



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

UN.GIFT

Global Initiative to Fight Human Trafficking

Ley modelo contra la trata de personas

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO
Viena

Ley modelo contra la trata de personas



NACIONES UNIDAS
Nueva York, 2010

NOTA

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de tales firmas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Núm. de venta: S.09.V.11

ISBN 978-92-1-333428-7

Índice

	<i>Página</i>
Introducción	1
Ley modelo contra la trata de personas	
Preámbulo	3
Capítulo I. Disposiciones generales.....	5
Artículo 1. [Título].....	5
Artículo 2. Entrada en vigor.....	5
Artículo 3. Principios generales	5
Artículo 4. Ámbito de aplicación.....	7
Capítulo II. Definiciones	9
Artículo 5. Definiciones.....	9
Capítulo III. Jurisdicción	25
Artículo 6. Aplicación de la presente Ley dentro del territorio	25
Artículo 7. Aplicación de la presente Ley fuera del territorio	26
Capítulo IV. Disposiciones penales: los delitos básicos como un fundamento de los delitos de trata de personas	29
Capítulo V. Disposiciones penales: disposiciones específicas relativas a la trata de personas.....	31
Artículo 8. Trata de personas	31
Artículo 9. Circunstancias agravantes	39
Artículo 10. Exención de responsabilidad [exención de responsabilidad penal] [exención de enjuiciamiento] de las víctimas de la trata de personas.....	41
Artículo 11. Uso de trabajos y servicios forzosos	43
Capítulo VI. Disposiciones penales: delitos secundarios y delitos relacionados con la trata de personas	47
Artículo 12. Cómplices	47
Artículo 13. Organización y orden de comisión de un delito	48

	<i>Página</i>
Artículo 14. Intento	48
Artículo 15. Utilización ilícita de documentos de viaje o de identidad	49
Artículo 16. Revelación ilícita de la identidad de las víctimas y/o los testigos	50
Artículo 17. Deberes de los transportistas comerciales, y delitos cometidos por éstos.	51
Capítulo VII. Indemnización, asistencia y protección a las víctimas y los testigos	55
Artículo 18. Identificación de las víctimas de la trata de personas .	55
Artículo 19. Suministro de información a las víctimas	56
Artículo 20. Servicios y prestaciones básicos para las víctimas de la trata de personas	57
Artículo 21. Protección general de víctimas y testigos	61
Artículo 22. Los niños víctimas y testigos.	62
Artículo 23. Protección de las víctimas y los testigos en los tribunales	64
Artículo 24. Participación en el proceso de justicia penal.	66
Artículo 25. Protección de los datos y la intimidad.	67
Artículo 26. Traslado de las víctimas y/o los testigos	69
Artículo 27. Derecho a iniciar una acción civil	69
Artículo 28. Indemnización ordenada por el tribunal	70
Artículo 29. Indemnización para las víctimas de la trata de personas	72
Capítulo VIII. Inmigración y regreso.	77
Artículo 30. Período de recuperación y reflexión	77
Artículo 31. Permiso de residencia temporaria o permanente.	79
Artículo 32. Repatriación de las víctimas de la trata de personas a [nombre del Estado]	81
Artículo 33. Repatriación de las víctimas de la trata de personas a otro Estado	82
Artículo 34. Verificación, previa petición, de la legitimidad y validez de los documentos.	85
Capítulo IX. Prevención, capacitación y cooperación.	87
Artículo 35. Establecimiento de un órgano nacional de coordinación de la lucha contra la trata de personas [grupo de trabajo interinstitucional de lucha contra la trata de personas].	88

Artículo 36. Establecimiento de la oficina de un relator nacional [mecanismo nacional de vigilancia y presentación de informes]	91
Artículo 37. Cooperación.	92
Capítulo X. Poder de reglamentación	95
Artículo 38. Normas y reglas	95

Introducción¹

La Ley modelo contra la trata de personas fue elaborada por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) atendiendo una petición de la Asamblea General al Secretario General de que promoviera y facilitara las actividades de los Estados Miembros para adherirse a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional² y sus protocolos. Se elaboró, en particular, para ayudar a los Estados a poner en práctica las disposiciones del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención³.

La Ley modelo facilitará y ayudará a sistematizar la prestación de asistencia legislativa por la UNODC, y facilitará también el examen y la enmienda de la legislación existente y la adopción de nuevas leyes por los propios Estados. Está diseñada para que se la pueda adaptar a las necesidades de cada Estado, cualesquiera sean su tradición jurídica y sus condiciones sociales, económicas, culturales y geográficas.

La Ley modelo contiene todas las disposiciones que los Estados deben incorporar o que el Protocolo recomienda que incorporen en sus leyes nacionales. La diferencia entre disposiciones obligatorias y facultativas se indica en los comentarios sobre la Ley. Esta distinción no se aplica en relación con las disposiciones generales y las definiciones, ya que estas últimas forman parte de la Ley modelo pero no figuran como disposiciones obligatorias en el Protocolo. Las disposiciones cuya incorporación se recomienda pueden provenir también de otros instrumentos internacionales. Cuando resulta apropiado o necesario, se sugieren varios textos alternativos a fin de reflejar las diferencias entre las culturas jurídicas.

En los comentarios se indica también la fuente de la disposición y, en algunos casos, se presentan alternativas al texto propuesto o ejemplos de leyes nacionales de diversos países (cuando es necesario, en traducciones no oficiales). También se tienen debidamente en cuenta las notas interpretativas

¹La finalidad de la introducción es explicar la génesis, la naturaleza y el alcance de la Ley modelo sobre la trata de personas; no forma parte del texto de la Ley modelo.

²Naciones Unidas, Treaty Series, vol. 2225, núm. 39574.

³Ibíd., vol. 2237, núm. 39574.

de los *travaux préparatoires* del Protocolo⁴ y las orientaciones legislativas para la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos.

Cabe destacar que las cuestiones relacionadas con la cooperación internacional en asuntos penales, así como los delitos de participación en un grupo delictivo organizado, corrupción, obstrucción de la justicia y blanqueo de dinero, que con frecuencia acompañan a las actividades de trata de personas, figuran en la Convención “principal”. Por lo tanto, es esencial que las disposiciones del Protocolo relativas a la trata de personas se interpreten y apliquen junto con las disposiciones de la Convención y que se promulguen leyes nacionales para aplicar no sólo el Protocolo, sino también la Convención. Además, es sumamente importante que toda la legislación sobre la trata de personas esté en consonancia con los principios constitucionales del Estado, los conceptos básicos de su régimen jurídico, su estructura judicial y sus disposiciones sobre aplicación de la ley, y que las definiciones utilizadas en esa legislación sobre trata de personas guarden relación con las definiciones similares utilizadas en otras leyes. La Ley modelo no debe necesariamente incorporarse en su totalidad sin un examen cuidadoso de todo el contexto legislativo del Estado del que se trate. A ese respecto, la Ley modelo no puede ser aplicada en forma aislada y, para que sea efectiva, es esencial contar con legislación nacional sobre aplicación de la Convención.

La labor sobre la Ley modelo contra la trata de personas de la UNODC ha sido realizada por la Sección de Lucha contra la Delincuencia Organizada y Justicia Penal, de la División para Asuntos de Tratados, en cooperación con la Dependencia de Lucha contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, de la División de Operaciones, y la Sección de Estadísticas y Encuestas de la División de Análisis de Políticas y Asuntos Públicos. Dos consultores especializados en redacción de textos legislativos, Marjan Wijers y Roelof Haveman, colaboraron con la UNODC. Un grupo de expertos⁵ en la esfera de la trata de seres humanos, procedentes de diversos entornos jurídicos y geográficos, celebró reuniones para considerar y revisar el proyecto de la Ley modelo.

⁴A/55/383/Add.1.

⁵El grupo estuvo integrado por expertos del Canadá, Côte d’Ivoire, Egipto, Eslovaquia, los Estados Unidos de América, Francia, Georgia, Israel, el Líbano, Nigeria, los Países Bajos, Tailandia y Uganda, así como por representantes de la Organización Internacional del Trabajo y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa.

Ley modelo contra la trata de personas

Preámbulo

El Gobierno de [nombre del Estado],

Preocupado por el problema de la trata de personas en [nombre del Estado],

Considerando que la trata de personas constituye un delito grave y una violación de los derechos humanos,

Considerando también que, de conformidad con las convenciones internacionales y/o regionales en las que [nombre del Estado] es parte, es necesario tomar medidas para prevenir la trata de personas, castigar a los tratantes y ayudar y proteger a las víctimas de esa trata, incluso protegiendo sus derechos humanos,

Considerando además las obligaciones internacionales aceptadas por [nombre del Estado] cuando ratificó la [Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo complementario para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños,] [el Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio, de la OIT,] [la Convención sobre los Derechos del Niño,] [el Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, de la OIT,] [la Convención sobre la Esclavitud,] [la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud,] [la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer,] [la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares], o se adhirió a ellos,

Considerando que todas las medidas e iniciativas que se adopten contra la trata de personas no deben ser discriminatorias y deben tener en cuenta la igualdad entre los géneros, y un enfoque adaptado a las necesidades de los niños,

Reconociendo que, a fin de disuadir la actividad de los tratantes y hacerlos comparecer ante la justicia, es necesario penalizar adecuadamente la trata de personas y los delitos conexos, prescribir una pena apropiada, dar prioridad a la investigación y el enjuiciamiento de los delitos de trata de personas y ayudar y proteger a las víctimas de esos delitos,

Reconociendo también que la promoción, concienciación, investigación, capacitación, asesoramiento y la adopción de otras medidas son necesarios para prestar ayuda a las familias, las comunidades locales y las instituciones gubernamentales y de la sociedad civil para que puedan cumplir sus responsabilidades en lo que respecta a la prevención de la trata de personas, la protección y asistencia a las víctimas de esa trata y las actividades de represión,

Reconociendo además que los niños víctimas o testigos de delitos son especialmente vulnerables y requieren una protección, asistencia y apoyo especiales y adecuados a su edad, género, nivel de madurez y necesidades especiales para evitar que su participación en el proceso de justicia penal les suponga dificultades y traumas adicionales,

Convencido de que las medidas eficaces contra la trata de personas requieren coordinación a nivel nacional y cooperación entre organismos gubernamentales, así como entre éstos y entidades de la sociedad civil, incluidas las organizaciones no gubernamentales,

Convencido también de que la trata de personas es un delito tanto nacional como transnacional, en que los delincuentes actúan a través de las fronteras, y de que, por tanto, la respuesta a la trata de personas debe también trascender las limitaciones jurisdiccionales, y que los Estados deben cooperar bilateral y multilateralmente para reprimir ese delito con eficacia,

Promúlguese por [la Asamblea Nacional/el Parlamento/otro órgano] de [nombre del Estado] durante su período de sesiones [número] el [fecha]:

Comentario

Disposición facultativa

El preámbulo, si lo hubiere, variará según la tradición jurídica y el contexto local.

