no se limita el ejercicio del pedido de localización y restitución del menor. Se ha preferido delegar al derecho del Estado de la residencia habitual la misión de establecer quiénes son los sujetos legitimados para movilizar tal pedido. La calificación, entonces, se realiza atendiéndose a la *lex causae*, o sea, la ley de la residencia habitual”, Dreyzin de Klor, A. (coord.), *op. cit.*, p. 129.

²⁴² Santos Belandro, R., *op. cit.*, p. 42.

²⁴³ Opción calificada por la doctrina como la de autoridades “más interesadas y las mejores situadas para conocer de la solicitud”, Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 186. En este sentido también afirma que: “la residencia habitual

se encontrare o se presume que se encuentra retenido.²⁴⁴ Añade además que: “cuando existan razones de urgencia a juicio de los reclamantes, podrá presentarse la solicitud ante las autoridades judiciales o administrativas del lugar donde se produjo el hecho ilícito”.²⁴⁵

Ahora bien, derivado de lo anterior podemos afirmar sin miedo a equivocarnos que son tres los foros eventualmente competentes, igualmente válidos. La anterior afirmación se vierte desde que, a pesar de la falta de definición convencional del término “urgencia”, nos preguntamos cuándo no será urgente el retorno del menor al Estado de su residencia habitual, cuando estemos en presencia de esta figura jurídica. Más atenuado nos parece el término “urgencia” en el contexto de la Convención Interamericana de restitución internacional del menor. Lo anterior se afirma estando seguros de que la diferencia de estos dos conceptos de “urgencia” viene por la esencia misma pergeñada en ambas figuras. De igual modo señalamos la reducida posibilidad de apa-

es una conexión intermedia, superadora del antagonismo entre nacionalidad y domicilio, tradicionalmente en pugna, y por ello, favorece la cooperación internacional. La conexión representada por la residencia habitual privilegia el carácter fáctico, real de esa noción; hace referencia a la efectiva integración de la persona en una comunidad, en un medio humano y social con el que se siente solidario y comprometido. Es el centro real de la vida del individuo y de la familia [...]. La adopción de la conexión «residencia habitual» ha permitido a los trabajos de codificación internacional tender un puente entre los países continentales, defensores de la nacionalidad y los anglosajones, partidarios del domicilio”, Dreyzin de Klor, A., *op. cit.*, p. 123.

²⁴⁴ Opción calificada por la doctrina como “una posibilidad más diligente para lograr su restitución”, Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 186.

²⁴⁵ La doctrina señala que “como un criterio conectivo residual se estableció en el art. 13 que cuando existan razones de urgencia a juicio de los reclamantes, la solicitud podrá presentarse ante las autoridades judiciales o administrativas del lugar donde se produjo el hecho ilícito”. Santos Belandro, R., *op. cit.*, p. 42. Sin embargo dado el carácter de esta figura no creemos que sea un “criterio conectivo residual” pues el criterio de urgencia en esta figura siempre estará latente y patente. Respecto al concepto de “urgencia” la doctrina ha señalado que queda librada a juicio de los reclamantes, Dreyzin de Klor, A. (coord.), *op. cit.*, p. 130.

rición de un foro de necesidad y de una consiguiente denegación de justicia y la inexistencia de foros exorbitantes entre los foros posiblemente competentes enumerados.

En cuanto a la tramitación de las solicitudes encontramos el artículo 14 y 15 donde se recogen como requisitos: *a)* que se tramite por medio de las Autoridades Centrales o directamente ante las autoridades, judiciales o administrativas, señaladas como competentes;²⁴⁶ *b)* que sea fundada y promovida dentro de los ciento veinte días de conocido el acto ilícito;²⁴⁷ *c)* las solicitudes transmitidas vía consular o diplomática o por medio de las Autoridades centrales no requerirán de legalización;²⁴⁸ *d)* deben ser traducidas al idioma o idiomas oficiales del Estado parte al que se dirijan. El artículo 14 párrafo 1, *in fine* al señalar “las autoridades requeridas acordarán los procedimientos más expeditos para hacerla efectiva” unido al contenido relatado conlleva a deducir que rige una absoluta libertad formal en la formulación de la solicitud.²⁴⁹

²⁴⁶ Como señala la doctrina: “como está comprometido el interés público, el procedimiento para viabilizar el pedido es sumario, con menor injerencia de las partes y mayor participación de la Autoridad central; domina en él la nota de urgencia, por lo que las facultades de las autoridades requeridas son las de prestar su cooperación al Estado requirente”. Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, p. 187.

²⁴⁷ Plazo que se alarga a ciento ochenta días cuando la solicitud de localización y restitución fuera promovida por un Estado parte (artículo 14 convencional). Además de estos detalles el artículo no detalla los requisitos mínimos e imprescindibles que debe contener. Como señala la doctrina este es un detalle diferente que presenta este Convenio respecto a Interamericano de restitución internacional de menores, Uriondo de Martinoli, A., *op. cit.*, pp. 187 y 188.

²⁴⁸ Señala el artículo 15 *in fine* que: “en el caso de solicitudes de cooperación cursadas directamente entre tribunales de la zona fronteriza de los Estados parte será necesario el requisito de la legalización”.

²⁴⁹ Como señala Lucas Sosa: “conforme con el principio aludido de facilitar la tramitación, excluyendo los formalismos, el segundo apartado reitera la obligación de adoptar *ex officio* todas aquellas medidas que conduzcan a la más rápida concreción de la localización y restitución del menor, y sin perjuicio de observar en lo pertinente lo normado por el derecho interno del Estado parte, ha de tenerse presente que dicha actividad debe hacerse de consuno con lo que

II. CONVENIOS DE CARÁCTER ESPECÍFICO EN MATERIA DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE MENORES

1. *Acuerdo Relativo a la Represión de la Circulación de las Publicaciones Obscenas*

a) *Ámbito de aplicación material.* Represión de la circulación de las publicaciones obscenas.

b) *Ámbito de aplicación personal.* No limita por edad ni género su aplicación.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firmó en París, Francia, el 4 de mayo de 1910, con entrada en vigor internacional el 7 de agosto de 1924, el Convenio entrará en vigor a los seis meses después de la fecha del depósito de las ratificaciones. De conformidad con el artículo 6o., se necesita el depósito en París de seis ratificaciones para que éste pueda entrar en funcionamiento.²⁵⁰ Debido al contexto social de aquel entonces, el artículo 7o., estipula que:

...si algún estado contratante deseara la puesta en vigor del presente Convenio en una o varias de sus colonias, posesiones o circunscripciones consulares judiciales, notificará su intención de hacerlo así por medio de un acta que será depositada en los archivos del gobierno de la República francesa. Éste enviará, por la vía diplomática, copia fiel certificada a cada uno de los Estados contratantes y les comunicará al mismo tiempo, la fecha del depósito.

México lo aprueba por medio del Senado el 27 de diciembre de 1946, no se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación, la vinculación de México se realiza conforme al artículo X de la Convención del 12 de septiembre de 1923, la entrada

el moderno derecho procesal denomina justicia de acompañamiento o protección". Lucas Sosa, G., *op. cit.*, p. 451.

