

# Una relectura del concepto de esclavitud contemporánea en el caso del tráfico de órganos

*A reinterpretation of the concept of contemporary alavery in the case of organ trafficking*

*Uma releitura do conceito de escravidão contemporânea através do tráfico de órgãos*

Waldimeiry Correa da Silva  
Caio Humberto Ferreira Dória de Souza

## RESUMEN

El término Trata de Seres Humanos (la Trata) fue internacionalmente definido por el Protocolo de Palermo en el año de 2000 y, pese a presentar una definición abierta, debido a los elementos subjetivos del crimen, se configura a partir de tres elementos constitutivos: una acción (objetiva), un medio (subjetivo) y una finalidad (de explotación). Una de las modalidades poco difundidas es la Trata de Órganos y Tejidos Humanos, pues muchas veces éste se encuentra ofuscado entre el mito y leyenda urbana. Se entiende también que la Trata es una forma contemporánea de esclavitud, un crimen contra la humanidad y, que consiste en alejar una persona (generalmente en situación de vulnerabilidad) de su entorno el origen (muchas veces en situación de exclusión socio-económica), con la finalidad de explotarla en otro lugar de destino. Ante lo expuesto, el objetivo del presente texto es presentar el concepto de esclavitud, su actualización contemporánea y la interpretación ampliada del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) sobre la Trata como una forma contemporánea de esclavitud. A partir de entonces, se plantea la posibilidad de que el comercio de órganos también pueda considerarse una forma de esclavitud. Por ello, se busca la reflexión crítico-teórica, teniendo en cuenta los instrumentos jurídicos como soporte de los conceptos abordados. La construcción de dicho análisis se ha desarrollado bajo la premisa de que, para esclavizar a una persona, no es indispensable que ésta desempeñe una actividad forzada; siendo así, no es imprescindible que esté viva y, consecuentemente, no es necesario que su cuerpo esté entero. La dificultad de análisis ha residido en pasar de la figura de “no funcionalidad” a la de “sin vida”. No obstante, esta conflicto

se ha resuelto en la medida en que la ciencia jurídica admite la primacía de los derechos de la personalidad, incluso después del fallecimiento del cuerpo humano. La metodología se ha articulado a partir de la investigación documental, jurisprudencial y doctrinal, con apoyo del método inductivo.

**Palabras clave:** Trata de Seres Humanos, Trata de Órganos, Formas Contemporáneas de Esclavitud, Derechos Humanos.

## **ABSTRACT**

The Human Trafficking term (Trafficking) was internationally defined by the Palermo Protocol in the year 2000 and, despite to present an open definition, due to the subjective elements of the crime, is configured from three constituent elements: action (objective), a (subjective) means and purpose (operating). One of the modalities relatively unknown is a Human Trafficking for purpose of trade with organs and tissues, as it is often obfuscated between myth and urban legend. It is also understood that trafficking is a modern form of slavery, a crime against humanity, that is to ward off a person (usually vulnerable) the origin of their environment (often in a situation of socio-economic exclusion) in order to exploit it in another destination. Faced the above, the objective of this paper is to present the concept of slavery, his contemporary update and expanded interpretation of the European Court of Human Rights (ECHR) on trafficking as a contemporary form of slavery. Since then, the possibility that the trade in organs also can be considered a form of slavery arises. Therefore, the critical-theoretical reflection is sought, taking into account the legal instruments in support of the concepts discussed. The construction of this analysis has been developed under the premise that to enslave a person, it is not necessary to perform a forced activity; Thus, it is not necessary to be alive and, consequently, it is not necessary that your body is whole. The difficulty of analysis has resided in moving from the figure of "no function" to "no life". However, this conflict has been resolved to the extent that legal science supports the primacy of personality rights, even after the death of the human body. The methodology has been articulated from the documentary, jurisprudential and doctrinal research, supported by the inductive method.

**Keywords:** Human trafficking. Organ trafficking. Contemporary slavery. Human Rights.

## RESUMO

O termo Tráfico de Seres Humanos (Tráfico) foi internacionalmente definido pelo Protocolo de Palermo no ano de 2000 e, pese a apresentar uma definição aberta, devido aos elementos subjetivos do crime, se configura a partir de três elementos constitutivos: uma ação (objetiva), um meio (subjetivo) e uma finalidade (de exploração). Uma das modalidades pouco difundidas é o Tráfico de Órgãos e Tecidos Humanos (Tráfico de órgãos), pois muitas vezes este se encontra ofuscado entre o mito e a lenda urbana. Se entende também que o Tráfico é uma forma contemporânea de escravidão, um crime contra a humanidade e, que consiste em afastar uma pessoa (geralmente em situação de vulnerabilidade) de seu entorno de origem (muitas vezes em situação de exclusão socioeconômica), com a finalidade de explorar-la em outro lugar de destino. Diante do exposto, o objetivo do presente texto é apresentar o conceito de escravidão, sua atualização contemporânea e a interpretação ampliada do Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH) sobre o Tráfico como uma forma contemporânea de escravidão. A partir de então, se projeta a possibilidade de que o comércio de órgãos também possa ser considerado uma forma de escravidão. Para tanto, se busca uma reflexão crítico-teórica, tendo em consideração os instrumentos jurídicos como suporte dos conceitos abordados. A construção desta análise foi desenvolvida baixo a premissa de que, para escravizar a uma pessoa, não é indispensável que esta desempenhe uma atividade forçada; sendo assim, não é imprescindível que esteja viva e, consequentemente, não é necessário que seu corpo esteja inteiro. A dificuldade de análise residiu em passar da figura de “não funcionalidade” à de “sem vida”. Não obstante, este conflito foi resolvido na medida em que a ciência jurídica admite a primazia dos direitos da personalidade, inclusive depois do falecimento do corpo humano. A metodologia foi articulada a partir da pesquisa documental, jurisprudencial e doutrinal, com apoio no método indutivo.

**Palavras-chaves:** Tráfico de seres humanos. Tráfico de órgãos. Formas contemporâneas de escravidão. Direitos humanos.

## 1 El tráfico de órganos como posible forma contemporánea de esclavitud: presentación

La esclavitud como problema social, económico y político, viene siendo combatida ha casi dos siglos<sup>1</sup>. Pese sonar como un tema solucionado. Tras su abolición, observamos que en la actualidad el tema cobra cada vez más importancia, debido a proliferación de las formas contemporâneas

de esclavitud, evidenciando la ineficacia para su erradicación. A partir del momento en que fuera abolida legalmente. El presente texto opta por presentar el conceito contextualizado de esclavitud.

A estos efectos, será levantada la hipótesis de que seres humanos aún están siendo comercializados en diferentes sectores, contextos y finalidades. Tras su prohibición expresa (1926), surgen algunos interrogantes, a saber: ¿cómo puede un ser humano ser propiedad de otro ser humano? ¿Cuáles son las formas de ejercer esa propiedad sobre un ser humano? Para considerar se ha esclavitud, ¿es necesario esclavizar el cuerpo entero? ¿Sería posible considerar parte de cuerpo, o solamente sobre la parte de la cual el esclavista necesita? ¿Se puede considerar el comercio de órganos como una modalidad o un tipo de esclavitud contemporánea?