Capítulo I. Disposiciones generales

Artículo 1. [Título]

La presente Ley podrá ser citada como [Ley contra la trata de personas] de [nombre del Estado] de [año de aprobación].

Comentario

El artículo 1 será redundante cuando la presente ley sobre trata de personas se promulgue mediante una ley por separado. En esos casos, el título de la ley se mencionará en la ley de promulgación. Los siguientes son ejemplos de títulos:

- Ley de lucha contra la trata de personas;
- Ley para combatir la trata de personas;
- Ley sobre la prevención y supresión de la trata de personas y la protección y ayuda a las víctimas de la trata.

Artículo 2. Entrada en vigor

La presente Ley entrará en vigor el [fecha].

Artículo 3. Principios generales

1. Los fines de la presente Ley son:
 - a) Prevenir y combatir la trata de personas en [nombre del Estado];
 - b) Proteger y ayudar a las víctimas de esa trata, respetando plenamente al mismo tiempo sus derechos humanos [protegiendo sus derechos humanos];
 - c) Velar por que se castigue de forma justa y efectiva a los tratantes [la investigación y el enjuiciamiento efectivos de los tratantes]; y
 - d) Promover y facilitar la cooperación nacional e internacional para alcanzar esos objetivos.

Comentario

Fuente: Protocolo, artículo 2.

El párrafo 1 modifica ligeramente el artículo 2 del Protocolo, mediante la adición del apartado c).

2. Las medidas previstas en la presente Ley [en particular la identificación de las víctimas y las medidas para proteger y promover los derechos de las víctimas] se interpretarán y aplicarán sin discriminación alguna, como la raza, el color, la religión, las creencias, la edad, la situación familiar, la cultura, el idioma, la etnia, el origen nacional o social, la ciudadanía, el género, la orientación sexual, las opiniones políticas o de otro tipo, la discapacidad, el patrimonio, el nacimiento, la situación de inmigración, el hecho de que la persona haya sido objeto de trata o haya participado en la industria del sexo, o cualquier otra condición.

Comentario

Fuente: Protocolo, artículo 14.

Según el párrafo 1 del artículo 14 del Protocolo, nada de lo dispuesto en el Protocolo “afectará a los derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados y las personas con arreglo al derecho internacional, incluidos el derecho internacional humanitario y la normativa internacional de derechos humanos”.

El mismo artículo (párrafo 2) dispone también que las medidas previstas en el Protocolo “se interpretarán y aplicarán de forma que no sea discriminatoria para las personas por el hecho de ser víctimas de la trata de personas. La interpretación y aplicación de esas medidas estarán en consonancia con los principios de la no discriminación internacionalmente reconocidos”, como, por ejemplo, los que figuran en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (párrafo 1 del artículo 2).

Como mínimo, el texto del artículo 14 debe incluirse si no existe en las leyes una disposición similar incluida como principio general. Ejemplo:

“Las medidas previstas en la presente ley se interpretarán y aplicarán de forma que no sea discriminatoria para las personas por el hecho de ser víctimas de la trata de personas y estarán en consonancia con el principio de la no discriminación.”

3. Los niños víctimas serán objeto de un trato justo y equitativo, independientemente de su raza, color, religión, creencia, edad, situación familiar, cultura, idioma, etnia, origen nacional o social, ciudadanía, género, orientación sexual, opiniones políticas o de otro tipo, discapacidad, patrimonio, nacimiento, situación de inmigración, el hecho de haber sido objeto de trata o de haber participado en la industria del sexo, o cualquier otra condición, o las de sus padres o su representante legal.

Comentario

Fuente: Protocolo, artículo 14.

Dado que el propio Protocolo aborda las necesidades especiales de los niños (párrafo 4 del artículo 6 del Protocolo), y que las disposiciones de la Ley modelo deben estar en consonancia con la normativa de derechos humanos existente (párrafo 2 del artículo 14 del Protocolo), como la Convención sobre los Derechos del Niño, la Ley modelo contiene, cuando corresponde, disposiciones específicas sobre los niños.

El párrafo 3 se basa en el artículo 14 del Protocolo y en el principio de no discriminación internacionalmente reconocido, por ejemplo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención sobre los Derechos del Niño y las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos (resolución 2005/20 del Consejo Económico y Social, anexo).

Artículo 4. Ámbito de aplicación

La presente Ley se aplicará a todas las formas de trata de personas, ya sean nacionales o transnacionales, y estén o no vinculadas a la delincuencia organizada.

Comentario

El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, debe interpretarse junto con la Convención (artículo 1 del Protocolo). El artículo 4 del Protocolo limita su aplicación a la prevención, investigación y enjuiciamiento de delitos que sean de naturaleza transnacional y, a menos que se disponga otra cosa, entrañan la participación de un grupo delictivo organizado.

Esos requisitos no forman parte de la definición del delito (véanse el artículo 3 y el párrafo 1 del artículo 5 del Protocolo) y las leyes nacionales deben tipificar como delito la trata de personas, independientemente de su naturaleza transnacional o de la participación de un grupo delictivo organizado (véase el artículo 34 de la Convención). La Ley modelo no establece una distinción entre las disposiciones que requieren esos elementos y las disposiciones que no los requieren, a fin de asegurar un trato equitativo por parte de las autoridades nacionales de todos los casos de trata de personas dentro de su territorio.

Capítulo II. Definiciones

Artículo 5. Definiciones

Comentario

Algunas jurisdicciones prefieren incluir en la ley un capítulo sobre definiciones, ya sea al comienzo o al final del texto. En otras jurisdicciones la ley o el código penal contienen un capítulo general con definiciones, en cuyo caso algunas o todas las definiciones mencionadas más adelante pueden estar ya contempladas en la normativa. En algunos casos, los Estados pueden considerar conveniente dejar la interpretación a los tribunales. Las definiciones de este capítulo deben leerse junto con las definiciones de delito del capítulo IV, Disposiciones penales: los delitos básicos como fundamento de los delitos de trata.

Cuando sea posible, las definiciones se derivarán del Protocolo, la Convención u otros instrumentos internacionales existentes. En algunos casos se dan ejemplos de leyes nacionales en vigor de diversos países. En general, es conveniente que las definiciones utilizadas en esta ley estén en consonancia con las definiciones ya recogidas en el derecho interno.

Este capítulo solo contiene definiciones de términos específicos de la trata de personas. No se incluyen términos generales, puesto que ya deben estar incorporados en las leyes nacionales (con todas las variaciones nacionales posibles). Esos términos incluyen: “cómplice”, “asistencia y encubrimiento”, “intento”, “conspiración”, “documentos de identidad falsificados”, “persona jurídica” y “grupo estructurado”.

1. A los fines de la presente Ley se aplicarán las siguientes definiciones:

a) Por “abuso de una situación de vulnerabilidad” se entenderá toda situación en que la persona del caso crea que no tiene alternativa real o aceptable a la sumisión;

o

Por “abuso de una situación de vulnerabilidad” se entenderá el aprovechamiento indebido de la situación de vulnerabilidad en que se encuentra una persona como resultado de [incluir una lista pertinente]:

[i) Haber entrado al país ilícitamente o sin la documentación apropiada;] o

[ii) Embarazo o cualquier enfermedad física o mental o discapacidad de la persona, incluida la adicción al uso de cualquier sustancia;] o

- [iii) Capacidad reducida para formar juicios por tratarse de un niño, o por motivos de enfermedad, invalidez o discapacidad física o mental;] o
- [iv) La promesa o entrega de sumas de dinero u otros beneficios a quienes tienen autoridad sobre una persona;] o
- [v) Encontrarse en una situación precaria desde el punto de vista de la supervivencia social;] o
- [vi) Otros factores pertinentes.]

Comentario

Fuente: De conformidad con las notas interpretativas consignadas en los documentos oficiales (travaux préparatoires) de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos (A/55/383/Add.1), párr. 63 (en adelante “notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1)”).

Existen muchas otras definiciones posibles de abuso de una situación de vulnerabilidad, entre ellas, el abuso de la situación económica de la víctima o su dependencia de cualquier sustancia, así como definiciones que centran la atención en la situación objetiva o en la situación percibida por la víctima.

Se recomienda incluir en la ley una definición de ese elemento del delito, ya que en la práctica parece plantear muchos problemas.

A fin de proteger mejor a las víctimas, los gobiernos pueden considerar la posibilidad de adoptar una definición que se centre en el delincuente y en su intención de aprovecharse indebidamente de la situación de la víctima. Es posible que esto último sea más fácil de probar, ya que no se requerirá una investigación del estado mental de la víctima sino probar únicamente que el delincuente tenía conocimiento de la vulnerabilidad de la víctima y su intención de aprovecharse indebidamente de esa situación.

Ejemplos:

“Por abuso de una situación de vulnerabilidad se entiende el abuso de una persona que considera que no tiene una alternativa razonable a someterse a los trabajos o servicios que se le exigen, e incluye, pero sin limitarse a ello, aprovecharse indebidamente de la vulnerabilidad resultante de la entrada ilegal de la persona al país o sin la documentación apropiada, el embarazo o cualquier enfermedad física o mental o la discapacidad de la persona, incluida la adicción al uso de cualquier sustancia, o la capacidad reducida para formar juicios por tratarse de un niño.”

(*Fuente:* Departamento de Estado de los Estados Unidos, Ley modelo para combatir la trata de personas, 2003.)

“Aprovecharse indebidamente de la posición particularmente vulnerable en que se encuentra un extranjero como resultado de su situación administrativa ilícita o insegura, embarazo, enfermedad, invalidez o discapacidad física o mental”.

(Fuente: Bélgica, Ley que contiene disposiciones para combatir la trata de seres humanos y la pornografía infantil, 13 de abril de 1995, artículo 77 bis 1) 2.)

“Aprovecharse indebidamente de una situación de inferioridad física o psicológica o de una situación de necesidad, o mediante promesas o entrega de sumas de dinero u otras ventajas a los que tienen autoridad sobre una persona.”

(Fuente: Italia, Código Penal, artículo 601.)

“Estado de vulnerabilidad — situación especial en que se encuentra una persona que la lleva a permitir abuso o explotación, especialmente debido a:

- a) Su situación precaria desde el punto de vista de la supervivencia social;
- b) Una situación condicionada por la edad, el embarazo, una enfermedad, la invalidez o la deficiencia física o mental;
- c) Su situación precaria debido a la entrada o permanencia ilícitas en un país de tránsito o de destino.”