²⁵⁰ Los gobiernos signatarios fueron: Alemania, Austria, Hungría, Bélgica, Brasil, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Francia, Gran Bretaña, Italia, Países Bajos, Portugal, Rusia y Suiza.

en vigor para México es el 9 de enero de 1948 y la publicación en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 11 de marzo de 1948.

d) *Contenido convencional*. Se nombra una Autoridad Central por parte de cada uno de los gobiernos, la cual tendrá como misión:

1. centralizar todas las informaciones que pudieran facilitar la averiguación y la represión de los actos que constituyan infracciones a su legislación interna en materia de escritos, dibujos, imágenes u objetos obscenos, y cuyos elementos constitutivos tuvieran un carácter internacional;
2. proporcionar todos los informes susceptibles de poner obstáculos a la importación de las publicaciones u objetos mencionados en el párrafo anterior, así como de asegurar o acelerar su decomiso, todo esto dentro de los límites de la legislación interna;
3. comunicar las leyes que ya hubieren sido decretadas o que posteriormente lo fueren en sus Estados, relativas al objeto del presente Convenio.

México realiza dos notas a este acuerdo, por lo que se refiere a la primera se afirma que:

México no suscribió el acuerdo, sin embargo, al adherirse a la Convención Internacional para la represión de la circulación y el tráfico de publicaciones obscenas adoptada en Ginebra el 12 de septiembre de 1923, le es aplicable el presente acuerdo ya que según lo dispuesto por el artículo X de la citada Convención de 1923: “la ratificación de la presente Convención, así como la adhesión a la misma entrañará de pleno derecho y sin notificación especial, la adhesión concomitante y completa al acuerdo del 4 de mayo de 1910 que entrará en vigor en la misma fecha que la Convención misma, en el conjunto del territorio del Estado o el del Miembro adherente o ratificante de la Sociedad de Naciones.

Así, por lo que se refiere a la segunda nota, se afirma que: “Cuenta con un Protocolo modificador adoptado en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949 que está en vigor y del que México es parte”.

2. *Protocolo que Enmienda el Acuerdo Relativo a la Represión de la Circulación de las Publicaciones Obscenas, firmado en París, el 14 de mayo de 1910.*

a) *Ámbito de aplicación material.* Represión de la Circulación de Publicaciones Obscenas.

b) *Ámbito de aplicación espacial.* Estados miembros y no miembros de Naciones Unidas.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firma en París el 4 de mayo de 1910, con entrada en vigor internacional del 1o. de marzo de 1950, según el artículo 5o., este Protocolo entró en vigor en la fecha en que dos o más Estados consintieran comprometerse con él. Este convenio fue negociado por Afganistán, Argentina, Australia, Reino de Bélgica, Bolivia, Brasil, Unión Birmana, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Canadá, Chile, China, Colombia, Costa Rica, Cuba, Checoslovaquia, Dinamarca, República Dominicana, Ecuador, Egipto, El Salvador, Etiopía, Francia, Grecia, Guatemala, Haití, Honduras, Islandia, India, Irán, Irak, Líbano, Liberia, Gran Ducado de Luxemburgo, México, Reino de Holanda, Nueva Zelanda, Nicaragua, Reino de Noruega, Pakistán, Panamá, Paraguay, Perú, República de Filipinas, Polonia, Arabia Saudita, Tailandia, Suecia, Siria, Turquía, República Socialista Soviética de Ucrania, Unión Sudafricana, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda de Norte, Estados Unidos de América, Uruguay, Venezuela, Yemen y Yugoslavia. En México, se aprueba por el Senado el 27 de diciembre de 1950, se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 22 de junio de 1951, se vincula México mediante aceptación el 22 de julio de 1952, entra en vigor el 22 de julio de 1952 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 8 de diciembre de 1952.

d) *Contenido convencional.* Este protocolo supone un traspaso de las funciones que ejercía la República francesa respecto al Convenio de 1910, a las Naciones Unidas.

El artículo 2o. menciona que el secretario general preparará el texto del Convenio de 1910 enviando copias para su debida información a los gobiernos de cada uno de los Estados miembros de las Naciones Unidas, así como a los que no son miembros y para los que está abierta la firma o aceptación de este Protocolo. Este mismo secretariado les invita a que apliquen el texto modificado tan pronto como entren en vigor las enmiendas.

Este protocolo en anexos determina la modificación del artículo 1o., párrafo final, artículo 4o., 5o., párrafo tercero, artículo 7o., primer párrafo y tercero.

3. *Acuerdo Internacional para la Supresión del Tráfico de Blancas, firmado en París el 18 de mayo de 1904. Enmendado por el Protocolo Firmado en Lake Success, Nueva York, el 4 de Mayo de 1949*

a) *Ámbito de aplicación material.* Supresión del tráfico de trata de blancas

b) *Ámbito de aplicación espacial.* Los Estados miembros de la Organización de Naciones Unidas.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firmó en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949, con entrada en vigor internacional de 21 de junio de 1951. México lo aprueba en el Senado el 29 de diciembre de 1954, se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 28 de febrero de 1955, la vinculación de México es por adhesión el 21 de febrero de 1956, entra en vigor el 21 de agosto de 1956 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 20 de junio de 1956.

d) *Contenido convencional.* El espíritu de este Acuerdo Internacional es asegurar a las mujeres mayores de las que se ha abusado o se les ha forzado así como a las mujeres y muchachas menores una protección efectiva contra el tráfico criminal conocido bajo el nombre de “trata de blancas”.

En función del artículo 1o. se establece el compromiso de designar una autoridad encargada de centralizar todos los datos acerca de la contratación de mujeres y muchachas, concretamen-

te se comprometen a ejercer una vigilancia con el fin de investigar, particularmente en las estaciones ferroviarias, los puertos de embarque y los trayectos. Igualmente se comprometen a ejercer una vigilancia de las oficinas o agencias que se ocupan de la colocación de estas mismas en el extranjero, de conformidad con el artículo 6o.

A tenor del artículo 2o., se especifica que “la llegada de personas que parezcan evidentemente ser autores, cómplices o víctimas de tal tráfico se señalará, en su caso, sea a las autoridades del lugar de destino, sea a los Agentes Diplomáticos o Consulares interesados, sea a todas las demás autoridades competentes”.

Con respecto a las mujeres de nacionalidad extranjera, el artículo 3o., expresa que se comprometen a recibir las declaraciones para establecer su identidad y estado civil así como el motivo para abandonar su país; igualmente, se comprometen a una repatriación eventual y los gastos que se deriven del mismo serán cubiertos por ella misma, marido, parientes o tutor y en su defecto, por el país de residencia habitual hasta la siguiente frontera o puerto de embarque en dirección del país de origen y por cuenta del país de origen por el resto.