Esas cuestiones no son simples de serem contestadas, aún más bajo un prisma puramente jurídico. Por lo tanto, pesar ser fundamentado en esa rama de la ciencia, inevitablemente será utilizada una óptica interdisciplinar para facilitar el entendimiento y llegar a un resultado más condeciente con la realidad actual del comercio de órganos y su relación con la trata de personas y la esclavitud contemporánea. Con el objetivo de demostrar los diferentes posicionamientos a respecto de lo que se entiende por “persona”, para se llegar a un posible consenso sobre el tema abordado.

Por fin, tras el consenso sobre el concepto de persona, será realizada una comparación con la definición de esclavitud y sus formas contemporáneas, con miras a verificar se los atributos de propiedad sobre órganos humanos se encuadran en el concepto de esclavitud.

## **2 Breves anotaciones conceptuales sobre la esclavitud**

La esclavitud estuvo presente en case todas las sociedades a lo largo de la historia de la humanidad. Históricamente, el concepto de esclavitud se estableció como una institución por la cual un ser humano tiene la propiedad sobre el otro, lo que significa afirmar que el esclavo era considerado un bien semoviente, parte de la masa patrimonial del esclavista<sup>2</sup>. Los impulsos abolicionistas del siglo XIX culminan con la censura universal

de tal practica, mediante la Convención sobre la Esclavitud de 1926<sup>3</sup>, que en su artículo 1 establece: “1. La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.” Como podemos observar, el elemento definidor de la esclavitud es: “atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”, que se ejerce sobre una persona. Estamos ante un criterio muy subjetivo, puesto que siendo propiedad de alguien se puede disponer, como de una cosa, para desarrollar cualquier tarea que el amo desee. La mencionada definición nos remite al concepto histórico de esclavo como ‘cosa’, *res*.

Siguiendo la labor de lucha contra la esclavitud y todas sus posibles formas, fue adoptada la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956<sup>4</sup>, (la Convención Suplementaria), que completa la Convención de 1926, a cuyos efectos introduce el concepto “instituciones y prácticas análogas a la esclavitud”, en reconocimiento de: “que la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud no han sido aún suprimidas en todas las partes del mundo” (preámbulo, párr. 7).

La Convención Suplementaria amplió el entendimiento de esclavitud al incluir en la misma las prácticas de naturaleza o efecto análogos a la esclavitud; en definitiva, lo que se viene denominando como “formas contemporáneas de esclavitud”. Podemos advertir que pese a la ampliación de la interpretación del concepto, la definición de esclavitud no fue modificada<sup>5</sup>. Se mantuvo el elemento de propiedad que configura la definición de esclavitud (atributos del derecho de propiedad), añadiendo el significado de privación de libertad y uso para fines de lucro, mediante el cual se ejerce el control absoluto sobre la víctima - trata de esclavos.

En 1956 se adopta la Convención suplementaria con vistas a complementar la Convención de 1926, y se definen las “prácticas análogas a la esclavitud”, en las que se ponen de manifiesto la persistencia de la esclavitud, de la trata de esclavos y otras instituciones que conllevan la situación servil, como es el caso de la servidumbre (por deudas y por gleba), los matrimonios forzosos, y la explotación del trabajo infantil. Asimismo, se reafirma la sinergia negativa que se puede establecer

entre la esclavitud y el trabajo forzoso, y el riesgo de que este último pueda llegar a configurar una forma análoga a la esclavitud. Dos de estas manifestaciones de “prácticas o instituciones análogas a la esclavitud”, los matrimonios forzados y la explotación del trabajo infantil, han sido actualizadas bajo la definición global de Trata de seres humanos.

Otro instrumento jurídico que contribuye al enfrentamiento a la esclavitud contemporánea es el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional<sup>6</sup>, que tipifica la esclavitud es uno de los “tipos” del crimen de lesa humanidad<sup>7</sup>, según establece el artículo 7:

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: (...)
- c. Esclavitud (...)
- g. Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, (...) o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable

En el citado Estatuto no se altera la definición establecida por la Convención de 1926, solo agrega la referencia directa a la Trata de seres humanos, como se recoge en el artículo 7.c

“c) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;”

Y tipifica la esclavitud como crimen de lesa humanidad. Además, como ha señalado el informe presentado por el Grupo de trabajo sobre las formas contemporáneas de esclavitud,

“La Corte Internacional de Justicia ha determinado que la protección contra la esclavitud es uno de los dos ejemplos de “obligaciones *erga omnes*” dimanantes de la normativa de los derechos humanos, o de obligaciones que tiene un Estado con la Comunidad Internacional en su conjunto. Por consiguiente, la práctica de la esclavitud ha sido reconocida universalmente como crimen de lesa humanidad, y el derecho a no ser sometido a esclavitud se considera tan fundamental, “que todas las naciones están legitimadas para denunciar a los Estados infractores ante la Corte de Justicia”<sup>8</sup>.

Otro aspecto positivo de este desarrollo normativo es inscribir (tanto en relación con los crímenes de guerra como del crimen de lesa humanidad) una categoría de actos de violencia sexual, que incluye el artículo 8.2.b. xxii del Estatuto de Roma:

“Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una violación grave de los Convenios de Ginebra”<sup>9</sup>

El enfoque penal implica una definición precisa, tanto en el plano interno como internacional, para que sean definidos los elementos del crimen (DECAUX, 2002, p. 115-117) y también para establecer la cooperación sobre la materia. Para ello, la Corte, busca “punir a los autores del crimen, a fin de contribuir con la prevención y de establecer la justicia internacional de forma duradera.

El tema de la esclavitud es considerado por la doctrina como el origen de la protección internacional de los derechos humanos y lo necesario reconocimiento de la dignidad humana (SCELLE, 1932, p. 55). La complejidad y dinamismo del mundo contemporáneo evidencian que mismo prohibida, desde 1926, la esclavitud sigue existiendo y, en la actualidad, la esclavitud contemporánea se encuentra disimulada por métodos sutiles dentro de la sociedad, extrayendo beneficios directos e indirectos. Las Naciones Unidas consideran que entre las causas de permanencia de esta forma de violación masiva de derechos humanos, están “la pobreza, la exclusión social, el analfabetismo, la ignorancia, el rápido crecimiento demográfico, la mala gestión de asuntos políticos, la corrupción, y la discriminación en todas sus formas.” (E/CN.4/Sub.2/2003/L.19, 2003, par. 5o). Aludido contexto genera una situación de “propiedad como control sin obligaciones: control absoluto sobre una persona para explotarla económicamente”. (BALES, 2000, p. 7).

Como se puede observar, el surgimiento de la esclavitud está relacionado al contexto en que el ser humano no tiene libertad para elegir su propio papel en la sociedad. Puesto que, puede ocurrir que los que están en el poder, y dominan, fuercen a desempeñar un control, o a desempeñar una acción contra su voluntad. Argumento similar al utilizado por

Aristóteles para justificar filosóficamente la esclavitud al afirmar que: “Es obvio, entonces, que unos son libres y otros esclavos, por naturaleza, y que para estos la esclavitud no es adecuada, pero también justa”. (ARISTÓTELES, 1998, Libro I, 5, 1255 a 1-2). Aludido filósofo defiende y justifica la esclavitud como subordinación por orden natural que el designa como aquella aptitud de ser la cosa de otro y que tenga la razón de ser parte, es decir, de ser propiedad:

“[...] o escravo não é apenas escravo do seu senhor; pertence-lhe inteiramente. [...] por natureza, sendo humano, não pertence a si próprio mas a outrem, é escravo por natureza. [...] É um escravo por natureza aquele que pode pertencer a outro ( e é esta a razão porque pertence de facto) e também aquele que participa da razão o suficiente para a aprender sem, contudo, a possuir” (POL. I, 4, 1254 a 10-15. 20).