(Fuente: República de Moldova, Ley para prevenir y combatir la trata de seres humanos, núm. 241-XVI, 20 de octubre de 2005, párrafo 10 del artículo 2.)

b) Por “personas a cargo acompañantes” se entenderá cualquier miembro de la familia [y/o] pariente cercano, a quien la persona objeto de trata [está obligada por ley a mantener] [está obligado por ley a mantener], y que estaba presente con la víctima de la trata de personas en el momento de la comisión del delito, así como cualquier niño nacido durante o después del momento de la comisión del delito;

c) Por “niño” se entenderá toda persona menor de 18 años;

Comentario

Fuente: Protocolo, apartado d) del artículo 3; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 1; Convenio de la OIT núm. 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, artículo 2.

d) Por “transportista comercial” se entenderá una persona jurídica o natural que se ocupa del transporte de mercancías o personas con fines comerciales;

e) Por “coerción” se entenderá el uso de la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza, y algunas formas no violentas o psicológicas del uso o la amenaza del uso de la fuerza, que incluyen, pero sin limitarse a ello:

i) Las amenazas de causar daño o restringir físicamente a una persona;

- ii) Todo plan o modalidad que tenga por objeto hacer creer a una persona que su negativa a realizar una acción resultaría en un daño grave o en la restricción física de cualquier persona;
- iii) El abuso de la situación legal de una persona o cualquier amenaza vinculada a esa situación;
- iv) Presión psicológica;

Comentario

Fuente: Departamento de Estado de los Estados Unidos, Ley modelo para combatir la trata de personas, 2003.

El siguiente es un ejemplo de cómo definir “coerción”. Existen muchas variantes posibles, que hacen hincapié en la situación objetiva o en la situación percibida por la persona sometida a coerción.

Otro ejemplo de una definición de derecho penal es:

“Fuerza o coerción incluyen la obtención o el mantenimiento, mediante actos de amenaza, del trabajo, el servicio u otras actividades de una persona mediante coerción física, legal, psicológica o mental, o abuso de autoridad.”

(*Fuente:* Nigeria, Ley armonizada de 2005 sobre trata de personas (prohibición), represión y administración, artículo 64.)

- f) Por “engaño” se entenderá cualquier conducta que tenga por objeto engañar a una persona;
- o

Por “engaño” se entenderá cualquier engaño mediante palabras o actos [en cuanto a los hechos o al derecho], [en cuanto a]:

- i) La naturaleza del trabajo o los servicios que se han de suministrar;
- ii) Las condiciones de trabajo;
- iii) La medida en que la persona tendrá la posibilidad de salir de su lugar de residencia; o
- [iv) Otras circunstancias que comprendan la explotación de la persona.]

Comentario

Engaño o fraude pueden referirse a la naturaleza del trabajo o los servicios que la persona objeto de trata deberá realizar (por ejemplo, se promete un trabajo como empleada doméstica pero se obliga a la persona a trabajar en la prostitución), así como las condiciones en que la persona será forzada a realizar su trabajo o prestar sus servicios (por ejemplo, se promete a la persona la posibilidad de un

trabajo lícito y un permiso de residencia, remuneración adecuada y condiciones de trabajo regulares, pero en la realidad no recibe remuneración, se ve obligada a trabajar un número de horas excesivo, se ve privada de sus documentos de identidad y de viaje, no tiene libertad de movimiento y/o es amenazada con represalias si trata de escapar), o ambas cosas.

En virtud de la Ley sobre el hurto s15 4) de 1968 del Reino Unido, la definición legal dispone que por “engaño” se entiende “todo engaño (ya sea deliberado o imprudente) mediante palabras o acciones en cuanto a los hechos o al derecho, incluido el engaño en cuanto a las intenciones reales de la persona que lo emplea o de cualquier otra persona”.

Un enfoque alternativo consiste en definir el engaño en el contexto de la trata de personas. La ley de Australia define un delito específico de “reclutamiento engañoso para prestar servicios sexuales” de la siguiente manera:

“1) Una persona que, con la intención de inducir a otra persona a celebrar un acuerdo de prestar servicios sexuales, engaña a la otra persona sobre:

a) El hecho de que el acuerdo comprende la prestación de servicios sexuales; o

aa) La naturaleza de los servicios sexuales que debe prestar (por ejemplo, si esos servicios requerirán que la persona tenga relaciones sexuales sin protección); o

b) La medida en que la persona tendrá libertad para abandonar el lugar o la zona en que presta los servicios sexuales; o

c) La medida en que la persona tendrá libertad para dejar de prestar servicios sexuales; o

d) La medida en que la persona tendrá la posibilidad de salir de su lugar de residencia; o

da) Si se alega que la persona ha contraído o contraerá una deuda en relación con el acuerdo: el monto, o la existencia de la suma adeudada o supuestamente adeudada; o

e) El hecho de que el acuerdo comprenda explotación, servidumbre por deudas o la confiscación de los documentos de identidad o de viaje de la persona; es culpable de un delito.”

(Fuente: Australia, Ley del Código Penal de 1995, capítulo 8/270, artículo 270.7.)

g) Por “servidumbre por deudas” se entenderá la situación o condición resultante de una promesa de un deudor de prestar sus servicios personales, o los de una persona bajo su control, como garantía de una deuda, si el valor de esos servicios, computado razonablemente, no se destina a la liquidación de la deuda o si la duración de esos servicios no está limitada y definida;

Comentario

Fuente: Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, artículo 1.

La “servidumbre por deudas” se refiere al sistema en virtud del cual se mantiene a una persona en servidumbre imposibilitándole el saldo de su deuda real, impuesta o imaginaria.

Un ejemplo de una definición de derecho penal de “servidumbre por deudas” es el siguiente:

Por “servidumbre por deudas se entiende la situación o condición que se deriva de una promesa hecha por una persona:

- a) Relativa a la prestación de sus servicios personales; o
- b) De los servicios personales de otra persona bajo su control; como garantía de una deuda debida o supuestamente debida (incluida toda deuda incurrida o supuestamente incurrida después de haber hecho la promesa), por esa persona si:
 - a) La deuda debida o supuestamente debida es manifiestamente excesiva; o
 - b) El valor razonable de esos servicios no se utiliza para la liquidación de la deuda o supuesta deuda; o
 - c) La duración y naturaleza de esos servicios no son, respectivamente, limitadas ni definidas.”

(*Fuente:* Australia, Ley del Código Penal de 1995, artículo 271.8.)

h) Por “explotación de la prostitución ajena” se entenderá la obtención ilícita de beneficios financieros u otro tipo de beneficios materiales mediante la prostitución de otra persona;

Comentario

Fuente: Trafficking in Human Beings and Peace Support Operations: Trainers Guide, Instituto Interregional de las Naciones Unidas para Investigaciones sobre la Delincuencia y la Justicia, 2006, pág. 153.

Éste es un ejemplo de una definición, pero existen muchas otras posibles definiciones.

Explotación de la prostitución ajena y explotación sexual. En el Protocolo no se definieron deliberadamente los términos “explotación de la prostitución ajena” y “explotación sexual” a fin de que todos los Estados, independientemente de sus políticas internas sobre prostitución, pudieran ratificar el Protocolo. El Protocolo trata la explotación de la prostitución sólo en el contexto de la trata de personas (notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), párr. 64). El Protocolo no impone la

obligación de penalizar la prostitución. Existen diferentes sistemas jurídicos que se ajustan al Protocolo, aunque no legalicen, reglamenten, toleren o penalicen (la explotación de la prostitución ajena) la prostitución de adultos sin coerción. El término “ilícito” se añadió para indicar que el hecho debe ser ilícito de conformidad con las leyes nacionales sobre prostitución.

Si estos términos se incluyen en la ley, conviene definirlos.

i) Por “trabajo o servicio forzoso” se entenderá todo trabajo o servicio obtenido de cualquier persona bajo amenaza de una sanción y para los que la persona interesada no se ha ofrecido voluntariamente;

Comentario

Fuente: Convenio núm. 29 de la OIT, de 1930, relativo al trabajo forzoso u obligatorio, artículos 2, párrafo 1, y 25.

Trabajo forzoso, esclavitud, prácticas similares a la esclavitud y servidumbre. En el artículo 14 del Protocolo se toma nota de la existencia de otros instrumentos internacionales para la interpretación del Protocolo. Los conceptos de trabajo forzoso, esclavitud, prácticas similares a la esclavitud y servidumbre se han desarrollado en varios instrumentos internacionales y, cuando corresponda, en los casos en que sean aplicables a los Estados del caso, deberán orientar la interpretación y aplicación del Protocolo.

Trabajos y servicios forzosos. La noción de explotación del trabajo en la definición permite establecer un vínculo entre el Protocolo y el Convenio de la OIT sobre trabajo forzoso y establece claramente que la trata de personas con fines de explotación está comprendida en la definición del Convenio relativa al trabajo forzoso u obligatorio. En el párrafo 1 del artículo 2 del Convenio se define “trabajo o servicios forzosos” como:

“Todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente.”

Si bien el Protocolo establece una distinción entre explotación con fines de trabajo o servicios forzosos y explotación sexual, no por ello se puede concluir que la explotación sexual coercitiva no es equivalente a trabajos o servicios forzosos, particularmente en el contexto de la trata. La explotación sexual coercitiva y la prostitución forzosa están comprendidas en la definición de trabajo forzoso o trabajo obligatorio (OIT, Erradicación del trabajo forzoso, Conferencia Internacional del Trabajo, 2007, pág. 42). Desde la entrada en vigor del Convenio núm. 29, el Comité de Expertos de la OIT ha considerado la trata de personas a los fines de la explotación sexual comercial como una de las formas de trabajo forzoso.

Trabajo o servicio. Una situación de trabajo forzoso está determinada por la naturaleza de la relación entre la persona y un “empleador”, y no por el tipo de actividad realizada, la legalidad o ilegalidad de la actividad en virtud del derecho nacional, o su reconocimiento como una “actividad económica” (OIT, Informe global 2005, pág. 6). Por consiguiente, el trabajo forzoso incluye el trabajo forzoso

en fábricas, así como la prostitución forzosa u otros servicios sexuales forzosos (también cuando la prostitución es ilícita con arreglo a las leyes nacionales) o la mendicidad forzosa.

Aceptación voluntaria. Los legisladores y los órganos encargados de velar por el cumplimiento de las leyes han de tener en cuenta que la aceptación “al parecer voluntaria” del trabajador puede deberse a que ha sido manipulado, o bien no basarse en una decisión suya adoptada con conocimiento de causa. Los órganos de supervisión de la OIT han señalado que se viola el Convenio cuando, con engaños, falsas promesas y la confiscación de los documentos de identidad o el uso de la fuerza, se obliga al trabajador a seguir estando a disposición de su empleador. Observan asimismo que, cuando el origen de una relación laboral es un acuerdo libremente consentido, el derecho de los trabajadores a elegir libremente su empleo sigue siendo inalienable, por lo que cabe considerar como un caso de trabajo forzoso toda restricción que coarte el abandono del puesto de trabajo, incluso cuando el trabajador haya decidido previamente aceptarla (*Trata de seres humanos y trabajo forzoso como forma de explotación—Guía sobre la legislación y su aplicación*, 2005, OIT; *Erradicación del trabajo forzoso*, Conferencia Internacional del Trabajo, 2007, págs. 20-21).

Una de las formas de obviar la dificultad que puede plantear el uso del término consiste en incluir en la definición el empleo de medios como la fuerza o la amenaza. Este ha sido el enfoque adoptado por varias legislaturas nacionales (véase *infra*). La Ley modelo incluye una definición facultativa que se remite al elemento “medios”.