4. *Convenio Internacional para la Supresión del Tráfico de Trata de Blancas, firmado en París el 18 de mayo de 1910, enmendado por el Protocolo firmado en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949.*

a) *Ámbito de aplicación material.* Supresión del tráfico de trata de blancas. De conformidad con el artículo 1o., se establece que debe ser castigado cualquiera que, para satisfacer las pasiones de otro, haya contratado, secuestrado o seducido, aún con su consentimiento, a una mujer o a una joven menor de edad, con propósitos licenciosos, aún cuando los diversos actos constitutivos de la fracción se hayan cometido en países diferentes. Este artículo debe ser puesto en relación con el artículo 2o., que a la letra dice:

...debe ser castigado cualquiera que, para satisfacer las pasiones de otro, mediante fraude o con ayuda de violencias, abuso de autoridad o cualquier otro medio de coacción, haya contratado, secuestrado o seducido una mujer o una joven mayor de edad, con propósitos licenciosos, aún cuando los diversos actos constitutivos de la infracción hayan sido cometidos en países diferentes.

b) *Ámbito de aplicación espacial.* De conformidad con el artículo 11 si un Estado contratante desea que la presente Convención entre en vigor en una o varias de sus colonias, posesiones o circunscripciones consulares judiciales, notificará su intención a este efecto mediante un instrumento que se depositará en los archivos de la Organización de las Naciones Unidas. A su vez, se expresa que la adhesión a la convención por un Estado contratante con respecto a una o varias de sus colonias, posesiones o circunscripciones consulares judiciales, implicará, de pleno derecho y sin notificación especial, la adhesión concomitante y completa al Arreglo del 18 de mayo de 1904. Dicho Arreglo entrará en vigor en dichos lugares en la misma fecha que la Convención misma, sin embargo, la denuncia de la Convención por un Estado contratante respecto de una o varias de sus colonias, posesiones o circunscripciones consulares judiciales, no implicará de pleno derecho, a menos que se mencionen expresamente en el instrumento de notificación, la denuncia concomitante del Arreglo de 18 de mayo de 1904, por lo demás permanecen válidas las declaraciones que las potencias firmantes del Arreglo hayan podido hacer con relación a la adhesión de sus colonias al susodicho Arreglo.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firma en Lake Success, Nueva York, el 4 de mayo de 1949, y entra en vigor internacional el 14 de agosto de 1951, de conformidad con el artículo 9o., la presente Convención entrará en vigor seis meses después de la fecha de depósito de las ratificaciones. México lo aprueba por el Senado el 29 de diciembre de 1954, lo publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 28 de febrero de 1955, se vincula

por adhesión el 21 de febrero de 1956, entra en vigor para México el 21 de agosto de 1956 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 20 de junio de 1956.

d) *Contenido convencional.* Para poder dar pleno sentido a la incorporación de este convenio en los distintos países, el artículo 3o. impone la obligación de tomar las medidas legislativas necesarias para castigar dichos actos de acuerdo con su gravedad, y en este sentido, el artículo 4o. obliga a los Estados a comunicar al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas a las leyes que hayan sido promulgadas con este propósito.

Las infracciones de los artículos 1o. y 2o. justifican en su caso la extradición de las personas que lo han cometido, debiéndose de hacer en su caso las modificaciones legislativas oportunas para llevar a cabo dicha extradición. Los exhortos relativos a las infracciones contempladas en esta Convención pueden hacerse de distintas maneras: por comunicación directa entre las autoridades judiciales; conducto del agente diplomático o consular y por vía diplomática. En el Anexo denominado Protocolo de Clausura,²⁵¹ se afirma que las disposiciones de los artículos 1o. y 2o. deben ser consideradas como un *minimum* en el sentido de que los Estados son libres para castigar otras infracciones análogas, por ejemplo, la contratación de personas mayores aún cuando no haya ni fraude ni coacción. Igualmente se establece un marco teórico conceptual respecto a los términos mujer o joven menor de edad y mujer o joven mayor de edad, aclarando que se designan las mujeres o las jóvenes menores o mayores de veinte años cumplidos. Lo anterior, con la salvedad que consiste en que por ley se puede fijar una edad de protección más elevada con la condición de que ésta sea la misma para las mujeres o las jóvenes de todas las nacionalidades. Para la represión de las mismas infracciones la ley debe establecer una pena privativa de la libertad individual, sin perjuicio de todas las penas principales o acceso-

²⁵¹ Se afirma en este protocolo que será considerado como parte integrante de la convención a la que acompaña, teniendo la misma fuerza valor y duración.

rias, en este mismo sentido deberán también tener en cuenta, independientemente de la edad de la víctima, las diversas circunstancias agravantes que puedan concurrir en cada caso particular, como las mencionadas en el artículo 2o. o el hecho de que la víctima hubiese sido entregada efectivamente a la vida licenciosa. El caso de la retención, contra su voluntad, de una mujer o una joven en una casa de prostitución, no ha podido figurar, a pesar de su gravedad, en esta Convención, porque es del resorte exclusivo de la legislación interior.

Asimismo, de conformidad con el artículo 7o. se obligan a comunicarse entre sí los boletines o constancias de condena.

5. *Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores*

a) *Ámbito de aplicación material.* Represión de la trata de mujeres y menores.

b) *Ámbito de aplicación personal.* A diferencia del Convenio anterior hay un límite personal por razón de edad y sexo.

c) *Ámbito de aplicación espacial.* Los países signatarios según el Convenio son: Albania, Alemania, Austria, Bélgica, Brasil, el Imperio Británico (junto con el Canadá, la Commonwealth de Australia, la Unión del África del Sur, Nueva Zelanda y la India), Chile, China, Colombia, Costa Rica, Cuba, Estonia, Grecia, Hungría, Italia, Japón, Letonia, Lituania, Noruega, Los Países Bajos, Persia, Polonia (con Dantzig), Portugal, Rumania, Siam. Suecia, Suiza y Checoslovaquia. Según el artículo 14, cualquier miembro o Estado signatario podrá formular una declaración en el sentido de que su firma no obliga a todas o a algunas de sus colonias, posesiones de ultramar, protectorados o territorios que se hallan bajo su soberanía o su autoridad, y podrá ulteriormente adherirse por separado a nombre de cualquiera de sus colonias, posesiones de ultramar, protectorados o territorios que hubieren sido excluidos de dicha declaración. Como en el anterior Convenio, México no es signatario sino que se adhiere con posterioridad.

d) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firma en Ginebra, Suiza, el 30 de septiembre de 1921, la entrada vigor internacional se rige por la Convención del 21 de marzo de 1950. México realiza la aprobación por el Senado el 13 de septiembre de 1933, la publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 17 de octubre de 1933, la vinculación de México se produce por adhesión el 10 de mayo de 1932, la entrada en vigor para México es del 21 de mayo de 1956 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 25 de enero de 1936. Los instrumentos de ratificación, se enviarán al Secretario General de la Sociedad de Naciones, el que dará aviso de haberlos recibido a los demás miembros de la Sociedad y a los Estados admitidos a firmar la convención.

e) *Contenido convencional.* Este convenio se realiza como complemento del convenio del 18 de mayo de 1904 y de la Convención del 4 de mayo de 1910 bajo la denominación de “trata de blancas”, de los cuales no tenemos información que México sea parte de los mismos. Esta ausencia de México en los convenios de 1904 y 1910 incumple con la recomendación establecida en el artículo 1o.²⁵² que si bien explícitamente alude a la necesaria ratificación por los países signatarios, se puede entender que implícitamente también se extiende para los que con posterioridad también se adhieran.