De modo distinto a este argumento, Sandel (2010), entiende ser una conclusión precipitada y, pondera sobre la posibilidad de se realizar una revisión del pensamiento aristotélico<sup>10</sup>. A este respecto el autor argumenta que:

Para la teoría política liberal, la esclavitud es injusta porque es coactiva. Para las teorías teleológicas, es injusta porque choca con nuestra naturaleza; la coacción es un síntoma de la injusticia, no su fuente. Es perfectamente posible explicar, dentro de la ética del *telos* y de la concordancia, la injusticia de la esclavitud, y Aristóteles recorre parte del camino (pero no todo) en esa dirección. (2010, p. 127)

Bajo estas circunstancias, se podría explicar, dentro de la “ética de *telos*” y de la concordancia, la injusticia de la esclavitud. Para reforzar este argumento, Sandel (2010, p. 128), realiza una analice de que tanto Kant como Rawls combaten esta idea porque no parece dejar espacio para que el ser humano haga su propia elección. Es decir, ¿quién me va decir el papel con el cual cada persona está en concordancia? Este argumento corrobora a la reflexión inicial de que se el individuo no posee la libertad de escoger su propio papel en la sociedad de mercado e que todo, o casi todo esté en venta. En este sentido, muchas veces contextos de exclusión social, de pobreza que genera una vulnerabilidad a los in-

dividuos. Pudendo en muchos casos, ser arrastrado a desempeñar una función contra su voluntad original. De ahí, Sandel indaga se el trabajo repetitivo y peligroso, puede ser considerado como forma justa de trabajo (2010, p. 127). A lo que anadimos, se la venta del uso o de partes del cuerpo humano también no podría considerarse como una forma análoga a la esclavitud.

Pues bien, Sandel, argumenta que desde el prisma del libertario, la respuesta depende de que los trabajadores tengan trocado libremente su trabajo por un salario. Contexto en que utiliza dos argumentos: el primero, de Jonh Rawls, de que el acuerdo sería justo solamente se el libre intercambio de trabajo sucediera bajo unas condiciones equitativas; y el segundo, de Aristóteles, para quién no es suficiente con el consentimiento con un transfundo de condiciones equitativas. Y si, para que el trabajo sea justo debe estar en concordancia con la naturaleza del trabajador. Existen trabajos que no pasan esa prueba, son tan peligrosos y repetitivos que no aciertan con un ser humano<sup>11</sup> (SANDEL, 2010, p.43-45). En este sentido, se hace necesario cuestionar el porqué un ser humano se sujete a la categoría de esclavo. Según lo dicho, observase que en el contexto del comercio ilícito de órganos (la Trata), ya que no subsiste condiciones equitativas ya que una persona sin salud, pero con dinero para comprar un órgano para transplantar al suyo que no esté en buen funcionamiento. Todo eso, sin reflexionar las condiciones de aquellos que lo venden. Estos impulsados por condiciones de exclusión, de pobreza vislumbra en la venta de un órgano (duplicado, como riñón) como una forma de sustentarse financieramente, todo sin percatar sobre las posibles complicaciones póst operatórias que podrá tener en no seguir los cuidados y condiciones necesarias en tales transplantes para su plena recuperación.

En esta línea, se hace importante los argumentos de Patterson (2009, p. 19), de que todas las relaciones humanas son estructuradas y definidas por el poder relativo de las personas que interactúan, y de acuerdo con Weber (*apud* Patterson, 2009, p.19), poder es la oportunidad existente dentro de una relación social que permite alguien imponer a su voluntad mismo delante de resistencia, y no obstante el fundamento en que reposa tal oportunidad. De conformidad con este precedente, todas las relaciones humanas son construidas a través del poder que una persona

ejerce sobre la otra, variando en diferentes niveles y aspectos, pudiendo, inclusive, ser recíproco. En el caso de la esclavitud, la relación de poder de un individuo sobre otro no es mutua, y si extrema. Apenas un polo da relación ejerce ese poder, en cuanto que el otro polo permanece bajo total dominio o sumisión.

En síntesis, el fundamento en que reposa la oportunidad de ejercer tal poder capaz de mantener un individuo bajo total dominación es la muerte que era destino cierto para el individuo, pero su ejecución podría ser suspensa caso se sujetase al dominio total. Esta sería, por lo tanto, la primera característica de la esclavitud. La segunda y la tercera características son el desarraigo y la deshonra. El desarraigo es el proceso cultural por el cual el esclavo dejaba de pertenecer por su propio derecho a cualquier orden social legítima, negándole todos los derechos y obligaciones para con todos los ancestrales y descendentes, levando lo a la circunstancia de completo aislamiento en medio a la multitud. Ya la deshonra atinge el factor socio psicológico del esclavizado por la baja estima que le es dada (Patterson, 2009, p. 34). El esclavo tenía carencia de una vida social independiente, no teniendo reconocida a su personalidad, da ahí su muerte social, ya que el mismo deja de ser considerado persona en sociedad.

De las características presentadas por Paterson se puede también vislumbrar que el dominio suscitado por la sociedad de mercado provoca en el individuo el sentimiento de no pertenencia y exclusión, situándole al margen y desechable, como cosa sin honor. La esclavitud como muerte social.

Considerando que la esclavitud es un proceso de dominación por la suspensión de la muerte, se percibe que ella ocurre mediante un proceso violento – coercitivo – necesario para atingir al ser humano en sus aspectos físicos, culturales y socio psicológicos. Pero para que eso viera a ocurrir sería necesario que el esclavo estuviera vivo.

Mucho se discute a respeto de la muerte, y divergencias no faltan en los embates de la ciencia sobre ese asunto. Sin embargo, poco se comenta a respeto del entendimiento sobre el que se considera “estar vivo”. Obviamente que al observar un sujeto que respira, trabaja, hace planes, se enamora, discute etc. se puede certificar que se trata de una persona viva. Pero en el caso del esclavo, es necesario que se haga una categorización.

Cuando Patterson (2009) afirma que el esclavo sufre una muerte, el a específica como muerte social. Consecuentemente esta es una muerte parcial. A partir de entonces surge la cuestión a respecto de sobre cual parte del ser humano esa muerte atinge. Podemos asumir, por obvio, que el proceso de desarraigo y de deshonor no causan directamente daños físicos al cuerpo del esclavo. Restando solamente la posibilidad de que esos daños son causados a su mente, trayendo perturbaciones de orden emocional (o psicosocial) y consecuentemente a su integridad física.

La psicología posee por lo menos dos teorías principales a respecto de la mente, la dualista y la fisicalista<sup>12</sup>. La dualista avala la existencia de la mente, pero como sinónimo de alma que es algo inmaterial y externo al cuerpo humano, habiendo, por lo tanto una dualidad de interacción entre cuerpo y mente. Ya la teoría fisicalista, pese no descartar la existencia de la mente, la define como algo material perteneciente al cuerpo humano, mas específicamente en el cerebro, como resultado de procesos neurales. (Prata, 2012). Por responder a un mayor número de cuestiones filosóficas, será adoptada para fines de ese estudio la teoría fisicalista.