Amenaza de pena. La amenaza de pena puede adoptar múltiples formas, desde (la amenaza de) violencia o restricción física, (la amenaza de) violencia contra la víctima o contra sus familiares, la amenaza de denuncia de la víctima a la policía o a las autoridades de inmigración cuando su situación de empleo o de residencia es ilícita, la amenaza de presentar una denuncia ante el consejo de ancianos local, o los miembros de la familia en el caso de niñas o mujeres forzadas a practicar la prostitución, (la amenaza de) confiscación de los documentos de viaje o de identidad, sanciones económicas vinculadas a deudas, impago del salario, o pérdida del salario acompañada de amenazas de despido si el trabajador se niega a trabajar horas extraordinarias más allá de lo dispuesto en su contrato o en las leyes nacionales (OIT, *Informe mundial 2005*, págs. 5-6; OIT, *Erradicación del trabajo forzoso*, Conferencia Internacional del Trabajo, 2007, pág. 20).

En su informe *Trata de seres humanos y trabajo forzoso como forma de explotación—Guía sobre la legislación y su aplicación*, la OIT identifica cinco elementos principales que pueden indicar una situación de trabajo forzoso:

- (Amenaza de) violencia física o sexual; ello puede incluir también la tortura emocional como el chantaje, la repulsa, el uso de lenguaje insultante y otros elementos;
- Restricción de movimientos y/o reclusión en el lugar de trabajo o en una zona limitada;
- Servidumbre por deudas/trabajo servil; retención del salario o su impago;

- Confiscación de pasaporte y documentos de identidad para que el trabajador no pueda ausentarse o acreditar su identidad y situación;
- Amenaza de denuncia a las autoridades.

Los siguientes son ejemplos de definiciones de trabajo forzado con arreglo al derecho penal:

“Toda persona que ilegalmente obligue a una persona a trabajar, mediante el uso de la fuerza o por otros medios de coerción o mediante la amenaza de cualquiera de estas acciones, o consentimiento obtenido mediante fraude, sea o no remunerado, será punible con pena de ... de prisión.”

(Fuente: Israel, Código Penal.)

“1) Por trabajo o servicios forzosos se entenderá trabajos o servicios realizados o prestados por otra persona y obtenidos y mantenidos por intermedio de un agente que:

- a) Causa o amenaza causar daños graves a una persona;
- b) Restringe físicamente o amenaza con restringir físicamente a una persona;
- c) Abusa o amenaza con abusar de la ley o los procesos judiciales;
- d) Deliberadamente destruye, oculta, retiene, confisca o posee cualquier pasaporte real o supuesto u otro documento de inmigración, o cualquier otro documento gubernamental de identificación real o supuesto, de otra persona;
- e) Emplea el chantaje;
- f) Causa o amenaza con causar daños financieros a una persona o utiliza el control financiero sobre una persona; o
- g) Emplea cualquier plan o modalidad con la intención de hacer que una persona crea que, si no realiza ese trabajo o presta esos servicios, sufrirá restricción física o daños graves.

2) Por ‘trabajo’ se entenderá una actividad de valor económico o financiero.

3) Por ‘servicios’ se entenderá una relación permanente entre una persona y el agente, en la que la persona realiza actividades bajo la supervisión y en beneficio del agente o de un tercero. En virtud de la presente Ley, la actividad sexual comercial y las actuaciones explícitamente sexuales se considerarán ‘servicios’.

4) Por ‘mantenimiento’ se entenderá, en relación con el trabajo o los servicios, asegurar una prestación continua, independientemente de cualquier acuerdo inicial de parte de la persona objeto de trata de realizar esos trabajos o prestar esos servicios.”

(Fuente: Ley modelo estatal sobre la protección de las víctimas de la trata de seres humanos, Derechos globales 2005, elaborada para los estados de los Estados Unidos de América.)

“Por trabajo forzoso se entenderá la condición de una persona que realiza un trabajo o presta servicios (diferentes de los servicios sexuales) y que, en razón del uso o la amenaza del uso de la fuerza:

“a) No puede dejar libremente de prestar esos servicios o realizar ese trabajo; o

“b) No está en condiciones de ausentarse del lugar o la zona en que presta los servicios o realiza el trabajo.”

(Fuente: Australia, Ley del Código Penal de 1995, S73.2 3).

j) Por “matrimonio forzoso o servil” se entenderá toda institución o práctica en virtud de la cual:

i) Una mujer [persona] o una niña sin derecho a negarse a ello es prometida o dada en matrimonio con arreglo al pago de una suma en dinero o en especie a sus padres, tutores, familia o a otra persona o grupo; o

ii) El esposo de una mujer, su familia o su clan tiene el derecho de transferirla a otra persona por un valor recibido u otra consideración; o

iii) Una mujer, a la muerte de su esposo, puede ser heredada por otra persona.

Comentario

Fuente: Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, artículo 1.

La definición derivada de la Convención mencionada más arriba se refiere exclusivamente a la práctica del matrimonio forzoso o servil en relación con la mujer. Los legisladores pueden considerar la conveniencia de actualizar esa definición a fin de que incluya prácticas en que tanto las mujeres o las niñas como los hombres y los niños pueden ser objeto de matrimonios forzosos o serviles. Ello puede abarcar la trata de personas con fines de matrimonio y ciertas formas de las prácticas de “pedido de esposas por correspondencia”.

k) Por “grupo delictivo organizado” se entenderá a un grupo estructurado de tres o más personas que haya existido durante cierto tiempo y actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados en los capítulos V y VI de la presente Ley, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material;

Comentario

Fuente: Convención, apartado a) del artículo 2.

l) Se entenderá que “prácticas similares a la esclavitud” incluye la esclavitud por razón de deuda, la servidumbre, las formas serviles de matrimonio y la explotación de niños y adolescentes;

Comentario

La Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud no contiene una definición, pero prohíbe específicamente la servidumbre por deudas, la servidumbre, las formas serviles de matrimonio y la explotación de niños y adolescentes.

Otra definición podría ser:

“Por ‘prácticas similares a la esclavitud’ se entenderá la explotación económica de otra persona sobre la base de una relación de dependencia o coerción real, en combinación con la privación grave y amplia de los derechos civiles fundamentales, e incluirá la servidumbre por deudas, la servidumbre, los matrimonios forzosos o serviles y la explotación de niños y adolescentes.”

m) La “prostitución” se definirá del mismo modo que en [hacer referencia a la legislación nacional pertinente];

Comentario

Véase el comentario al apartado h) del párrafo 1 del artículo 5.

n) Por “funcionario público” se entenderá:

i) Toda persona que ocupe un puesto legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial, ya sea por nombramiento o elección, permanente o temporario, remunerado o no remunerado, independientemente de la antigüedad de la persona en el cargo;

ii) Toda persona que ejerza una función pública, incluso para un organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público.

Comentario

Fuente: Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, artículo 2.

Si la legislación nacional incluye una definición más amplia de “funcionario público”, esa definición se podrá utilizar a los fines de la presente Ley.

o) Por “victimización repetida” se entenderá una situación en que la misma persona sufre más de un incidente penal en un período determinado;

Comentario

Fuente: UNODC, Ley modelo sobre la justicia en asuntos que afecten a menores que son víctimas o testigos de delitos.

p) Por “victimización secundaria” se entenderá la victimización producida no como resultado directo del acto delictivo, sino por la respuesta de las instituciones y personas individuales en relación con la víctima;

Comentario

Fuente: UNODC, Ley modelo sobre la justicia en asuntos que afecten a menores que son víctimas o testigos de delitos.

q) Por “servidumbre de la gleba” se entenderá la condición o situación de un arrendatario que está obligado por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y prestar a ésta mediante remuneración o gratuitamente determinados servicios, sin libertad para cambiar su situación;

Comentario

Fuente: Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, artículo 1.

r) Por “servidumbre” se entenderá las condiciones de trabajo o la obligación de trabajar o prestar servicios o ambas cosas de las que la persona de que se trate no puede escapar ni cambiar;

Comentario

La servidumbre está prohibida, entre otros instrumentos, por la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Ninguno de esos instrumentos internacionales contiene una definición explícita de servidumbre. La definición indicada se basa en una interpretación de la Declaración Universal y del Pacto.

En su fallo de 2005 en el caso *Siliadin c. Francia*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos definió la servidumbre de la siguiente manera:

“Una obligación de prestar servicios impuesta por el empleo de coerción, y que está vinculada al concepto de esclavitud.”

(Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), 26 de julio de 2005, No. 73316/01.)

Otro ejemplo de una definición con arreglo al derecho penal es el siguiente:

“Por servidumbre se entenderá una condición de dependencia en la que el trabajo o los servicios de una persona se prestan o se obtienen mediante amenazas de causar daño grave a esa persona o a otra persona, o mediante el empleo de un plan o modalidad que tiene por objeto hacer que la persona crea que, si no realiza ese trabajo o presta esos servicios, sufrirá un daño grave.”

(Fuente: Departamento de Estado de los Estados Unidos, Ley modelo para combatir la trata de personas.)

s) Por “explotación sexual” se entenderá la obtención de beneficios económicos o de otro tipo mediante la participación de una persona en la prostitución, la servidumbre sexual u otros tipos de servicios sexuales, incluidos los actos pornográficos o la producción de material pornográfico;

Comentario

Véase el comentario al apartado *h*) del párrafo 1 del artículo 5.

t) Por “esclavitud” se entenderá el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos;

o

Por “esclavitud” se entenderá el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejerce control hasta el punto que el individuo es tratado como un bien;

Comentario

Fuente: Convención sobre la Esclavitud de 1926, enmendada por el Protocolo de 1953, párrafo 1 del artículo 1.

La definición de la Convención sobre la Esclavitud puede plantear algunas dificultades en la actualidad, dado que no puede existir un derecho de propiedad de una persona sobre otra. A fin de resolver esta dificultad, se incluye en el presente documento una definición alternativa que requiere, en cambio, que la persona sea “tratada como un bien”.

Otra definición de esclavitud, que hace hincapié en el aspecto central del delito —es decir, la consideración de los seres humanos como objetos—, es “reducir a una persona a una situación o condición en la que se ejercen algunos o todos los atributos del derecho de propiedad”.

A continuación figuran ejemplos de definiciones contemporáneas de la esclavitud con arreglo al derecho penal:

“Esclavitud es el estado de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad, incluso cuando esa situación sea resultado de una deuda o de un contrato concertado por la persona.”

(Australia, Código Penal, artículo 270.1, enmendado en 1999.)

“No existe una lista exhaustiva concertada de todos los derechos de propiedad. Ahora bien, algunos de los derechos más ‘habituales’ son ... el derecho de poseer, el derecho de administrar (es decir, el derecho de decidir cómo se ha de utilizar la cosa poseída y quién puede hacerlo), el derecho de usufructo del capital derivado de la cosa poseída, el derecho a la seguridad (es decir, a retener el bien mientras el propietario sea solvente) y el derecho de transmitir los intereses a los sucesores. Por tanto, si, por ejemplo, un individuo es obligado a trabajar para otro sin recibir remuneración por su trabajo, es probable que el tribunal considere que el individuo es un esclavo.”