El convenio no establece autoridades centrales con lo cual todo se llevará a cabo en ausencia de las mismas con la consecuente ralentización de la cooperación procesal internacional entre autoridades, lo cual puede hacernos dudar del éxito de esta convención, el cual quizá derive en abordar un tema complejo y hasta la fecha preocupante.

El compromiso que se establece para los Estados es adoptar todas las medidas conducentes a la búsqueda y castigo de los in-

²⁵² Artículo 1o. “Las altas partes contratantes, en caso de que todavía no fueren partes en el Convenio del 18 de mayo de 1904 y en la convención del 4 de mayo de 1910, convienen en remitir, dentro del menor plazo posible y en la forma prevista en el convenio y convención arriba aludidos, sus ratificaciones a dichos actos o sus adhesiones a los mismos”.

dividuos que traten con menores con absoluta independencia de su sexo; y no solamente ante delitos consumados sino la tentativa de delito. Para la materialización de esas medidas se puede llevar a cabo la extradición de los individuos convictos, haya o no haya convenio. Otro de los compromisos que adquieren los Estados a través de este Convenio, es que los servicios de inmigración y emigración tomen todas las medidas administrativas y legislativas para combatir la trata de mujeres y menores, con especial hincapié en emitir los reglamentos necesarios para la protección de mujeres y menores que viajen a bordo de buques de emigrantes, no sólo a la salida y a la llegada, sino durante la travesía, y a tomar las providencias a efecto de que se coloquen en lugares visibles, en las estaciones y en los puertos, avisos en que se prevenga a las mujeres y a los menores contra los peligros de la trata, y en los que se señalen los lugares donde pueden hallar alojamiento y ayuda.

México realiza dos notas a esta Convención internacional y en la primera de ellas señala que: “Cuenta con un Protocolo que enmienda la Convención adoptado en Lake Success, Nueva York, el 12 de noviembre de 1947”. En la segunda especifica que:

Tanto la Convención como su Protocolo fueron abrogados por el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución firmado en Lake Success, Nueva York, el 21 de marzo de 1950, sin embargo, rige las relaciones de México con los Estados que no son parte del Convenio del 21 de marzo de 1950.

6. *Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena y Protocolo Final*

a) *Ámbito de aplicación material.* Represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena. Este Convenio en su artículo 1o. expresa que las partes se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra: 1. concierne la prostitución de otra persona, la indujere a la prostitución

o la corrompiere con objeto de prostituirla, aún con el consentimiento de tal persona; y 2. explotare la prostitución de otra persona, aún con el consentimiento de tal persona.

Por otra parte, las partes del Convenio se comprometen, asimismo, a castigar a toda persona que: 1) mantuviere una casa de prostitución, la administrare o a sabiendas la sostuviere o participare en su financiamiento y 2) diere o tomare a sabiendas en arriendo, un edificio u otro local, o cualquier parte de los mismos, para explotar la prostitución ajena. El artículo 3o., asimismo, establece que en la medida en que lo permitan las leyes nacionales, serán también castigados toda tentativa de cometer las infracciones mencionadas en los artículos 1o. y 2o. mencionados arriba. Igualmente, en la medida en que lo permitan las leyes nacionales, los actos de participación serán considerados como infracciones distintas en todos los casos en que ello sea necesario para evitar la impunidad. Para complementar las disposiciones 1) y 2), el artículo 8o. establece que las situaciones anteriores serán consideradas como casos de extradición, las cuales serán concedidas con arreglo a las leyes del Estado al que se formulare la petición. La excepción la representa el artículo 9o. al disponer que:

...en los Estados cuya legislación no admita la extradición a nacionales, los nacionales que hubieren regresado a su propio Estado después de haber cometido en el extranjero cualquiera de las infracciones mencionadas en los artículos 1o. y 2o. del presente convenio, serán enjuiciados y castigados por los tribunales de su propio Estado.

Asimismo, el artículo 10o. exceptúa la disposición novena al señalar que no se aplicará cuando el inculpado hubiere sido enjuiciado en un Estado extranjero y habiendo sido condenado, hubiera cumplido su condena.

b) *Ámbito de aplicación espacial.* Este Convenio queda abierto a la firma de todo miembro de las Naciones Unidas, así como de cualquier otro Estado al cual el Consejo Económico y Social

haya dirigido una invitación al efecto. Por otra parte, el artículo 23 señala que el término “Estado” comprenderá todas las colonias y territorios bajo fideicomiso de un Estado que firme o se adhiera a él, así como a todos los demás territorios de cuyas relaciones internacionales sea responsable tal Estado.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firma en Lake Success, Nueva York, el 21 de marzo de 1950, con entrada en vigor internacional el 25 de julio de 1951, de conformidad con el artículo 24, el Convenio entrará en vigor 90 días después de la fecha de depósito del segundo instrumento, ratificación o adhesión. México lo aprueba por el Senado el 29 de diciembre de 1954, se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 28 de febrero de 1955, México se vincula por adhesión el 21 de febrero de 1956, entra en vigor el 21 de mayo de 1956 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 19 de junio de 1956.

d) *Contenido convencional.* Esta Convención pretende dar pleno sentido a la dignidad y el valor de la persona humana erradicando la prostitución. El origen de esta Convención se cifra en el momento en el que la Sociedad de Naciones redactó en 1937 un Proyecto de Convenio para extender el alcance de cuatro instrumentos, a saber: Acuerdo Internacional del 18 de mayo de 1904 para la Represión de la Trata de Blancas, modificado por el Protocolo aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 3 de diciembre de 1948; Convenio Internacional del 4 de mayo de 1910 para la Represión de la Trata de Blancas, modificado por el precitado Protocolo; Convenio Internacional del 30 de septiembre de 1921 para la Represión de la Trata de Mujeres y Niños modificado por el Protocolo aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de octubre de 1947 y Convenio Internacional del 11 de octubre de 1933 para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad, modificado por el precitado Protocolo. Conscientes de que desde 1937 hasta 1950 la situación social requería de un nuevo instrumento, se redactó este Convenio con la intención de fusionar y mejorar el contenido de

los cuatro instrumentos mencionados. Como colofón a estas afirmaciones, el artículo 28 establece que las disposiciones del Convenio abrogarán, en las relaciones entre las Partes en el mismo, las disposiciones de los instrumentos internacionales mencionados en los incisos 1, 2, 3, y 4 del segundo párrafo del preámbulo; considerándolos caducados cuando todas las partes en el mismo hayan llegado a ser partes en el presente Convenio.