Considerando que el esclavo es una persona totalmente dominada, incluyendo su mente, y que esta es parte de su cuerpo, la esclavitud consiste en la dominación total sobre el cuerpo de una persona. Y su “muerte social” consiste en shock o daños psicológicos causados a la mente del individuo, que facilitarían el proceso de resignación. Eso significa que las tres características de Patterson (2009), bajo la perspectiva fisicalista de la ontología de la mente, se resumen en apenas una, la dominación total sobre el cuerpo de un ser humano.

Bajo la perspectiva de Patterson (2009), la sujeción a la esclavitud como alternativa a una muerte suspendida suena como escoja del esclavo, y para hacer esa elección sería necesario estar vivo. Circunstancia en que cuestionamos: ¿como puede una relación de dominio total depender de la anuencia, mismo que sea una anuencia resignada? O en otras palabras, consentimiento viciado.

La anuencia es necesaria a depender de la finalidad que fuera destinada al esclavo. En ese caso, el se sujeta a cumplir ordenes como alternativa a la muerte. No obstante, la esclavitud no se resume en obligar alguien a realizar tareas. En el caso del esclavista desear inmovilizar el

esclavo y perdúralo como un cuadro, a título de ejemplo, tamaña atrocidad no necesita de la anuencia resignada del “objeto”. El esclavo no elige entre esa situación o la muerte. El no se sujeta a la cualidad de esclavo, y no le deja de ser por eso.

En la práctica, la esclavitud no se define por los atributos que recaen sobre el esclavo, pero solamente por los atributos ejercidos por el esclavista, que en la visión de Bales (2000) son los de propiedad:

Se podría decir que la esclavitud es una cuestión de propiedad, pero eso depende de lo que entendamos por *propiedad*. Antiguamente, la esclavitud consistía en que una persona poseía legalmente a otra, pero la esclavitud moderna es diferente. Hoy en día la esclavitud es ilegal en todas partes y ya no existe la propiedad *legal* de seres humanos. Cuando se compran esclavos en la actualidad, no se pide un recibo o un documento de propiedad, pero se adquiere el *control* sobre esos esclavos y se utiliza la violencia para mantenerlo. (BALES, 2000, p. 6).

Para se configurar a esclavitud, por lo tanto, no es necesario que la propiedad sea un instituto legal de un determinado ordenamiento jurídico. Basta que sus atributos sean perceptibles en el campo de la realidad: el poder de dominio, reivindicación ante otros y destinación deseada, incluyendo, como se puede ver, la mercantilización. Como definido por el Tribunal Penal Internacional para a ex Yugoslavia (2001), al considerar que los atributos del derecho de propiedad pueden se manifestar pelo dominio que una persona ejerce sobre la otra mitigando su libertad y integridad (Correa da Silva, 2013, p.185).

Si la esclavitud fuera compuesta por las características que inciden sobre el esclavo y por aquellas que inciden sobre el esclavista, en la hipótesis del esclavo venir a fallecer en medio a esa relación, ¿se puede se considerar extinta la esclavitud?

Desde la perspectiva del esclavizado, o por los argumentos de Patterson (2009), ciertamente que si. Tras su muerte el no tendrá mas como sufrir las consecuencias de su esclavitud. No sentirá más los dolores físicos y mentales que la relación le confería. Pero por otro lado, el esclavista permanecerá con todas sus características. Pues, el continuará con el total dominio sobre el cuerpo del esclavo, pudiendo reivindicarlo ante otros, y dar la destinación que le bien proveer, incluso comercialízalo.

En ese sentido, el entendimiento aquí adoptado es de que la relación de esclavitud no necesita del padecimiento generado al esclavo para que se configure, bastando solamente la percepción de los atributos de propiedad ejercidos sobre la persona. Condicionar el concepto de esa actividad es una subjetividad es fragilízalo. El sufrimiento implica en la conciencia del esclavo sobre su condición, lo que en muchos casos ni ocurre.

La esclavitud, por lo tanto, debe ser definida por criterios objetivos, que impliquen directamente en situación fáctica, y consecuentemente recaían solamente sobre el esclavista. Pues se la esclavitud depende de criterios vinculados al esclavo, se podrá tener circunstancias en que una misma conducta esclaviza una persona y otra no. O como registrado por Aristóteles (Pol. 1260a10) “el esclavo no tiene facultad deliberativa”. Que viene a ser despejado por Sandel:

“Si los derechos no se fundamentan en la utilidad, ¿cuál es su fundamento moral? Los libertarios ofrecen una respuesta posible. Las personas no deberían ser usadas como un simple medio para el bienestar de los demás, porque de ese modo se viola el derecho fundamental de ser el dueño de uno mismo. Mi vida, mi trabajo y mi persona me pertenecen a mí solo. No están a la disposición de la sociedad en su conjunto. (...) Como hemos visto, sin embargo, la idea de ser el dueño de uno mismo aplicada de modo coherente tiene consecuencias que solo pueden gustarle a un libertario acérrimo: un mercado sin restricciones y sin red de seguridad para el que caiga; un Estado mínimo que prescinde de la mayor parte de las medidas que palían la desigualdad y promueven el bien común; y un respeto al consentimiento tan grande que permite afrontas a la dignidad humana, por parte de las propias víctimas, del calibre del canibalismo pactado o de venderse a sí mismo como esclavo. Ni siquiera John Locke (1632-1704), el gran teórico de los derechos de propiedad y del gobierno limitado, proclamaba un derecho ilimitado a ser el dueño de uno mismo. Negaba que podamos disponer de nuestra vida y libertad cuando nos apetezca. Pero la teoría de Locke de los derechos inalienables invoca a Dios, lo que plantea un problema a quienes buscan un fundamento moral de los derechos que no descansen en premisas religiosas” (2010, p. 66)

Los propios instrumentos internacionales respaldan esa idea al definir la esclavitud por criterios concernientes solamente al esclavista, como la Convención de Ginebra de 1926<sup>13</sup> a cual predispone en su artículo 1º que “*la esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual*

*se ejercen, total o parcialmente, los atributos del derecho de propiedad*". Insta subrayar que "individuo" fue traducido del original "*person*", y que en español esta más relacionado a la idea de persona.

La diferencia entre persona y individuo ya era importante para Kant (2003, p. 60) cuando el afirma que la condición de persona no se resume a la estructura de individuo por ser constituida de un cuerpo y de una estructura psíquica, algo que trasciende la materia. Concepto que no es abarcado por la teoría fisicalista, que entiende esa estructura psíquica como algo perteneciente al propio cuerpo.

Ocurre que, como fue visto, para si caracterizar la esclavitud no es necesario que el esclavo cumpla alguna tarea, sufra con su situación, o tenga al menos discernimiento sobre la dimensión de sus circunstancias. Basta, por lo tanto, que sobre la persona recaían todos o parte de los atributos de propiedad. Eso es lo que diferencia la esclavitud de las otras modalidades de exploración – o subespecies de esclavitud – sobre o ser humano, como bien explica Esterici (2008, p. 27-28) cuando ella hace la diferenciación entre esclavitud, servidumbre e inmovilización por deuda. De acuerdo con a autora, (i) esclavitud es cuando todos o cualquier de los derechos emanados del derecho de propiedad pueden ser ejercidos sobre una persona; (ii) la servidumbre, por su vez, es cuando una persona queda obligada a vivir y a trabajar en tierra del propietario, a prestarle servicios con o sin derecho a remuneración, y sin tener la posibilidad de mudar su *status* en troca del derecho de ocupar una parcela de tierra cedida por el propietario; y por último (iii) la inmovilización por deuda se caracteriza cuando un acreedor exige del deudor que le preste sus propios servicios - y até el de otras personas sobre las cuales el deudor tiene algún controle - como forma de compensación de una deuda; la inmovilización acontece siempre que el valor de los servicios no sea razonablemente calculado y correctamente aplicado en la liquidación de la deuda.