(Notas explicativas de la legislación australiana.)

“Colocar a una persona en una situación contemporánea de esclavitud significará privarla de los documentos de identificación, imponerle restricciones a la libertad de movimientos, a las comunicaciones con su familia, incluidas la correspondencia y las conversaciones telefónicas, el aislamiento cultural, así como el trabajo forzoso en una situación en que se violan la dignidad y el honor humanos o sin remuneración o ésta es inadecuada.”

(Fuente: Georgia, Código Penal, artículo 143.)

“Todo individuo que ejerza sobre cualquier otro atributos y derechos correspondientes a la propiedad, coloque o mantenga a otro individuo en condiciones de esclavitud permanente, le someta a explotación sexual, le imponga trabajo mediante coerción o le obligue a mendigar, o lo explote de cualquiera otra manera, será castigado con

“La colocación o el mantenimiento de un individuo en una situación de esclavitud se produce cuando se hace uso de la violencia, la amenaza, el engaño o el abuso de poder; o cuando un individuo se aprovecha indebidamente de una situación de inferioridad física o mental o de la pobreza; o cuando se promete dinero, se hacen pagos o se prometen otros tipos de beneficios a los responsables del individuo de que se trata.”

(Fuente: Italia, Código Penal, artículo 600.)

“Por ‘esclavitud’ se entenderá una situación en la que se ejercen sobre una persona los atributos normalmente ejercidos sobre un bien; a este respecto, el control sustantivo de la vida de un individuo o la denegación de su libertad se considerará que constituye el ejercicio de esos atributos en la forma indicada.”

(Fuente: Israel, Código Penal, artículo 375A c.)

“Por ‘esclavo’ se entenderá un individuo mantenido en cautiverio y cuya vida, libertad y propiedad están bajo el control absoluto de otro individuo.”

(Fuente: Nigeria, Ley armonizada sobre trata de personas (prohibición), represión y administración, de 2003, artículo 50.)

“1) La esclavitud —la posesión parcial o total de los derechos de otro individuo tratado como un bien— será castigada con pena de prisión de 5 a 10 años.

2) Si el individuo objeto de los actos descritos más arriba es un niño, o si esos actos se han cometido a los fines de la trata de personas, se impondrá una pena de prisión de 7 a 10 años.

3) El comercio de esclavos, es decir, la esclavitud forzosa o el trato de esclavo, el mantenimiento de esclavos con miras a su venta o intercambio, la enajenación de un esclavo, todo acto relacionado con el comercio o la trata de esclavos, así como la esclavitud sexual o la supresión de la libertad sexual mediante la esclavitud, serán castigados con pena de prisión de 5 a 10 años.”

(Fuente: Azerbaiyán, Código Penal, artículo 106.)

u) Por “persona de apoyo” se entenderá una persona específicamente capacitada y designada para ayudar al niño durante todo el proceso judicial a fin de prevenir los riesgos de coacción, victimización repetida y victimización secundaria;

Comentario

Fuente: UNODC, Ley modelo sobre la justicia en asuntos que afecten a menores que son víctimas o testigos de delitos.

v) Por “víctima de la trata” se entenderá, a los fines de los artículos 19 a 22, 25, 26 y 30 a 34 de la presente Ley, toda persona natural que haya sido sometida a la trata de personas, o respecto de la cual [las autoridades competentes, incluidas las organizaciones no gubernamentales designadas, cuando corresponda] puedan razonablemente creer que es una víctima de la trata de personas, aun cuando el perpetrador no haya sido identificado, aprehendido, enjuiciado o condenado. Respecto de todos los otros artículos, una víctima de la trata será toda persona o personas identificadas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 18 de la presente Ley.

Comentario

En todo el texto de la presente ley se utilizará una doble definición de “víctima de la trata”. La primera, o de determinación de la condición, establece un umbral

relativamente bajo y da derecho a obtener asistencia y servicios básicos. El umbral más alto de determinación de la condición (segunda vertiente) se fijará de conformidad con las directrices establecidas por el gobierno. Esta doble definición tiene por objeto establecer un equilibrio entre la satisfacción de las necesidades básicas e inmediatas de las víctimas que han escapado de una situación de explotación y la necesidad del gobierno de reglamentar la prestación de servicios y beneficios.

En la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder figura una definición más amplia del término “víctima”:

“1. Se entenderá por ‘víctimas’ a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluidas las leyes que proscriban el abuso de poder con fines delictivos.

“2. Con arreglo a la presente Declaración, podrá considerarse ‘víctima’ a una persona, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al autor del delito e independientemente de la relación familiar entre el autor del delito y la víctima. En la expresión ‘víctima’ se incluirá además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.”

Otra posible definición es la contenida en el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos: “toda persona física sometida a la trata de seres humanos tal y como se define en el presente artículo” (artículo 4 e)).

A fin de simplificar el proceso, se recomienda que la definición se vincule al mecanismo para la identificación de las víctimas de cada sistema nacional. En algunos países, esta responsabilidad se ha confiado a organizaciones no gubernamentales (por ejemplo, en la India).

2. Los términos no definidos en el presente artículo se interpretarán en consonancia con su uso en otras partes de la legislación nacional.

Capítulo III. Jurisdicción

Comentario

Puede que la cuestión de la jurisdicción esté ya resuelta en otras leyes. En caso contrario, los artículos 6 y 7 se deben incorporar en la ley sobre la lucha contra la trata de personas.

Artículo 6. Aplicación de la presente Ley dentro del territorio

Comentario

Disposición obligatoria

La presente Ley se aplicará a todo delito tipificado con arreglo a los capítulos IV y V cuando:

- a) El delito haya sido cometido dentro del territorio de [nombre del Estado];
- b) El delito se haya cometido a bordo de una aeronave o un buque registrados de conformidad con las leyes de [nombre del Estado] en el momento de la comisión del delito;

Comentario

Fuente: Convención, apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 15.

La jurisdicción territorial y la jurisdicción a bordo de una aeronave o un buque registrados en el Estado (el denominado principio del Estado del pabellón) existen en todos los Estados. En los países de derecho consuetudinario ésta puede ser la única base de la jurisdicción. El criterio es el lugar en que se ha cometido el delito (es decir, el *locus delicti* está situado en el territorio del Estado).

De conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, la jurisdicción puede extenderse a las instalaciones permanentes de la plataforma continental como parte del territorio (opcional).

c) El delito haya sido cometido por un nacional de [nombre del Estado] cuya extradición se niega por razón de nacionalidad.

Comentario

Fuente: Convención, párrafo 3 del artículo 15 y párrafo 10 del artículo 16.

Artículo 7. Aplicación de la presente Ley fuera del territorio

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Convención, párrafo 3 del artículo 15, y párrafo 10 del artículo 16.

1. La presente Ley se aplicará a todos los delitos tipificados en los capítulos V y VI de la presente Ley cometidos fuera del territorio de [nombre del Estado] cuando:

- a) El delito haya sido cometido por un nacional de [nombre del Estado];
- b) El delito haya sido cometido por una persona apátrida con su residencia habitual en [nombre del Estado] en el momento de la comisión del delito; o
- c) El delito haya sido cometido contra una víctima que es nacional de [nombre del Estado];

Comentario

Cabe observar que es obligatorio establecer la jurisdicción sobre un nacional, en el marco del principio *aut dedere aut judicare* (extraditar o juzgar). El párrafo 3 del artículo 15 de la Convención dispone el establecimiento de la jurisdicción para el enjuiciamiento de un nacional por delitos cometidos en el extranjero, en los casos en que el Estado no lo extradite inicialmente por el hecho de ser uno de sus nacionales. De conformidad con la Convención, en esos casos de denegación de la extradición, es obligatorio presentar el caso sin demoras indebidas ante las autoridades competentes a los fines de enjuiciamiento.

La ampliación del ámbito de jurisdicción a los actos cometidos por un ciudadano de un Estado en el territorio de otro Estado (principio de la personalidad activa) se refiere principalmente a delitos específicos de particular gravedad. En algunas jurisdicciones, el principio de la personalidad activa está limitado a aquellos actos que no son solo un delito según la ley del Estado cuyo nacional comete el acto, sino también según el derecho del Estado en cuyo territorio se ha cometido el acto.

2. La presente Ley se aplicará también a los actos efectuados con miras a cometer un delito tipificado con arreglo a la presente Ley dentro de [nombre del Estado].

Comentario

El párrafo 2 supone una ampliación del ámbito de jurisdicción en relación con el párrafo precedente. Amplía ese ámbito de forma que abarque casos en que los actos no han producido un delito consumado aunque sí hayan constituido un intento en el territorio de un Estado de cometer un delito en el territorio del Estado de jurisdicción.

Capítulo IV. Disposiciones penales: los delitos básicos como un fundamento de los delitos de trata de personas

Comentario

Al tipificar los delitos de trata de personas, es esencial asegurar que la legislación nacional penaliza adecuadamente la participación en un grupo delictivo organizado (Convención, artículo 5); el blanqueo del producto del delito (artículo 6); la corrupción (artículo 8) y la obstrucción de la justicia (artículo 23). Además, se deben adoptar medidas para establecer la responsabilidad de las personas jurídicas (artículo 10). La UNODC está elaborando disposiciones modelo y mejores prácticas para la aplicación de esos artículos.

Capítulo V. Disposiciones penales: disposiciones específicas relativas a la trata de personas

Comentario

El presente capítulo contiene los delitos relacionados con la trata de personas.

Artículo 8. Trata de personas

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, artículos 3 y 5; notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1); Convención, artículos 2, apartado *b*), y 34.

1. Toda persona que:
 - a*) Reclute, transporte, transfiera, retenga o reciba a otra persona;
 - b*) 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 aceptación de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra;
 - c*) Con fines de explotación de esa persona;

será culpable de un delito de trata de personas y, tras la condena, estará sujeta a pena de prisión de ... y/o multa de hasta ... [una multa de la categoría ...].

Comentario

Esta definición es muy similar a la definición de trata de personas que figura en el apartado *a*) del artículo 3 del Protocolo:

“Por trata de personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o el 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.”

Medios. La inclusión del fraude, el engaño y el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad reconoce que la trata de personas puede producirse sin el uso de fuerza (física) alguna manifiesta.

Ejemplo:

“(Trata de seres humanos). — Todo aquel que realice trata de personas que se encuentran en las condiciones a que hace referencia el artículo 600, es decir, con miras a perpetrar los delitos a que se refiere el primer párrafo de dicho artículo; o todo aquel que dirija a cualquiera de esas personas mediante engaño o que obligue a esas personas mediante el uso de la violencia, amenazas o abuso de poder; aprovechando una situación de inferioridad física o mental, y pobreza; o prometiendo dinero o concediendo pagos u otro tipo de beneficio a los que son responsables de la persona del caso, a entrar en el territorio nacional, permanecer en él, salir de él o migrar a dicho territorio, será punible con pena de prisión de 8 a 20 años.”