El artículo 6o. aporta una novedad interesante en la que se establece que cada Estado adoptará todas las medidas necesarias para derogar o abolir cualquier ley, reglamento o disposición administrativa vigente, en virtud de la cual las personas dedicadas a la prostitución o de quienes se sospeche que se dedican a ella, tengan que inscribirse en un registro especial, que poseer un documento especial o que cumplir algún requisito excepcional para fines de vigilancia o notificación. De conformidad con el artículo 14, en claro complemento al 6, se establece que cada una de las partes establecerá o mantendrá un servicio encargado de coordinar y centralizar los resultados de las investigaciones sobre las infracciones a que se refiere el presente Convenio, así cada servicio tendrá a su cargo la compilación de toda información que pueda facilitar tanto la prevención como el castigo de las infracciones, lo anterior no tendría sentido si no se previera una cooperación entre los distintos servicios, lo cual se prevé en el artículo 14 *in fine*. El artículo 15 establece que deben suministrarse datos como: infracciones cometidas, enjuiciamiento, detención, condena, negativa de admisión, expulsión de las personas culpables, así como desplazamientos de esas personas culpables de las infracciones.

Por su parte, el artículo 7o. establece que las condenas pronunciadas en un Estado extranjero se tendrán en cuenta para reincidencias o inhabilitaciones de los derechos civiles o políticos siempre que las leyes nacionales lo permitan.

En el artículo 12 se utiliza una técnica de reglamentación indirecta al remitir a las leyes nacionales de cada Estado la definición, enjuiciamiento y castigo de las infracciones.

El artículo 14 comentado en líneas arriba, así como los artículos 16, 17, 18, 19, 20 y 21, establecen un listado de compro-

misos específicos que los Estados adquieren con la ratificación de este instrumento y por su parte, el artículo 27 establece los compromisos de manera genérica afirmando o estableciendo la obligación de adoptar todas las medidas legislativas o de otra índole para garantizar la aplicación del convenio. Así, el artículo 16 compromete a los Estados, a través de sus servicios públicos o privados, de carácter educativo, sanitario, social o económico, a adoptar medidas para la prevención de la prostitución, así como su rehabilitación y adaptación social. El artículo 17 obliga a adoptar o mantener, en relación con la inmigración y la emigración, las medidas necesarias para combatir la trata de personas de uno u otro sexo para fines de prostitución, en concreto incluye la protección tanto en el lugar de llegada, de partida, como durante el viaje, la organización de una publicación adecuada para advertir al público el peligro de la trata, reforzar la vigilancia en estaciones de ferrocarril, aeropuertos, puertos marítimos y otros lugares públicos para erradicar la trata internacional, así como informar a las autoridades competentes de la llegada de personas que pudieran parecer culpables, cómplices o víctimas de la trata. De conformidad con el artículo 18, se obligan a tomar declaraciones a las personas extranjeras para establecer su identidad, estado civil, así como las causas que les obligaron a salir de su Estado, lo anterior se comunicará a sus respectivos Estados de origen para una eventual repatriación. Por su parte, el artículo 19 obliga a proporcionar ayuda y mantener a las víctimas indigentes de la trata internacional mientras se tramita su repatriación, así como a repatriar, propiamente dicho, a dichas personas víctimas de la trata. El artículo 20 expresa que los Estados parte deben adoptar medidas destinadas a la inspección de las agencias de colocación para impedir que las personas que buscan trabajo se expongan a la prostitución. Como cierre a este listado de obligaciones, el artículo 21 impone la comunicación al secretario general de las Naciones Unidas de todas aquellas leyes y reglamentos promulgados en los Estados, así como las medidas adoptadas en la aplicación de este Convenio; dicha comunicación se realizará anualmente

por parte de los Estados y será publicada periódicamente por el secretario general.

Toda controversia respecto a la interpretación o aplicación de este Convenio debe ser sometida a la Corte Internacional de Justicia si no pudiera ser resuelta por otros medios.

El Protocolo final tiene como objetivo establecer una cláusula de compatibilidad determinando que nada en el presente convenio podrá interpretarse en perjuicio de cualquier legislación que, para la aplicación de las disposiciones encaminadas a la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena prevea condiciones más severas que las estipuladas en el presente Convenio.

México incluye una nota que señala:

De conformidad con su artículo 28, este Convenio abroga en las relaciones entre las partes en el mismo las disposiciones de los siguientes instrumentos, cada uno de los cuales se considerará caducado cuando todas las partes en el mismo hayan llegado a ser parte en el presente Convenio: 1. Acuerdo Internacional de 18 de mayo de 1904 para la represión de la trata de blancas, modificado por el Protocolo firmado en Lake Success, el 4 de mayo de 1949. 2. Convenio Internacional del 4 de mayo de 1910 para la represión de la trata de blancas modificado por el precitado protocolo. 3. Convenio Internacional del 30 de septiembre de 1921 para la represión de la trata de mujeres y niños, modificado por el protocolo aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de octubre de 1947. 4. Convenio Internacional de 11 de octubre de 1933 para la represión de la trata de mujeres, mayores de edad, modificado por el precitado protocolo.

7. Convención para la Represión de la Circulación y el Tráfico de Publicaciones Obscenas

a) *Ámbito de aplicación material.* Represión de circulación y tráfico de publicaciones obscenas.

b) *Ámbito de aplicación espacial.* Albania, Alemania, Austria, Bélgica, Brasil, El Imperio Británico (con la Unión Sudafricana, Nueva Zelanda, la India, el Estado Libre de Irlanda), Bulgaria, China, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Haití, Honduras, Hungría, Italia, Japón, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Mónaco, Panamá, Países Bajos, Persia, Polonia (con Dantzig), Portugal, Rumania, El Salvador, el Reino de los Servios, Croatas y Eslovenos, Siam, Suiza, Checoslovaquia, Turquía y Uruguay. De conformidad con el artículo XIII:

Todo miembro de la Sociedad de Naciones o Estado signatario o adherente, podrá declarar que su firma o adhesión no obliga ni al conjunto, ni a alguno de sus protectorados, colonias, posesiones de allende el mar o territorios sometidos a su soberanía o autoridad, y podrá adherirse ulteriormente, por separado, a nombre de cualquier de sus protectorados, colonias, posesiones de allende el mar o territorios excluidos por dicha declaración.

Volvemos a destacar aquí la ausencia de México como Estado signatario.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Firmado en Ginebra, Suiza, el 12 de septiembre de 1923, con entrada en vigor internacional del 7 de agosto de 1924, de conformidad con el artículo 11, que la Convención entrará en vigor el trigésimo día siguiente al recibo de dos ratificaciones, por el secretaria general de la Sociedad de Naciones. México lo aprueba por el Senado el 27 de diciembre de 1946, se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 13 de febrero de 1947, la vinculación de México se realiza por adhesión el 9 de enero de 1948, la entrada en vigor para México es de 9 de enero de 1948 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 11 de marzo de 1948.

d) *Contenido convencional.* Como primera observación, expresamos que esta Convención tiene un contenido más completo que la anteriormente comentada, lo cual se puede confirmar en el artículo 1o. que establece un catálogo de *numerus clausus* de los hechos que deben ser considerados como ilícitos, los cuáles son:

fabricación, tenencia, importación, transportación, exportación o hacer importación de escritos, dibujos, grabados, pinturas, impresos, imágenes, anuncios, emblemas, fotografía, películas cinematográficas u otros objetos obscenos, bien sea con el fin de comerciar con ellos, distribuirlos o exponerlos pública o no públicamente o negociar con ellos alquilándolos, anunciándolos o dándolos a conocer.