Importante traer esos conceptos, porque a través de ellos es posible percibir que solamente en la servidumbre y en la inmovilización por deuda hay la exigencia de que el explotado, de hecho, realice alguna actividad, cumpla alguna tarea. Nuevamente, en la esclavitud, en sentido amplio, no hay a necesidad de que el esclavo practique absolutamente nada. Sendo así, aun resiste el cuestionamiento: ¿se el esclavo no nece-

sita realizar ninguna tarea, no hace falta tener discernimiento sobre su situación y consecuentemente no precisa sufrir física o mentalmente, si los derechos emanados del derecho de propiedad pueden ser ejercidos sobre un cuerpo humano independientemente de su funcionalidad? ¿por que necesita estar vivo?

Tales cuestionamientos advén de la tendencia de expansión de la economía de mercado a la sociedad de mercado. Como argumenta Sandel (2014, p.15-16), en vez de mantenerse adscrito a los ámbitos de transacción de bienes materiales, el mercado rige crecientemente la vida como un todo. Según este modelo, las principales consecuencias nocivas dicen respecto a la desigualdad y corrupción en el seno de la sociedad. En el caso de la primera, cuanto mayor el poder del capital, más importante será su falta; Es decir, las personas excluidas socialmente, estarán cada vez más en situación de vulnerabilidad. Ya en la segunda consecuencia, la corrupción, el autor señala que las prácticas desplegadas por algunas organizaciones comprometen el concepto de ciudadanía, al paso que ponen en venta ítems que no deberían, por la perspectiva moral, ser vendidos como partes del cuerpo humano. En este sentido, las advertencias básicas de Sandel (2014) son: los mercados – hace referencia al uso de precios expresados en dinero - conducen inevitablemente a la materialización, que “corrompe” y “desplaza” las normas morales que deberían, de otra manera, guiar nuestras interacciones.

### **3 Conexiones y suspensiones para los derechos humanos: la persona**

Es cierto que todos los conceptos de esclavitud, o de cualquier forma de violación de la dignidad, reinciden sobre una persona. Para responder al cuestionamiento levantado en este estudio, por lo tanto, es necesario examinar si el cuerpo humano después de detectado su muerte deja de ser considerado una persona.

Para a filosofía de San Tomás de Aquino (supuesto inteligente) y Kant (sujeto de derecho)<sup>14</sup>, la persona humana se distingue de todos los demás seres por su totalidad, incomunicabilidad, especialidad y racionalidad (XAVIER, 2000, p. 220). Ya en la concepción jurídica, persona es un ente

físico o colectivo susceptible de derechos y obligaciones, siendo sinónimo de sujeto de derecho. Sujeto de derecho es aquel que es sujeto de un deber jurídico, de una pretensión o titularidad jurídica, es el individuo que puede ejercer las prerrogativas que el ordenamiento jurídico le atribuye, que tiene el poder de hacer valer, a través de los medios legales disponibles, el no-cumplimiento del deber jurídico (XAVIER, 2000, p. 221).

Lepargneur (1996 *apud* XAVIER, 2000, p. 222) resume las diferencias entre los conceptos de persona en la Biología, en la Antropología y en la Bioética de la siguiente forma:

- a) A Biologia desconhece o conceito de pessoa no âmbito de sua aplicação. Pessoa é termo e valoração cultural, estranho à Biologia. Seus supostos são de ordem social, psicológica e ética; b) Na antropologia científica, o sentimento de dignidade precede e não segue a atribuição da personalidade; c) O conceito de ascrição (do inglês to ascribe, atribuir) é de fundamental importância para a Bioética.

Y realiza la crítica:

Diante do conceito de pessoa como indivíduo dotado de corpo, consciência, razão e vontade, autônomo e responsável, como então atribuir dignidade ao feto, ao comatoso, ao débil mental, ou seja, a qualquer outro indivíduo da espécie humana que se encontra privado dessas características? Somente por meio da ascrição, isto é, pela atribuição de certa dignidade pessoal, outorgada criteriosamente, a seres que julgamos merecedores dela, pela proximidade que intuimos desfrutar conosco, apesar do fato de eles não satisfazerem os critérios da definição clássica da pessoa, sujeito racional, livre, autônomo e responsável.

Según expuesto, la definición de persona como un cuerpo humano dotado de capacidad racional, libertad, autonomía, cognición o funcionalidad es problemática y suscita cuestionamientos que huyen a la razonabilidad.

Como forma de amenizar las discrepancias a respeto de la definición de persona, como ente merecedor de derechos y dignidad, Roberto Andorno (1997, p.13) llega a la conclusión de que la posición más justa sería aquella que reconoce todo el ser humano como persona, independientemente de sus calidades, de su edad o de su estado de salud física o

psíquica. En esta perspectiva, por lo tanto, la persona es el individuo que pertenece a una naturaleza racional. Pero el pertenecer a una naturaleza racional, como es la naturaleza humana – no supone que el individuo en cuestión pueda ejercer de hecho y actualmente las funciones racionales. Para ser persona basta, en ese sentido, el simple pertenencia a la especie humana, no siendo exigible ningún requisito adicional.

Ese, sin embargo, es el entendimiento que viene sendo consubstanciado por el jurídico en las últimas décadas. Podemos percibir raíces de ese concepto, por ejemplo, en la Declaración Universal sobre el Genoma Humano de 1999<sup>15</sup>. el artículo 4º de esa Convención predispone que *“el genoma humano, en su estado natural, no puede servir a la obtención de ganancias pecuniarias”*. La justificativa para esa prohibición es encontrada en el artículo 2º al afirmar que *“todas las personas tienen derecho al respeto da su dignidad y de sus derechos, independientemente de las respectivas características genéticas”* y que *“esa dignidad impone que los individuos no sean reducidos as sus características genéticas y que se respete el carácter único de cada un y a su diversidad”*.

Tal Convención no exige que el individuo portador del genoma esté vivo para que su dignidad e individualidad sean preservadas. Un simple código genético portador de las informaciones hereditarias de un ser humano, menor que una célula, no puede ser objeto de propiedad, no puede ser comercializado, es decir, no puede ser esclavizado.

Para Bertoncelo y Pereira (2009, p. 5460) esa protección existe porque la muerte no retira la dignidad de la persona fallecida. Por lo tanto, segundo eles, existe amparo legal, pues la dignidad sendo un de los principios fundamentales, que rige la vida de los ciudadanos, bien como los resguardan transcurridos la muerte, viene a disciplinar medidas que deben ser respetadas.

Como se ha señalado, bajo una perspectiva jurídica, la personalidad del individuo pese en cesar con su muerte biológica, los derechos inherentes a ella continúan sendo resguardados e inalienables, en virtud de la dignidad de la persona humana<sup>16</sup>.