(Fuente: Italia, Código Penal, artículo 601.)

En algunas legislaciones nacionales, la trata de personas se define sin referencia al uso de medios (coerción, fraude, engaño, etc.), considerando que algunas formas de explotación son coercitivas por su propia naturaleza. En esos casos, la definición incluye una referencia a los actos (captación, transporte, transferencia, acogida y recepción) y a la finalidad de explotación. Ello facilita el enjuiciamiento de delitos de trata de personas y ha resultado eficaz en ese contexto.

Formas de explotación. Véanse las definiciones indicadas más arriba en los apartados g) a j), l), m) y q) a t) del artículo 5.

Los siguientes son algunos ejemplos nacionales:

“377A. Trata de personas

Toda persona que realice una transacción relativa a una persona para uno de los siguientes fines o que, al actuar de esa manera, ponga a la persona en uno de los siguientes riesgos, será punible con pena de prisión de 16 años:

1. Extracción de un órgano del cuerpo de la persona;
2. Alumbramiento de un niño y su separación de la madre;
3. Sometimiento de la persona a esclavitud;
4. Sometimiento de la persona a trabajo forzoso;
5. Instigación de la persona a cometer un acto de prostitución;

6. Instigación de la persona a participar en una publicación o exhibición obscena;
7. Comisión de un delito sexual contra la persona.”

(Fuente: Israel, Código Penal, artículo 377A.)

“Trata de personas

1. Toda acción que tenga por objeto vender o adquirir o realizar otro tipo de actividades relativas a la entrega u obtención de una persona dependiente (trata de personas) estará sujeta a arresto, de hasta seis meses; o a restricción de la libertad, de hasta tres años; o a pena de prisión, de hasta seis años.

2. Las mismas acciones cometidas:

- deliberadamente contra un menor de edad;
- contra dos o más personas;
- con fines de explotación sexual u otro tipo de explotación;
- para utilizar los órganos y tejidos de la víctima con fines de transplante;
- por un grupo de personas según un plan previo, o por un grupo organizado;
- por un funcionario público mediante abuso de poder

serán punibles con pena de prisión de 5 a 10 años, con o sin confiscación de patrimonio.

3. Los actos mencionados más arriba que por negligencia causen la muerte o lesión corporal grave a una víctima estarán sujetos a pena de prisión de 8 a 15 años, con o sin confiscación de patrimonio.”

(Fuente: Belarús, artículo 181 del Código Penal, enmendado por Ley núm. 227-3 sobre Enmiendas del Código Penal y el Código de Procedimientos Penales, 22 de julio de 2003.)

“1) Las personas que seleccionen, transporten, oculten o reciban a individuos o grupos de personas con el propósito de utilizarlos para actos de libertinaje, trabajo forzoso, extracción de sus órganos, o para mantenerlos en subordinación forzosa, aun con su consentimiento, serán punibles con pena de prisión de uno a ocho años y una multa no superior a 8.000 levas.”

(Fuente: Bulgaria, Código Penal, artículo 159a.)

Consentimiento. La inclusión de medios de coacción en la definición excluye el consentimiento de la víctima. Ello se reafirma en el apartado b) del artículo 3 del Protocolo:

“El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente artículo no

se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado.”

Ello significa que, tras probar los elementos del delito de trata de personas, incluido el uso de uno de los medios descritos (coacción, engaño, etc.), toda defensa o alegación de que la víctima “prestó su consentimiento” carece de valor. Significa también, por ejemplo, que el hecho de que una persona sea consciente de que se la emplea en la industria del sexo o en la prostitución no excluye que esa persona se convierta en víctima de la trata. Aun consciente de la naturaleza del trabajo, la persona puede haber sido engañada en cuanto a las condiciones de trabajo, que han resultado ser de explotación o coacción.

Esa disposición reafirma las normas jurídicas internacionales existentes. Cuando se ha utilizado uno de los medios enunciados en la definición, el “consentimiento” es lógica y jurídicamente imposible. El consentimiento pleno sólo es posible, y jurídicamente reconocido, cuando se conocen todos los hechos pertinentes y una persona ejerce su libre albedrío.

Ahora bien, si pudiera surgir alguna duda en cuanto a la cuestión del consentimiento en la legislación nacional, se deberá incluir en la ley un párrafo separado a este respecto. Por ejemplo:

“El consentimiento de la persona objeto de trata a la (prevista) explotación a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 8 carecerá de valor si se ha utilizado uno de los medios enunciados en el apartado *b*) del párrafo 1 del artículo 8.”

o

“En un juicio por trata de personas con arreglo al artículo 8, el supuesto consentimiento de una persona a la explotación prevista carece de valor una vez se haya probado el uso de cualquiera de los medios o circunstancias citados en el párrafo 2 del artículo 8.”

Lo que antecede no suprime el derecho a una defensa. Según el párrafo 68 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), la carencia de valor del consentimiento si se ha utilizado uno de los medios indicados no se debe interpretar como la imposición de restricción alguna al derecho de las personas acusadas a una defensa plena ni a la presunción de inocencia. Tampoco se debe interpretar como la imposición de la carga de la prueba al acusado. Como en toda causa penal, la carga de la prueba corresponde al ministerio público, con arreglo al derecho interno, salvo cuando el derecho nacional dispone excepciones específicas a esta norma. Además, el párrafo 6 del artículo 11 de la Convención reserva al derecho interno de los Estados Parte la determinación de los medios jurídicos de defensa aplicables y otros principios conexos.

Penalización de los delitos de trata de personas cometidos dentro de las fronteras nacionales y delitos que son de naturaleza transnacional. La Convención (párrafo 2 del artículo 34) requiere la tipificación en el derecho interno de cada Estado Parte de los delitos tipificados en la Convención, independientemente del carácter transnacional o la participación de un grupo delictivo organizado. Ello se ajusta a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 1 del Protocolo, en que

se estipula que los delitos tipificados con arreglo al Protocolo se considerarán delitos tipificados con arreglo a la Convención (véase también el comentario al artículo 4).

Sanciones. Las sanciones deben establecerse de manera que su umbral mínimo sea tal que la trata de personas constituya un delito grave según la definición de la Convención, es decir, debe constituir un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos 4 años o con una pena más grave (apartado b) del artículo 2 de la Convención). En lo que hace a las multas, la práctica y el derecho comparativo parecen indicar que se debe evitar el establecimiento de sumas monetarias en el texto legislativo, ya que durante períodos de aumento rápido de la inflación las multas podrían resultar insuficientes y perder su efecto disuasorio. Las multas podrían establecerse en forma de “unidades” o “categorías” y enunciarse en términos monetarios en la reglamentación de la ley principal. Este tipo de texto permite su actualización fácil y rápidamente.

2. La explotación debe incluir:

- a) La explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual;
- b) El trabajo o los servicios forzosos o coercitivos [incluido el trabajo en régimen de servidumbre o la servidumbre por deudas];
- c) La esclavitud o las prácticas similares a la esclavitud;
- d) La servidumbre [incluida la servidumbre sexual];
- e) La extracción de órganos;
- f) [Otras formas de explotación tipificadas en las leyes nacionales].

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, artículos 3 y 5; notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1).

La definición de explotación abarca las formas de explotación que, según el Protocolo, deben incluirse “como mínimo”. La lista, por lo tanto, no es exhaustiva. El principio de la legalidad, sin embargo, requiere que los delitos estén claramente tipificados. Cualquier otro tipo de explotación deberá tipificarse en la ley.

Otras formas de explotación. Los Estados pueden considerar también la inclusión de otras formas de explotación en sus leyes penales. En ese caso, esas formas de explotación deben estar claramente tipificadas. Otras formas de explotación que podrían incluirse son, por ejemplo:

- “a) El matrimonio forzado o servil;
- b) La mendicidad forzada o ejercida por coacción;

- c) El empleo en actividades ilícitas o delictivas [incluido el tráfico o la producción de drogas];
- d) El empleo en conflictos armados;
- e) La servidumbre ritual o costumbrista [toda forma de trabajo forzoso relacionado con los ritos costumbristas] [las prácticas religiosas o culturales de explotación o abusivas que son inhumanas, degradantes o causan daño físico o psicológico];
- f) La utilización de mujeres como madres sustitutivas;
- g) El embarazo forzoso;
- h) La realización ilícita de investigaciones biomédicas en una persona.”

La lista de formas de explotación puede adaptarse teniendo en cuenta la experiencia nacional con formas específicas de explotación y la legislación existente.

Explotación. El término “explotación” no está definido en el Protocolo. Ahora bien, generalmente se asocia con condiciones de trabajo particularmente duras y abusivas, o con “condiciones de trabajo que no están en consonancia con la dignidad humana”. El Código Penal de Bélgica, por ejemplo, especifica en su definición de trata de personas que la explotación es:

“el intento de poner a trabajar a una persona, o permitir que se ponga a trabajar a una persona en condiciones que son contrarias a la dignidad humana.”

(Fuente: Bélgica, Ley de enmienda de varias disposiciones con miras a combatir con más eficacia la trata de seres humanos y las prácticas de terratenientes abusivos, agosto de 2005, artículo 433 *quinquies*)

El Código Penal de Francia especifica que una de las finalidades de la trata de personas es “la imposición de condiciones de vida o de trabajo que no están en consonancia con la dignidad humana” (Código Penal, enmendado en 2003, sección 225-4-1).

El Código Penal de Alemania define la trata de personas para la explotación en el trabajo haciendo referencia a “condiciones de trabajo que muestran una marcada disparidad con las condiciones de trabajo de otros empleados que realizan tareas similares o comparables” (Código Penal, artículo 231).

3. Si la otra persona mencionada en el apartado a) del párrafo 1 es un niño, la explotación debe incluir también:

- a) El empleo [la obtención o el ofrecimiento de un niño] para actividades ilícitas o delictivas [incluido el tráfico o la producción de drogas y la mendicidad];
- b) El empleo en conflictos armados;

- c) Trabajo que, por su naturaleza o por las circunstancias en que se realiza, puede perjudicar a la salud o poner en peligro la seguridad de los niños, de conformidad con [citar el título de la legislación o autoridad (laboral) nacional, por ejemplo, el Ministerio de Trabajo];
- d) El empleo o la utilización en trabajos, cuando el niño no ha alcanzado la edad laboral mínima aplicable a dicho empleo o trabajo;
- e) [Otras formas de explotación].

Comentario

Disposición facultativa

Todas las formas de explotación enunciadas en el párrafo 2 del artículo 8 se aplican a los niños. Además, los Estados pueden considerar la posibilidad de incluir formas de explotación específicas de los niños, teniendo en cuenta sus experiencias nacionales. En el párrafo 3 del artículo 8 se enumeran varias formas de explotación específica de los niños, que podrían incluirse en las leyes penales nacionales. La lista se basa en el concepto internacionalmente aceptado de trabajo infantil y amplía las formas de explotación enunciadas en el Protocolo a las comprendidas en el Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, el Convenio sobre la edad mínima de admisión al empleo (Convenio núm. 138 de la OIT) y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2002).