Como segunda observación, podemos determinar que este Convenio, a diferencia del de 1910, no establece el conducto de las autoridades centrales para llevar a cabo los actos de cooperación procesal internacional; no obstante, sí se establece una transmisión de exhortos.

El artículo 2o. establece la competencia de los tribunales donde se hubiera cometido el delito o bien alguno de los elementos que constituyan dicho delito (*forum loci delicti commissi*), igualmente se establece la competencia de los tribunales del país de su nacionalidad, este último requisito competencial debe cumplir con que el individuo fuere hallado en ese territorio incluso cuando los elementos del delito hubieren sido cometidos fuera de su territorio, de esta manera, se establece un foro alternativo competencial.

Los artículos IV y V establecen como responsabilidad de los Estados, actualizar todas las medidas normativas necesarias para paliar este fenómeno.

Es la primera vez que se establece que cualquier controversia que pueda surgir respecto a la aplicación e interpretación del convenio deberán ser solucionadas mediante negociaciones directas y en su defecto a la Corte Permanente de Justicia Internacional. Por último, encontramos como novedad el artículo XVI en el que se estipula que la revisión de la Convención se realizará a solicitud de cinco Estados al Consejo de la Sociedad de Naciones.

México realiza una nota a este convenio en la que señala lo siguiente: “Cuenta con un protocolo modificadorio adoptado en Lake Success, el 12 de noviembre de 1947 que está en vigor y del que México es parte”.

8. *Protocolo que Modifica la Convención para la Represión de la Circulación y el Tráfico de Publicaciones Obscenas*

a) *Ámbito de aplicación material.* Represión de la Circulación y el Tráfico de Publicaciones Obscenas.

b) *Ámbito de aplicación espacial.* Los Estados implicados son los que pertenecieron a la Sociedad de Naciones, abriéndose la posibilidad una vez creada, las Naciones Unidas de que pertenecieron no solamente éstos sino cualquier otro.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firma en Lake Success, Nueva York, el 12 de noviembre de 1947, con entrada en vigor internacional de 12 de noviembre de 1947, el Protocolo entró en vigor con el depósito de dos instrumentos de aceptación estatal. Este texto fue negociado por Afganistán, Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Checoslovaquia, Dinamarca, Egipto, Haití, India, Gran Ducado de Luxemburgo, México, Reino de Holanda, Reino de Noruega. México lo firma el 4 de febrero de 1948, se aprueba por el Senado el 29 de diciembre de 1948, se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 14 de marzo de 1949, México se vincula por ratificación el 15 de septiembre de 1949, entra en vigor el 4 de febrero de 1948 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 27 de octubre de 1949.

d) *Contenido convencional.* Este convenio nace con el propósito de dar seguimiento al Convenio de Ginebra del 12 de septiembre de 1923 el cual fue creado por la Sociedad de Naciones. Tras la desaparición de esta última, las Naciones Unidas tomaron el relevo con este instrumento y se gestó como un compromiso de darle continuidad. En este sentido, el artículo II menciona que el secretario general preparará el texto del Convenio de 1923 enviando copias para su debida información a los gobiernos de cada uno de los Estados miembros de las Naciones Unidas, así como a los que no son miembros y para los que está abierta la firma o aceptación de este Protocolo. Este mismo secretariado les invita a que apliquen el texto modificado tan pronto como entren en vigor las enmiendas.

En el anexo aparecen las modificaciones realizadas respecto del Convenio de 1923, en concreto, al artículo 8o., párrafos primero y segundo, artículo 9o., 10o., 12, párrafo primero y segundo, 14, 15, 16 y se suprime el artículo 13.

Finalmente las reformas consisten en su gran mayoría en sustituir las palabras de Sociedad de Naciones por Naciones Unidas, para contextualizar así la desaparición de la primera y la consagración de la segunda.

9. *Protocolo que Enmienda la Convención para la Supresión del Tráfico de Mujeres y Niños, concluido en Ginebra el 30 de Septiembre de 1921 y la Convención para la Supresión del Tráfico de Mujeres Mayores de Edad, concluida en Ginebra el 11 de octubre de 1933*

a) *Ámbito de aplicación material.* Supresión del tráfico de mujeres y niños y mujeres mayores de edad.

b) *Ámbito de aplicación espacial.* Los Estados implicados son los que pertenecieron a la Sociedad de Naciones, abriéndose la posibilidad una vez creada, las Naciones Unidas de que pertenecieran no solamente éstos sino cualquier otro.

c) *Ámbito de aplicación temporal.* Se firma en Lake Success, Nueva York, el 12 de noviembre de 1947, con entrada en vigor internacional del 12 de noviembre de 1947, es decir, entrará en vigor en la fecha en que sean parte en él dos o más Estados. Este texto fue negociado por Afganistán, Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá, China, Checoslovaquia, Dinamarca, Egipto, India, Líbano, Luxemburgo, México, Holanda, Nicaragua y Noruega. Se firma por México el 12 de noviembre de 1947, se aprueba por el Senado el 30 de diciembre de 1948, se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 7 de marzo de 1949, se vincula México mediante ratificación el 17 de agosto de 1949, entra en vigor para México el 12 de noviembre de 1947 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 19 de octubre de 1949.

d) *Contenido convencional*. En anexos aparece que con respecto a la Convención de 1921, se modifican los artículos 9o., 10, 12 y 13, siendo suprimido el artículo 14. Por su parte, respecto al Convenio de 1933, se modifican los artículos 4o., 6o., 7o., 9o. y 10. Al igual que ocurrió en protocolos en los que se marca la transición de la Sociedad de Naciones a las Naciones Unidas, las modificaciones versan sobre la adecuación de la nueva nomenclatura institucional.

En este Protocolo al igual que ocurría en el Protocolo que modifica la Convención para la Represión de la Circulación y el Tráfico de Publicaciones Obscenas de 1947, nace con el propósito de dar continuidad en este tema al compromiso iniciado con la Sociedad de Naciones y su sucesora, es decir, las Naciones Unidas.

El secretario general preparará el texto de los convenios revisados, enviando copias para su información tanto a los gobiernos de los Estados miembros de las Naciones Unidas como a los Estados no miembros e invita a los Estados parte que apliquen el texto modificado tan pronto como entren en vigor las enmiendas.

México realiza la siguiente nota:

Tanto la Convención como su protocolo fueron abrogados por el convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución firmado en Lake Success, Nueva York, el 21 de marzo de 1950. Sin embargo, rige en las relaciones de México con los Estados que no son parte del Convenio del 21 de marzo de 1950.

10. *Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Venta de Niños, la Prostitución Infantil y la Utilización de los Niños en la Pornografía*

A. *Introducción*

Este Protocolo se firma en Nueva York el 25 de mayo de 2000, de conformidad con el artículo 14, se dispone que este Protocolo

entrará en vigor tres meses después de la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación o adhesión y así su entrada en vigor internacional se produce el 18 de enero de 2002. Para México se firma el 7 de septiembre de 2000, se aprueba por el Senado el 10 de diciembre de 2001; se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 16 de enero de 2002; México se vincula por ratificación el 15 de marzo de 2002; la entrada en vigor para México se da el 15 de abril de 2002 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 22 de abril de 2002.