Retomando al que fuera analizado sobre la esclavitud, se comprende que ella se da por medio de todos o algún atributo del derecho de propiedad sobre el cuerpo de un ser humano – ante a la teoría fiscalista

sobre la relación cuerpo y mente – y que ese cuerpo no necesita tener una funcionalidad, pues no es necesario que cumpla alguna tarea. Ahora bien, se tiene que los derechos de la personalidad sobreviven a la muerte del cuerpo humano, y que debe ser preservado en lo que dice respeto a ese cuerpo que también es impasible de propiedad. En definitiva, el concepto de esclavitud, se encaja cuando analizado bajo la luz de un cadáver.

El cuestionamiento que se sobresale, por lo tanto, es que se para la esclavitud no hace diferencia el cuerpo humano estar vivo o muerto, ¿ Hay diferencia si el mismo se encuentra entero o en partes? Sin duda, ese es el cuestionamiento que merece más cuidado en la búsqueda por su respuesta. Pues se todas las partes del cuerpo humano cargan los derechos de personalidad del individuo, cualquier venta de partes del cuerpo humano puede venir a ser considerado esclavitud.

Esa cuestión de partes de seres humanos como productos de consumo aun no está sendo muy explorado por la ciencia jurídica de modo a dar una connotación más incisiva sobre el asunto, puesto que en este contexto no fueron delimitados limites morales, o mismo respondido de forma satisfactoria a la pregunta de que se existe alguna cosa que el dinero no pueda comprar<sup>17</sup> (SANDEL, 2014, p. 20).

Ante todo lo expuesto, lo que se puede ser verificar en ese ramo de la ciencia es el enfrentamiento a la trata de órganos humanos como topología de la Trata de seres humanos (en el marco del crimen transnacional organizado). Los órganos, como partes específicas del cuerpo humano son impasibles de comercialización y no pueden ser objetos sobre los cuales recaen los atributos de propiedad. En este contexto, no referimos a la autonomía y a la libertad de que el individuo disponga de parte de su cuerpo como una propiedad, una mercancía a ser comercializada.

En el ámbito internacional, se tiene la definición de la trata de órganos humanos como una posible modalidad de la Trata de personas, como definido por el Protocolo de Palermo en 2000<sup>18</sup>, y una expansión de su explotación que brinda la definición por la Declaración de Estambul sobre Trata de Órganos de Turismo de Transplantes en 2008<sup>19</sup>. En el primero instrumento, se prevé como conducta a ser criminalizada la trata de seres humanos para fines de remoción de órganos. En este caso, la trata de seres humanos abarca la trata de órganos. Sin embargo, como

ya comentado, ese concepto es lagunoso y fuera ampliado por el segundo instrumento que definió la Trata de órganos como:

El “tráfico de órganos” es la obtención, transporte, transferencia, albergue o recepción de personas vivas o fallecidas o de sus órganos por medio de amenazas, uso de la fuerza o cualquier forma de coerción, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder o de vulnerabilidad, tanto por el que entrega el órgano como por el que lo recibe, incluyendo pago por terceros o beneficios para lograr la transferencia o el control de un potencial donante, con el propósito de explotación para extraer órganos para trasplante”.

Nuevamente se aprecia la protección del cadáver a través de ese instrumento. frente al cual los diferentes medios presentados para fines de remoción de órganos de un cuerpo humano fallecido se encuadra dentro de la trata de seres humanos, que tiene como modalidad la trata de órganos. Se observa que el utiliza la locución “*persona (...) muerta*”, como portadora de derechos y dignidad.<sup>18</sup>En definitiva, queda el entendimiento que el cuerpo fallecido de un ser humano es portador de derechos, y por así serlo, es generador de limitaciones ante otros y deberes ante el Estado. Al se aplicar el concepto de esclavitud en la forma por la cual fue analizado, es posible entender que la caracterización de todos o algunos de los atributos de propiedad sobre órganos humanos es plenamente compatible con la esclavitud.

La crítica en ese punto está en el sentido de que solamente la trata de órganos, específicamente para fines de trasplante – según la Declaración de Estambul –, es enfrentado. Sin embargo, delante de todos los conceptos que fueron definidos, es necesario expandir ese enfrentamiento abarcando conductas relacionadas a los atributos de propiedad que pueden insurgir sobre órganos humanos y facilitar, inclusive, la Trata.

#### **4 Reflexiones finales**

Sobre el concepto de esclavitud, se utilizó la tesis de Patterson, que pese se conseguir demostrar de forma verosímil el sufrimiento causado al esclavo, a su categorización no es capaz de abarcar todas las formas posibles de esa actividad de forma abstracta. No obviamos que las formas

contemporáneas de esclavitud son practicadas en distintos sectores, y en la medida en que esa actividad se adapta a la globalización económica y a las nuevas tecnologías, el concepto de esclavitud (ejercicio de atributos de propiedad sobre el ser humano) también se ha adaptado.

Cuando la esclavitud aun era legítima, no había la tecnología para la realización de transplantes, o remoción de órganos para otros fines. Obviamente, esas cuestiones no podrían ser discutidas en la Convención sobre la Esclavitud de 1926, por ejemplo. De esa forma, la interpretación sobre el concepto de esclavitud debe ser aquella que condice con la realidad actual, y en la actualidad el ser humano es divisible, según criterios biológicos. Es posible que los atributos de propiedad sean aplicables solamente sobre partes del cuerpo humano, diferente del período en que la esclavitud legitimada por el Estado.

Para llegar a esa conclusión, fuera analizado la esclavitud y las diferentes formas de explotación del ser humano, e a través de la comparación pudo observar que en la esclavitud no es necesario que el cuerpo humano tenga su funcionalidad plena para ser objeto de esa actividad.

Sobre la posibilidad del concepto de esclavitud ser aplicado a una persona muerta, se demostró que en el campo jurídico, pese la personalidad se encerrar con la muerte del individuo, los derechos inherentes a ella aun sobreviven como ha sido puesto de manifiesto.

Habiendo llegado a la conclusión de que el concepto de esclavitud se aplica a personas muertas, se analizó la cuestión referente a partes del cuerpo humano. En ese sentido, fue posible verificar que por lo menos con relación a los órganos humanos, por ser tema ya tratado, es posible aplicar el concepto de esclavitud. Sin embargo, todavía es necesario que se haga una relativización de ese concepto de modo a identificar cuales partes del cuerpo humano atinge la personalidad del individuo, o cuales son las partes que no alcanza para que no se haga una banalización y consecuente mercantilización de partes do cuerpo humano que conduciría a su caracterización como esclavitud contemporánea. Un desafío que la bioética tiene mucho a contribuir para las futuras discusiones y esclarecimientos sobre la temática.

Hemos puesto de manifiesto que aunque por distintos instrumentos y mecanismos de protección de derechos humanos se busque

salvaguardar la dignidad, observase que las causas productoras de la esclavitud contemporánea son conocidas y de difícil superación por se tratar de corrupción política, añadida al crecimiento poblacional (sobre todo en zonas más pobres), que genera una masa humana excluida y al margen de la globalización económica y susceptibles a tornarse “esclavos potenciales” (BALES, 2001, p. 15). O como definido por Bauman (2008, p.61-62), los extraños, que son los excluidos económicamente por hacer referencia a los desposeídos dentro de la sociedad de mercado, ya que esta los valora por su valor como mercancía. Por lo tanto, los desposeídos son personas sin valor de mercado, no consumidores que se sitúan al margen, son desnecesarios, indeseados y desamparados.