El artículo 3 del Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil define “peores formas de trabajo infantil” como:

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

El apartado a) *supra* se refiere explícitamente al “reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados”. Por consiguiente, la cuestión de los niños soldados es una subcategoría especial del trabajo forzoso, mientras que el apartado a) del párrafo 2 del artículo 2 del Convenio núm. 29 de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio excluye de la definición de trabajo forzoso la conscripción lícita en virtud de las leyes del servicio militar de adultos mayores de 18 años.

Apartado *b)* del párrafo 3. Si ese tipo de trabajo peligroso no se cita explícitamente en la legislación laboral del país, se pueden citar explícitamente, por lo menos, algunos tipos específicos de ocupaciones o sectores a los fines de la definición de la trata de niños teniendo en cuenta los problemas prevalecientes en el país; por ejemplo, en la minería, las plantaciones de algodón, la confección de alfombras, entre otros. Alternativamente, esa enumeración puede incluirse en los reglamentos o en una decisión ministerial, dada la necesidad de poder adaptarla a los cambios en la práctica.

Apartado *c)* del párrafo 3. Si no se ha establecido una edad mínima o si no existen disposiciones especiales de protección de los niños en el trabajo, cabe la posibilidad de fijar, al menos, una edad mínima a los fines de la definición de la trata de niños, teniendo en cuenta, por ejemplo, la edad máxima de escolaridad obligatoria.

4. La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas, incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado *b)* del párrafo 1.

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, apartado *c)* del artículo 3; notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1).

Esta disposición se ajusta al texto del Protocolo, en el que se establece que la captación y otras actividades relacionadas con un niño con fines de explotación se considerarán trata de personas, incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado *a)* del artículo 3 del Protocolo.

Según las notas interpretativas (párr. 66), la adopción ilícita también estará comprendida en el ámbito del Protocolo cuando constituya una práctica similar a las descritas más arriba.

En relación con la extracción de órganos (apartado *e)* del párrafo 2 del artículo 8 *supra*), cabe observar que, como se especifica en las notas interpretativas (párr. 65), la extracción de órganos de un niño con el consentimiento de un padre o tutor por razones terapéuticas o médicas legítimas no se considerará explotación.

El niño. Según el apartado *d)* del artículo 3 del Protocolo, por “niño” se entenderá toda persona menor de 18 años. Se puede prescribir un límite de edad superior; no obstante, no se permite un límite de edad inferior, ya que esto reduciría la protección del niño con arreglo al Protocolo.

Consentimiento. La cuestión del consentimiento no es pertinente en relación con la trata de niños, ya que no se requiere el empleo de uno de los medios enunciados

en el Protocolo cuando se trata de menores de 18 años. En caso de duda en cuanto a la cuestión del consentimiento, se debe incluir un párrafo específico en que se disponga lo siguiente:

“En relación con la intención de explotar al niño a la que se refiere el párrafo 2 del artículo 8, el consentimiento de la víctima o del padre o de la persona que tiene la tutela de hecho o de derecho de un niño víctima de trata carecerá de valor.”

La explotación de niños y adolescentes se define de la siguiente manera:

“Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de 18 años es entregado por sus padres, o por uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona, o el trabajo del niño o del joven.”

(Fuente: Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, artículos 1 y 7, apartado b).)

Artículo 9. Circunstancias agravantes

Comentario

Disposición facultativa

Esta disposición puede incluirse si está en consonancia con la ley nacional. El uso de circunstancias agravantes es facultativo. El artículo 9 puede añadirse a la ley, siempre y cuando eso esté en consonancia con las circunstancias agravantes establecidas respecto de otros delitos.

Todas las circunstancias agravantes están vinculadas al delincuente que deliberadamente comete el delito de trata de personas.

Cabe la posibilidad de establecer sanciones diferentes teniendo en cuenta la naturaleza y el número de las circunstancias agravantes. Por ejemplo:

“Si se dan dos o más de las circunstancias mencionadas más arriba, los delitos tipificados en virtud del artículo 8 serán punibles con pena de prisión de ... y/o una multa de hasta ... [una multa de la categoría ...].”

Si se da cualquiera de las circunstancias mencionadas más arriba, los delitos enunciados en el artículo 8 serán punibles con pena de prisión de ... y/o una multa de hasta ... [una multa de la categoría ...]:

a) Cuando el delito dé lugar a lesión grave o muerte de la víctima u otra persona, incluida la muerte por suicidio;

- b) Cuando el delito comprenda a una víctima particularmente vulnerable, incluidas las mujeres embarazadas;
- c) Cuando el delito exponga a la víctima a una enfermedad que pueda ser fatal, incluido el VIH/SIDA;
- d) Cuando la víctima sea un discapacitado físico o mental;
- e) Cuando la víctima sea un niño;
- f) Cuando el delito entrañe más de una víctima;
- g) Cuando el delito se comete como parte de la actividad de un grupo delictivo organizado.

Comentario

Véase la definición del apartado a) del artículo 2 de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

- h) Cuando en la comisión del delito se utilicen drogas, medicamentos o armas;
- i) Cuando un niño haya sido adoptado para someterlo a la trata de personas;
- j) Cuando el delincuente hubiera sido condenado anteriormente por un delito igual o similar;
- k) Cuando el delincuente sea un [funcionario público];
- l) Cuando el delincuente sea el cónyuge o el asociado conyugal de la víctima;
- m) Cuando el delincuente tenga una posición de responsabilidad o confianza en relación con la víctima;

Comentario

Como ejemplo, cabe citar un padre o la persona que ejerce la tutela de hecho o de derecho sobre la víctima, como un trabajador social responsable del menor en el curso de sus funciones o responsabilidades. Este agravante no tiene por objeto, bajo ningún concepto, castigar a un padre que, de buena fe, envía a su hijo o hijos al extranjero o a miembros de la familia o a otra persona (por ejemplo, para asegurar que puedan obtener una educación mejor), en los casos en que el resultado final es la trata de personas. Para que el acto sea punible, debe probarse, con arreglo al artículo 9, que el padre conocía el propósito de explotar al niño. Solo en ese caso podrá considerarse que el hecho que involucra a un padre es una circunstancia agravante.

- n) Cuando el delincuente ocupa una posición de autoridad en relación con el niño víctima.

Artículo 10. Exención de responsabilidad [exención de responsabilidad penal] [exención de enjuiciamiento] de las víctimas de la trata de personas

Comentario

Disposición facultativa

Los Principios y Directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (E/2002/68/Add.1) contienen consideraciones sobre la exención de responsabilidad de las personas objeto de trata. El principio recomendado 7, relativo a la protección y la asistencia, dispone lo siguiente:

“Las víctimas de la trata de personas no serán detenidas, acusadas ni procesadas por haber entrado o residir ilegalmente en los países de tránsito y destino ni por haber participado en actividades ilícitas en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de víctimas.”

Además, la directriz 8 recomienda que los Estados se cercioren de que “las víctimas de la trata de niños no sean objeto de procedimientos o acciones penales por delitos relacionados con su situación de víctimas”.

El Convenio del Consejo de Europa para la acción contra la trata de seres humanos dispone:

“Las Partes deberán prever, con arreglo a los principios fundamentales de su sistema jurídico, la posibilidad de no imponer sanciones a las víctimas por haber tomado parte en actividades ilícitas cuando hayan sido obligadas a ello.”

(Fuente: Convenio del Consejo de Europa para la acción contra la trata de seres humanos, Consejo de Europa, *Treaty Series* núm. 197, artículo 26.)

El plan de acción de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) contra la trata de personas recomienda “velar por que las víctimas de la trata no sean llevadas ante los tribunales por el solo hecho de haber sido víctimas de la trata”.

(Fuente: OSCE, Plan de acción para combatir la trata de seres humanos, decisión 557/Rev.1, 7 de julio de 2005.)

En el párrafo 13 de su resolución 55/67, la Asamblea General invitó a los Gobiernos a impedir, dentro de su marco jurídico y con arreglo a sus políticas nacionales, que las víctimas de la trata de personas, en particular las mujeres y las niñas, sean enjuiciadas por motivo de su entrada o residencia ilegal, teniendo en cuenta que son víctimas de explotación.

La disposición sugerida garantiza que las víctimas de la trata de personas no sean enjuiciadas o de cualquier otra forma responsabilizadas por delitos, ya

sean penales o de otro tipo, cometidos por ellas como parte del delito de la trata, por ejemplo, en los casos apropiados, trabajar en contravención de las normas sobre prostitución o violar esas normas, cruzar las fronteras ilícitamente, utilizar documentos fraudulentos y otras actividades similares.

Se utilizan dos criterios diferentes: la causa (el delito está directamente relacionado o vinculado a la trata) y la coacción (la persona fue obligada a cometer los delitos). La disposición propuesta se aplica sin perjuicio de las defensas generales, como la coacción, en los casos en que la víctima ha sido obligada a cometer un delito.

La disposición propuesta es posible en sistemas jurídicos con o sin enjuiciamiento discrecional (es decir, que el fiscal tenga facultades discrecionales para enjuiciar o para no hacerlo).

En los sistemas jurídicos que incluyen el enjuiciamiento discrecional, se puede incluir una disposición similar en las directrices para los fiscales. Por ejemplo:

“Una víctima de la trata no será detenida, encarcelada o considerada responsable a los fines del enjuiciamiento penal o de la aplicación de sanciones administrativas por delitos cometidos por la víctima como resultado directo del delito de trata de personas, incluidos:

- a) La entrada, salida o permanencia ilícitas de la persona en [Estado];
- b) La adquisición o posesión por la persona de cualquier documento de viaje o identidad fraudulento que haya obtenido, o que le haya sido proporcionado, a los fines de entrar al país o salir de él en relación con el acto de trata de personas;
- c) La participación de la persona en actividades ilícitas en la medida en que fue obligada a hacerlo.”

En cualquier caso, una buena práctica consiste en no detener a las víctimas, estén o no dispuestas a cooperar con las autoridades. Esta disposición podría incluirse, por ejemplo, en reglamentos sobre tratamiento de las víctimas:

“Las víctimas de la trata de personas no serán mantenidas en un centro de detención, cárcel o prisión en ningún momento antes, durante o después de todos los procedimientos civiles o penales u otros procedimientos jurídicos o administrativos”.

(Véase *infra*, párrafo 4 del artículo 25, sobre asistencia a la víctima.)

A continuación se dan algunos ejemplos nacionales:

El Reglamento núm. 2001/4 de la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo, sobre la prohibición de la trata de personas en Kosovo, dispone lo siguiente: “Una persona no será penalmente responsable de prostitución o entrada, permanencia o trabajo ilícitos en Kosovo si esa persona

presenta pruebas que apoyen un entendimiento razonable de que fue víctima de la trata de personas”.