B. *Contenido convencional*

El Protocolo recoge la idea de garantizar la protección de los menores contra la venta de niños, prostitución infantil y utilización de éstos en la pornografía, reconociendo el derecho del niño a la protección contra la explotación económica y realización de trabajos peligroso o que puedan entorpecer su educación, salud, desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. Ello se enmarca en una preocupación por la práctica difundida y continuada del turismo sexual en la que los niños son especialmente vulnerables, reconociendo la disponibilidad cada vez mayor de pornografía infantil en Internet y otros medios tecnológicos modernos.

El artículo 1o. establece la prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil. En este sentido, de conformidad con el artículo 2o., por venta de niño se entiende todo acto o transacción en virtud del cual un niño es transferido por una persona o grupo de personas a otra, a cambio de remuneración. Igualmente, por prostitución infantil se entiende la utilización de un niño en actividades sexuales a cambio de remuneración. Finalmente se entiende por pornografía infantil toda representación, por cualquier medio, de un niño dedicado a actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o toda representa-

ción de las partes genitales de un niño con fines primordialmente sexuales. En orden a implementar estos objetivos, el artículo 3o. obliga a los Estados a adoptar medidas encaminadas a que queden estos actos comprendidos en su legislación penal, tanto si se han cometido dentro, como fuera de sus fronteras o si se han perpetrado individual o colectivamente, y así se especifica: 1) en relación con la venta de niños comprende el ofrecer, entregar o aceptar para la explotación sexual, remoción de órganos con fines de lucro y el trabajo forzoso del menor así como inducir indebidamente en calidad de intermediario a alguien a que preste su consentimiento para la adopción de un niño en violación de disposiciones legales; 2) en relación con la oferta, posesión, adquisición o entrega de un niño con fines de prostitución; 3) la producción, distribución, divulgación, importación, exportación, oferta, venta o posesión con fines de pornografía infantil. Lo anterior se aplica, igualmente para el grado de tentativa, complicidad o participación. Así se establece la obligación estatal de castigar estos delitos con penas adecuadas a su gravedad. Por último, se expresa la necesidad de adoptar todas las medidas para que cualquier persona que intervenga en la adopción de un niño actúe de conformidad con los instrumentos jurídicos aplicables.

El artículo 4o. establece:

1. Todo Estado Parte adoptará las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3o., cuando esos delitos se cometan en su territorio o a bordo de un buque o una aeronave que enarboles su pabellón.

2. Todo Estado Parte podrá adoptar las disposiciones necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a los delitos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 3o. en los casos siguientes:

- a) Cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado o tenga residencia habitual en su territorio;
- b) Cuando la víctima sea nacional de ese Estado.

3. Todo Estado Parte adoptará también las disposiciones que sean necesarias para hacer efectiva su jurisdicción con respecto a

los delitos antes señalados cuando el presunto delincuente sea hallado en su territorio y no sea extraditado a otro Estado Parte en razón de haber sido cometido el delito por uno de sus nacionales.

4. Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo excluirá el ejercicio de la jurisdicción penal de conformidad con la legislación nacional.

El artículo 6o., por su parte, establece la prestación estatal de la asistencia necesaria para la investigación en un proceso penal o procedimiento de extradición respecto a los delitos del artículo 3o., párrafo 1, concretamente esta asistencia se refiere a la realización de pruebas necesarias. El artículo 7o. establece que se adoptarán las medidas para incautar y confiscar los bienes materiales, activos y otros medios que se utilizaran para cometer o facilitar la comisión de estos delitos y las utilidades obtenidas de los mismos. Lo anterior se complementa con la obligación de dar curso a las peticiones formuladas por otros Estados parte para la incautación o confiscación de dichos bienes o utilidades. Lo anterior se complementa con la adopción de medidas para cerrar, temporal o definitivamente, los locales utilizados para cometer esos delitos.

En relación con el artículo 8o. tenemos que se establece la obligación de adoptar medidas para proteger, en todas las fases del proceso penal, los derechos e intereses de los niños, víctimas de las prácticas prohibidas. En concreto este artículo demanda reconocer la vulnerabilidad de los niños, y adoptar procedimientos que reconozcan sus necesidades especiales, informar a los niños de sus derechos, su papel, el alcance, las fechas y marchas de sus actuaciones, autorizar la presentación y consideración de las opiniones, necesidades y preocupaciones de los niños víctimas en las actuaciones que vean afectados sus intereses personales, prestar la debida asistencia, proteger debidamente la intimidad e identidad y procurar la confidencialidad en su identificación, velar por la seguridad de los niños y sus familias frente a intimidaciones y represalias, así como evitar las demoras innecesarias en la resolución de las causas y ejecución de las resoluciones. Este

mismo artículo garantiza que las dudas sobre la edad real de la víctima no impiden la iniciación de las investigaciones penales, enmarcándose todo esto en el interés superior del menor. Otra de las medidas estatales consiste en asegurar que las personas que trabajen con estos menores tengan la debida formación, asegurando, igualmente, que las personas dedicadas a la prevención, protección y rehabilitación de las víctimas cuenten con las medidas necesarias para proteger su seguridad e integridad. Todo lo anterior se entiende en el marco de los derechos que posee el acusado a un juicio justo e imparcial.

Para intentar materializar todas estas medidas, los Estados adoptarán, reforzarán, aplicarán y darán publicidad a las leyes y programas sociales destinados a la prevención de estos delitos, promoverán la sensibilización del público en general, y garantizarán la asistencia apropiada a las víctimas, su plena integración social, recuperación física y psicológica, al propiciar el acceso a procedimientos adecuados, tendentes a obtener la reparación de los daños. Todo lo anterior en un marco de confidencialidad. El artículo 10 abunda en esta misma idea al establecer la cooperación internacional a través de acuerdos, multilaterales y bilaterales, que afecten a todas las aristas que se encuentren en la comisión de estos delitos.

El artículo 11, por otra parte, establece que lo dispuesto en este Protocolo no restringirá otras disposiciones más apropiadas, encaminadas al objetivo que se persigue, bien sea en la legislación de un Estado o en el derecho internacional. Para darle seguimiento a estas obligaciones estatales, se presentará en el plazo de dos años, después de la entrada en vigor del Protocolo, al Comité de los Derechos del Niño, un informe sobre el funcionamiento y aplicación del mismo. Igualmente, el Comité de los Derechos del Niño, podrá pedir a los Estados información pertinente sobre la aplicación de este Protocolo.

México realiza una nota en la cual señala que “existen rectificaciones al texto original (árabe, chino, inglés, francés, ruso y español), con efectos a partir del 14 de noviembre de 2000”.

11. *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*

A. *Introducción*

Este Protocolo que deriva de la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, no ha sido objeto de comentario en su integridad, debido a que lo ubicamos en un convenio de corte penal y no es objeto *estricto sensu* de la materia dedicada al DIPr. No obstante, este Protocolo al complementar el amplio espectro de convenios que en materia de trata México tiene firmados y ratificados, estimamos conveniente agregarlo.