Para la comprensión de la Trata de órganos como formas contemporáneas de esclavitud se hace necesario razonar sobre los dogmas y categorías jurídicas de modo a vislumbrar salidas que respondan al interés de la protección de la dignidad humana como categoría indivisible. En este planteamiento, la teoría crítica de los derechos humanos fomenta la lógica de la humanización necesaria. Es decir, centra el ser humano como referente de la emancipación y libertad, respondiendo al derecho luchar contra la subvaloración de las personas (SANCHEZ RUBIO, 2011, p. 32) y las tramas sociales que forja para seguir coexistiendo.

Ante la reinvencción de la esclavitud, por el ejercicio de derecho de propiedad en partes de cuerpo humano, nos surge distintos cuestionamientos sobre como semejante barbarie sigue en la sociedad actual. Ya que tenemos por un lado, el consenso jurídico, afirma la protección de los derechos humanos que en su desarrollo normativo, tanto a nivel internacional, como nacional en los respectivos países occidentales estaría negando esta posibilidad, y acercándonos cada vez más a una sociedad libre de la barbarie; y de otro, el consenso bioético, expresado también a través de diversos instrumentos internacionales, protege la dignidad de la persona y de su cuerpo en las aplicaciones médicas y en la investigación científica. Por ello, necesitamos reconocer y confrontar el marco de comprensión o de inteligibilidad de estas prácticas que permite y posibilita este hecho creciente. No se trata sólo de confrontar sólo en el nivel “fáctico” estos hechos, sino también la posible legitimación cultural.

En definitiva, entendemos que para posibilitar esta nueva forma de explotación humana, cabe deducir que los instrumentos de protección internacional de los derechos humanos se encuentra infravalorados a los intereses de una sociedad de mercado, que admite en la práctica la mercantilización y cosificación de los seres humanos, brindados por mecanismos ideológicos de consumo y satisfacción que lo están justificando. Lo que es objeto de otra investigación, y por supuesto no estamos de acuerdo.

En este contexto también se hace imperativo reprochar que en la actualidad se hace cada vez más visible el crecimiento de la trata de órganos a nivel internacional, donde los “proveedores” son del sur y de las clases más empobrecidas, económica, social o marginadas culturalmente; y los receptores o beneficiarios son de los países desarrollados o de las élites económicas, políticas y culturales del Sur. Trama en que se hace fundamental cuestionar el término esclavitud, tanto por su poder simbólico de denunciar la reducción de personas a cosas, a objetos de intercambio a mercancía, designa exactamente esta ruptura con los parámetros mínimos de sociabilidad, como retratar la desigualdad en el límite de la deshumanización (ESTERCI, 1992, p. 44). Ya que aquel que vende parte de su cuerpo, se insiere en mundo a través de la venda de parte de su dignidad e integridad, transgrediendo no solo las reglas éticas, políticas y jurídicas, como perpetuando la lacra social de la esclavitud contemporánea.

## 5 Notas

- <sup>1</sup> Si hacemos una retrospectiva histórica en el año de 2015 se celebra el segundo centenario del combate a la esclavitud y a la trata, puesto que el primer documento histórico fue la Declaración Relativa a la Abolición Universal de la Trata de esclavos, 8 de febrero de 1815. (UN: Consolidated Treaty Series, vol. 63, N.º 473).
- <sup>2</sup> A este respecto, el informe preparado por David Weissbrodt y la liga contra la esclavitud, pone de manifiesto: “La esclavitud tradicional se describía como «reducción de la persona a la condición de bien semoviente» puesto que los propietarios de los esclavos podían tratarlos como parte de sus bienes, al igual que el ganado o los muebles, y venderlos o cederlos a terceros. Esas prácticas no son frecuentes en la actualidad y el criterio de propiedad puede eclipsar algunas de las otras características de la esclavitud que se tienen que ver como el control absoluto a que es sometida la víctima de la esclavitud por otro ser humano, y que está implícito en la fórmula de «los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos» utilizada en la Convención sobre la Esclavitud.” Véase: Naciones Unidas, doc: HR/PUB/02/4, op. cit., párr. 20
- <sup>3</sup> Firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926. Naciones Unidas, Doc: A/Res.794 VIII.
- <sup>4</sup> Convención Complementaria del Convenio sobre la Esclavitud, de 7 de septiembre de 1956, adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su Resolución 608 (XXI) de 30 de abril de 1956. La convención entró en vigor el 30 de abril de 1957.

- 5 Según leemos en el artículo 7.a: “La <esclavitud>, tal como está definida en el Convenio sobre la Esclavitud de 1926, es el estado o condición de las personas sobre las que se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad, y “esclavo” es toda persona en tal estado o condición;” En la cual podemos advertir el cambio de derechos de propiedad de 1926, para “todos o parte de los derechos de propiedad”, en la de 1956.
- 6 Naciones Unidas, doc: A/CONF.183/9. Aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional.
- 7 De acuerdo con el informe presentado por Weisbrodt: “La esclavitud es un crimen de lesa humanidad cuando es practicado por un representante del Estado contra cualquier persona independientemente de las circunstancias y la nacionalidad de ésta. También puede ser un crimen de guerra, cuando un Estado beligerante somete a obligaciones a nacionales de otro Estado beligerante (el modo típico de esclavizar de la antigüedad). Y, constituye un delito internacional común cuando es practicado por funcionarios públicos o particulares contra cualquier persona.” Véase: Naciones Unidas, doc: HR/PUB/02/4, op. cit., párr. 7
- 8 Naciones Unidas, doc: HR/PUB/02/4, op. cit., párr. 7. A este respecto véase también: COLETTE REDMAN, R.: The League of Nations and the Right to be Free from Eslavement: the First Human Right to be Recognized as Customary International Law. Chicago-Kent Law Review, vol. 70, 1994, pp. 759-780. Disponible en: <<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?collection=journals&handle=hein.journals/chknt70&div=43&id=&page=>>; ALLAIN, J.: The Parameters of Enslavement in International criminal Law. International Symposium, 25-29 April 2009, Disponible en: <<http://lawvideolibrary.com/docs/Enslavement.pdf>>;
- 9 Los actos de violencia sexual también son definidos como crimen de lesa humanidad por el artículo 7.g como: “Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable”.
- 10 Inobstante resalta: “Para Aristóteles, la justicia consiste en una concordancia. Asignar los derechos equivale a buscar el telos de las instituciones y hacer que las personas desempeñen los papeles sociales con los que concuerden mejor, los que posibiliten que lleguen a realizar su naturaleza. Dar a las personas lo que se les debe significa darles los cargos y honores que se merecen y los papeles sociales que sean acordes a su naturaleza.” (SANDEL, 2010, p. 127)
- 11 Sobre la categorización realizada sobre el trabajo decente la OIT afirma: “El trabajo decente resume las aspiraciones de la gente durante su vida laboral. Significa contar con oportunidades de un trabajo que sea productivo y que produzca un ingreso digno, seguridad en el lugar de trabajo y protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración a la sociedad, libertad para que la gente exprese sus opiniones, organización y participación en las decisiones que afectan sus vidas, e igualdad de oportunidad y trato para todas las mujeres y hombres”. Configurando cuatro elementos de este concepto: el empleo, la protección social, los derechos de los trabajadores y el diálogo social. Véase: Dharam GHAI/OIT. Trabajo decente. Concepto e indicadores. Revista Internacional del Trabajo, vol. 122 (2003), núm. 2. Disponible en: <<http://www.ilo.org/public/spanish/revue/download/pdf/ghai.pdf>>.
- 12 Ese artículo trabaja todas las posiciones a respeto de la ligación entre cuerpo e mente: PRATA, Tárík de Athayde. O modelo ontológico estratificado no naturalismo biológico de John Searle: uma controvérsia com Jaegwon Kim. Discusiones Filosóficas. Año 13 Nº 21, julio - diciembre, 2012. pp. 119 - 137
- 13 Convención sobre la esclavitud firmada en Ginebra, en 25 de septiembre 1926.
- 14 Como afirmado por Kant: “O homem não pode ser empregado como um meio para a realização de um fim em si mesmo, haja vista que, apesar do caráter profano de cada indivíduo ele é sagrado, porquanto sua pessoa pulsa a humanidade”. (KANT, Immanuel. Fundamentação da Metafísica dos Costumes. São Paulo: Martin Claret, 2006, p. 58-59)
- 15 Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, aprobada en la 29ª sesión de su conferencia general, en 1999. UNESCO.
- 16 En mismo sentido Bertoncelo y Pereira (2009, p. 5482) afirma que: (...) o direito ao cadáver é um direito subjetivo pessoal. Isto porque, ao se observar as normas legais, constata-se que ao cadáver se estendem alguns direitos da personalidade, e por conta disso se enquadra ele nos