Este Protocolo se firma en Nueva York el 15 de noviembre de 2000 y entra en vigor internacionalmente el 25 de diciembre de 2003; respecto a México se firma el 13 de diciembre de 2000, se aprueba por el senado el 22 de octubre de 2002; se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su aprobación el 27 de noviembre de 2002; México se vincula por ratificación el 4 de marzo de 2003; entra en vigor el 25 de diciembre de 2003 y se publica en el *Diario Oficial de la Federación* para su promulgación el 10 de abril de 2003.

Es un complemento a la Convención de Naciones Unidas y así lo refleja concretamente el artículo 1o. al establecer que se interpretará juntamente con la convención, que las disposiciones de la Convención se le aplicarán *mutatis mutandi* y que los delitos tipificados de conformidad con el artículo 5o. del mismo se considerarán delitos tipificados con arreglo a la Convención.

B. *Contenido convencional*

La finalidad de este protocolo, establecida en el artículo 2o., es: a) prevenir y combatir la trata de personas, con especial atención a las mujeres y niños; b) proteger y ayudar a las víctimas

de dicha trata, con pleno respeto a sus derechos humanos y c) promover la cooperación entre los Estados parte para lograr esos fines. En este sentido el artículo 3o. establece un marco teórico conceptual en el que se determina que por trata de personas se entenderá la captación, transporte, traslado, acogida y recepción de personas, por medio de la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o a una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas de la esclavitud, la servidumbre, o la extracción de órganos. Igualmente se define que el consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención de realizar descrita anteriormente, no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados. También determina que la captación, el transporte, traslado, acogida, o recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados anteriormente. Por último delimita que “niño” comprende toda persona menor de dieciocho años. Este protocolo determina su aplicación tanto para la prevención como la investigación y penalización de los delitos que sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado incluyendo lo anterior la protección de las víctimas.

El artículo 5o. del protocolo establece la necesidad de adoptar medidas necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las conductas mencionadas en líneas anteriores cuando éstas se cometan con dolo. Igualmente, adoptará aquellas medidas para tipificar como delito la tentativa de comisión, la participación como cómplice en la comisión de un delito tipificado así como la organización o dirección de otras personas para la

comisión de un delito tipificado. Por su parte, el artículo 6o. habla de la protección de las víctimas al establecer la obligación de cada Estado de proteger su privacidad e identidad por medio de la confidencialidad de las actuaciones judiciales. En este sentido, los Estados deben prever la adopción de medidas encaminadas a suministrar a las víctimas información sobre los procedimientos, judiciales y administrativos, que permiten que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes, sin que menoscabe el derecho de defensa, asimismo aquellas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las mismas, cooperando, de ser necesario, con organizaciones no gubernamentales u otras pertinentes, así como con sectores de la sociedad civil, en concreto estas medidas deben tender a procurar un alojamiento adecuado, asesoramiento e información en el idioma de las víctimas, asistencia médica, psicológica y material, así como oportunidades de empleo, educación y capacitación. Para ello se estipula en este artículo que cada Estado debe tener en cuenta la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas, que cada Estado se esforzará por establecer la seguridad física, así como de que su ordenamiento jurídico prevea la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos. En este mismo sentido, el artículo 7o. establece que cada Estado considerará la posibilidad de adoptar aquellas medidas que permitan a las víctimas permanecer en su territorio de manera temporal o permanente. Por su parte, el artículo 8o. establece la repatriación de las víctimas sin demora indebida o injustificada, y teniendo en cuenta su seguridad, siempre que éste sea nacional o tuviese su residencia permanente en el Estado parte.

El artículo 9o. establece las medidas de prevención y cooperación entre otras y así dicho artículo se aboca a la prevención de la trata estableciendo la obligación estatal de acordar políticas y programas con miras a prevenir, combatir la trata y proteger a las víctimas. Igualmente adoptarán todas las medidas tendientes a la investigación, campañas de información y difusión así

como iniciativas sociales y económicas para prevenir y combatir esta figura, adoptarán los programas para cooperación con organizaciones no gubernamentales y otros sectores de la sociedad, adoptando medidas para la cooperación bilateral o multilateral, para mitigar la pobreza, el subdesarrollo, la falta de oportunidades equitativas, y en este sentido adoptaran medidas legislativas, educativas, sociales y culturales a fin de desalentar la demanda que propicia cualquier forma de explotación. Para redondear esta idea, el artículo 10o. habla del intercambio de información y capacitación, lo anterior con el fin de determinar si las personas que cruzan o intentan cruzar una frontera con documentos de viaje pertenecientes a terceros, o sin dichos documentos, son autores o víctimas de trata, qué tipos de documentos de viaje se han utilizado, así como los medios utilizados por grupos delictivos, incluyendo la captación, transporte, rutas y los vínculos entre las personas y dichos grupos, así como las medidas para detectarlos. En este sentido, los Estados parte deben instruir a los funcionarios encargados, en cualquiera de sus aristas, de combatir y prevenir esta figura.

Por su parte, el artículo 11 habla de las medidas fronterizas y así establece el compromiso estatal de reforzar los controles fronterizos para prevenir y detectar la trata, así como la utilización de medios de transporte utilizados para la comisión de estos delitos. Asimismo establece la obligación a los transportes comerciales y empresas de transportes, propietarios o explotadores de cualquier otro medio de transporte, de asegurar que todos los pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje requeridos para entrar en el Estado receptor y en este caso, se establece la obligación estatal de prever sanciones en caso de incumplimiento de lo previsto anteriormente. Igualmente cada Estado puede adoptar medidas para denegar la entrada o revocar visados a personas implicadas en la comisión de estos delitos. Para todo ello, los Estados pueden cooperar estableciendo conductos de comunicación directa entre ellos. De igual forma, el artículo 12 trata de la seguridad y control de los documentos, al tomar las medidas

estatales que garanticen la calidad de los documentos para evitar su utilización indebida, falsificación o alteración, así como aquellas que garanticen la integridad y seguridad de dichos documentos, e impidan la creación, expedición y utilización ilícita de los mismos. Para ello, y de conformidad con el artículo 13, un Estado parte verificará la legitimidad y validez de los documentos de viaje o de identidad expedidos o presuntamente expedidos en su nombre y sospechosos de ser utilizados para fines de trata. Entre sus disposiciones finales destacamos el artículo 14 como cláusula de salvaguarda, la cual afirma que este Protocolo no afectará los derechos, obligaciones y responsabilidades estatales respecto a la prevención y sanción de esta figura. Igualmente, se establece que el Protocolo se interpretará y aplicará de forma que no sea discriminatoria para las personas por el hecho de ser víctimas de la trata, así estarán en consonancia con los principios de no discriminación internacionalmente reconocidos. Por otra parte, el artículo 15 establece la solución de controversias respecto a la aplicación e interpretación de este Protocolo, la cual se cifra en la primera opción en la negociación y en su defecto deberá someterse a arbitraje. Transcurridos seis meses si no existe un acuerdo sobre la organización del arbitraje, podrán remitir la controversia a la Corte Internacional de Justicia.

El artículo 17 estipula que el protocolo entrará en vigor el nonagésimo día después de la fecha en que se haya depositado el cuadragésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, a condición de que no entre en vigor antes de la entrada en vigor de la convención.