direitos relativos à pessoa. Essa extensão de alguns direitos da personalidade ao cadáver está diretamente relacionada ao princípio da dignidade da pessoa humana e ao direito a integridade física, pois não se pode conceber afronta a honra, a imagem, ao corpo do falecido, simplesmente porque o mesmo morreu. Desta feita, nosso ordenamento jurídico vem a protegê-los. Portanto, após a morte necessário se faz dar uma destinação digna ao falecido. E quando se fala em destinação digna, está-se falando apenas na inumação, cremação, doação de órgãos ou tecidos ou doação do corpo para fins de estudo a algum instituto de pesquisa.

- 17 Sandel considera que la economía ha ido convirtiéndose en un dominio de dimensiones imperiales y es el momento de indagar se queremos vivir de esta modo. El difiere de la tese que imputa a la cobija, que incita a asumir riesgos de manera irresponsable, a la falta de moral inherente a la era del triunfalismo del mercado (2014, p.20-23).
- 18 Protocolo Adicional a la Convención de Naciones Unidas Contra el Crimen Organizado Transnacional relativo Niños. Que define la Trata como: “Por “trata de personas” se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos;” (art.3.a)
- 19 Se trata de una Declaración organizada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) de la cual participó entidades medicas, científicas y gubernamentales de 150 países que preocupados con el aumento substancial de la Trata de órganos y tejidos humanos y la poca atención dispensada al tema establece principios básicos sobre la materia.

## 6 Referencias

ANDORNO, Roberto. **¿Todos los seres humanos son personas?** Décima Sexta Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Comisión nº 9. Bioética y Derecho Civil, Buenos Aires, 1997.

ARISTÓTELES. Política. Lisboa: Vega, 1998, Livro I, 5, 1255.

AZEVEDO, Celia Maria Marinho de. **Abolicionismo: Estados Unidos e Brasil, uma história comparada (século XIX)**. São Paulo: Annablume, 2003.

BALES, Kevin. **La nueva esclavitud em la economía global**. Madrid: Siglo XXI de España Editores, 2000.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**: a transformação das pessoas em mercadorias. tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BERTONCELO, Juliana Apygio; e PEREIRA, Marcela Berlinck. **Direito ao Cadáver**. Trabalho publicado nos Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em São Paulo – SP nos dias 04, 05, 06 e 07 de novembro de 2009.

COIMBRA, David. **Uma história do mundo: Como se formou a primeira cidade. Como nasceu o primeiro deus único. Como foi inventada a culpa.** Porto Alegre: L&PM, 2002.

CORREA DA SILVA, W. **A realidade multifacetada do Tráfico de pessoas.** Em: BORGES, Paulo César Corrêa. Tráfico de pessoas para exploração sexual: prostituição e trabalho sexual escravo. / Paulo César Corrêa Borges (organizador). – São Paulo: NETPDH; Cultura Acadêmica Editora, 2013. (Série “Tutela penal dos direitos humanos”), n. 3.

ESTERCI, Neide. **Escravos da Desigualdade.** CEDI/KOINONIA: Rio de Janeiro, 1994.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes.** Martin Claret: São Paulo, 2003.

ONU. OHCHR. **La Abolición de la Esclavitud y sus Formas contemporáneas. HR/PUB/02/4.** Naciones Unidas. Nueva York y Ginebra 2002. Disponível em: <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/slaverysp.pdf>>.

PATTERSON, Orlando. **Os Elementos Constituintes da Escravidão.** Escravidão e Morte Social – Um Estudo Comparativo. São Paulo: Edusp Editora, 2009.

SANCHEZ RUBIO, David. **Encantos y Desencantos de los Derechos Humanos.** Barcelona: Editorial Icaria. 2011.

SANDEL, Michael J. **Lo que el dinero no puede comprar.** Los limites Morales Del mercado. Trad. Joaquin Chamorro Mielke. 2ª edición, Barcelona: Debate, 2014.

SANDEL, Michael J. **Justicia. ¿Hacemos lo que debemos?** Trad. Juan Pedro Campos Gómez. Barcelona: Debate, 2010.

XAVIER, Elton Dias. A Bioética e o conceito de pessoa: a re-significação jurídica do ser enquanto pessoa. **Revista Bioética**, Brasília, v.8, n.2, nov. 2009. Disponível em: [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/view/277/276](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/277/276). último em: 01/12/2014.

Recebido em: 7-10-2015

Aprovado em: 17-2-2016

*Waldimeiry Correa da Silva*

Doutora e mestre em Direito Internacional Público e Relações Internacionais pela Universidad de Sevilla (2006 e 2011. Título de Doutorado Revalidado pela USP em 2012). Graduação em Relações Internacionais pela PUC-GO (2003). É Conselheira do Comitê Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (CONATRAP-SNJ) e consultora da United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) em matéria de Tráfico de Pessoas. Atualmente é professora da Universidad Loyola Andalucia, Espanha, e pesquisadora vinculada do Grupo de Pesquisa sobre Trabalho Escravo Contemporâneo (GPTEC/UFRJ). É líder do Grupo Novos direitos e evolução social e vice-líder do Grupo Políticas Públicas e Direitos Humanos. É especialista no Tráfico de Seres Humanos, tendo trabalhado na Espanha junto a Red Espanola contra la Trata de Personas, pela Associação AMIGA para los Derechos Humanos de las Mujeres.

Universidade Tiradentes (UNIT). Núcleo de Pós-Graduação em Direito.  
Avenida Murilo Dantas, 300. Farolândia  
CEP - 49032490 - Aracaju, SE  
E-mail: m\_sevilla7@yahoo.es

*Caio Humberto Ferreira Dória de Souza*

Mestrando em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes. Aracaju (SE).

Universidade Tiradentes (UNIT). Núcleo de Pós-Graduação em Direito.  
Avenida Murilo Dantas, 300. Farolândia  
CEP - 49032490 - Aracaju, SE  
E-mail: caio\_doria@hotmail.com