La Ley de protección de las víctimas de la trata de personas de los Estados Unidos reconoce que las víctimas de la trata no deben ser “penalizadas exclusivamente por actos ilícitos cometidos como resultado directo de haber sido objeto de trata, como el empleo de documentos falsos, la entrada al país sin documentación, o el trabajo sin documentación”.

(Fuente: Ley de protección de las víctimas de la trata de personas de 2000.18 U.S.C. § 7101 17), 19).)

1. Las víctimas de la trata de personas no serán [sancionadas] [encarceladas, multadas o de cualquier otra forma castigadas de manera inapropiada] consideradas penal o administrativamente responsables de delitos [actos ilícitos] cometidos por ellas, en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de víctimas.
2. Las víctimas de la trata de personas no serán consideradas penal o administrativamente responsables por delitos de inmigración tipificados en la ley nacional.
3. Las disposiciones del presente artículo se aplicarán sin perjuicio de las defensas generales a disposición de las víctimas, según la ley.
4. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán cuando el delito sea de naturaleza particularmente grave, tipificado en la legislación nacional.

Artículo 11. Uso de trabajos y servicios forzosos

Toda persona que utilice los servicios o el trabajo de otra persona u obtenga cualquier tipo de provecho de los servicios o el trabajo de una persona teniendo conocimiento de que esos trabajos o servicios se realizan o se prestan en una o más de las condiciones descritas en el párrafo 1 del artículo 8 será culpable de un delito y, tras la condena, será punible con una pena de prisión de ... y/o una multa de hasta

Comentario

Disposición facultativa

El párrafo 5 del artículo 9 del Protocolo requiere que los Gobiernos tomen medidas para desalentar la demanda que propicie cualquier forma de explotación.

A fin de desalentar la demanda que propicie la explotación se pueden aplicar medidas como la realización de campañas de concienciación y el aumento de la transparencia de las cadenas de suministros de las empresas. Además, el uso de los servicios de una víctima de la trata y/o el trabajo o los servicios forzosos pueden ser penalizados a fin de disuadir a los “usuarios” de servicios de víctimas de la trata.

En este caso, la intención dolosa (*mens rea*) es el “pleno conocimiento”, a fin de asegurar que cuando una persona toma conocimiento de que está utilizando los servicios de una víctima de la trata y, no obstante, decide hacerlo y sacar provecho de la explotación de esa persona, estará sujeta a una pena. Los posibles clientes de víctimas deben ser alentados a denunciar casos sospechosos a la policía, sin temor a la amenaza de enjuiciamiento.

Otros posibles textos de una disposición de este tipo son:

“Toda persona que, con pleno conocimiento, utilice o aproveche el trabajo o los servicios realizados o prestados en condiciones de explotación de conformidad con la definición del párrafo 2 del artículo 8 [, trabajos o servicios realizados o prestados por una víctima de la trata de personas] será culpable de un delito y, tras la condena, estará sujeta a pena de prisión de ... y/o multa de hasta ... [una multa de la categoría ...].”

o

“Toda persona que utilice el trabajo o los servicios realizados o prestados en condiciones de explotación de conformidad con la definición del párrafo 2 del artículo 8, o saque provecho de ellos, teniendo conocimiento de que la persona es una víctima de la trata de personas, será culpable de un delito y, tras la condena, estará sujeta a pena de prisión de ... y/o multa de hasta ... [una multa de la categoría ...].”

El Protocolo no exige que se tipifique la explotación como un delito penal por sí misma (para penalizar el trabajo forzoso, la servidumbre y las prácticas similares a la esclavitud) y, por lo tanto, esos actos se incluyen en la presente Ley modelo sólo en el contexto de su relación con un delito de trata de personas. Ahora bien, muchas convenciones de derechos humanos exigen la penalización de esos actos. Por consiguiente, los Gobiernos quizá deseen asegurar que la “explotación” siempre sea punible en virtud del derecho nacional, aun si no se dan los otros elementos de la trata.

En este contexto, cabe señalar que no todo el trabajo forzoso es resultado de la trata de personas: según la OIT, un 20% del total del trabajo forzoso es resultado de la trata de personas. Por consiguiente, se necesitará legislación contra todo tipo de explotación de seres humanos por la fuerza y/o en condiciones similares a la esclavitud que tipifique esos actos como delitos específicos, independientemente de la forma en que las personas hayan llegado a esas condiciones, es decir, independientemente de los otros elementos (actos y medios) de la definición de la trata de personas. Estas disposiciones estarían en consonancia con las disposiciones de los principales tratados de derechos humanos, que claramente prohíben el uso del trabajo forzoso, la esclavitud, la servidumbre y otras condiciones similares.

Un ejemplo de ese tipo de definición:

“Toda persona que someta a otra persona a trabajo o servicios forzosos [proporcione u obtenga el trabajo o los servicios de esa persona]:

- 1) Causando o amenazando con causar daño grave a una persona;
- 2) Restringiendo físicamente o amenazando con restringir físicamente a una persona o a otro miembro de su familia, o
- 3) Abusando o amenazando con abusar de la ley o los procesos judiciales, o
- 4) Deliberadamente destruyendo, ocultando, reteniendo, confiscando o tomando posesión de cualesquiera documentos de viaje o de identidad de esa persona, o
- 5) Utilizando chantaje, o
- 6) Causando o amenazando con causar perjuicios financieros a esa persona o utilizando su control financiero sobre esa persona o sobre cualquier otra persona vinculada a esa persona, o
- 7) Empleando cualquier plan o modalidad con la intención de hacer que una persona crea que, si no realiza ese trabajo o no presta esos servicios, él mismo o alguno de sus familiares sufrirá daños grave o restricción física;

será culpable de un delito y, tras la condena, estará sujeta a pena de prisión de ... y/o multa de hasta ... [una multa de la categoría ...]”.

(Fuente: Ley estatal modelo de protección de las víctimas de la trata de seres humanos, *Global Rights*, 2005.)

Capítulo VI. Disposiciones penales: delitos secundarios y delitos relacionados con la trata de personas

Comentario

El presente capítulo contiene disposiciones generales que no son específicas de la trata y que solo se deben incluir si no están comprendidas en las disposiciones generales de las leyes o el código penal nacionales aplicables a todos los delitos.

En algunos casos, en la sección explicativa se sugieren alternativas.

Artículo 12. Cómplices

Toda persona que participe en calidad de cómplice en la comisión de un delito de trata de personas estará sujeta a pena de prisión de ... y/o multa de hasta

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, apartado *b)* del párrafo 2 del artículo 5.

Esta disposición se debe incluir únicamente si no figura ya en las leyes o el código penal nacionales. En algunas jurisdicciones, la pena para un cómplice es inferior a la pena para el delito básico, mientras que en otras es igual.

La intención dolosa (*mens rea*) del cómplice es un elemento esencial del delito. Requiere la intención de ayudar en la comisión de un delito.

Como ejemplos de textos alternativos cabe citar los siguientes:

“Una persona que participe como cómplice en cualquiera de los delitos tipificados en la presente Ley será considerada autora del delito y será punible como tal.”

o

“Una persona que mediante ayuda, colaboración, asesoramiento, solicitud o de alguna otra manera participe en la comisión de uno de los delitos tipificados en la presente Ley será considerada autora y será punible como tal.”

En algunas jurisdicciones la definición de “cómplice” es más detallada. Ello depende totalmente de la práctica nacional en materia de derecho penal. El siguiente es un ejemplo de una mayor diferenciación que permite el arrepentimiento:

“Se considera que una persona no comete un delito con arreglo al párrafo 1 si, antes de que se haya cometido el delito:

- a) Cesa su participación en esa actividad; y
- b) Toma medidas razonables para impedir la comisión del delito.”

Artículo 13. Organización y orden de comisión de un delito

Toda persona que organice u ordene [a otra persona] [a otras personas] la comisión de un delito de trata de personas estará sujeta a pena de prisión de ... y/o multa de hasta

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, apartado c) del párrafo 2 del artículo 5.

Esta disposición debe incluirse solamente si todavía no figurase en las leyes o el código penal nacionales.

Artículo 14. Intento

Todo intento de cometer un delito de trata de personas estará sujeto a pena de prisión de ... y/o multa de hasta

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, apartado a) del párrafo 2 del artículo 5.

Esta disposición debe incluirse solamente si todavía no figurase en las leyes o el código penal nacionales. En algunas jurisdicciones, la pena por intento de comisión de un delito es inferior a la pena para el delito básico, mientras que en otras es igual.

Según el párrafo 70 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), en algunos países se entiende que la referencia al intento de comisión de un delito tipificado en el derecho interno con arreglo al párrafo 2 del artículo 5 incluye tanto

los actos perpetrados en la preparación de la comisión de un delito como los perpetrados en una tentativa frustrada de cometer ese delito, cuando esos actos sean también punibles a tenor del derecho interno.

Como ejemplo de textos alternativos cabe citar los siguientes:

“Toda persona que intente cometer cualquiera de los delitos tipificados en la presente Ley será castigada como si el delito se hubiera cometido. La intención de cometer un delito es punible con la misma pena prescrita para la comisión del delito.”

o

“Toda persona que intente cometer un delito tipificado en la presente Ley comete un delito y es punible si el delito se comete, siempre que la conducta de la persona incluya algo más que la simple preparación de la comisión del delito. La intención de cometer un delito es punible con la misma pena prescrita para la comisión del delito.”

En algunas jurisdicciones el término “intención” se define con más precisión. Esto depende totalmente de la práctica penal nacional.

Los siguientes son ejemplos de disposiciones adicionales:

“2. Una persona no será culpable de intento de comisión de un delito con arreglo al párrafo 1 si de los hechos se desprende que la comisión de ese delito es imposible.

3. Se considera que una persona no comete un delito con arreglo al párrafo 1 si, antes de que se haya cometido el delito:

- a) Cesa su participación en esa actividad;
- b) Toma medidas razonables para impedir la comisión del delito; y
- c) No tiene intención dolosa, es decir, la intención o el conocimiento de que el acto que está cometiendo es parte de un delito, y no tiene la intención de cometer el acto que constituye un delito.”

Artículo 15. Utilización ilícita de documentos de viaje o de identidad

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, artículo 12.

El párrafo *b)* del artículo 12 del Protocolo obliga a los Estados Parte a tomar medidas para garantizar la calidad necesaria de los documentos de viaje o de identidad que expidan a fin de evitar la facilidad de utilizarlos indebidamente ni

falsificarlos o alterarlos, reproducirlos o expedirlos de forma ilícita, y a impedir la creación, expedición y utilización ilícitas de dichos documentos. Según el párrafo 82 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), las palabras “falsificarse o alterarse, reproducirse o expedirse de forma ilícita” deben interpretarse en el sentido de que comprenden no sólo la creación de documentos falsos, sino también la alteración de documentos legítimos y el rellenado de documentos en blanco robados. La intención es incluir tanto los documentos falsificados como los auténticos que hubieran sido expedidos lícitamente pero que fuesen utilizados por una persona distinta del legítimo titular.

Una forma de cumplir esa obligación es incluir una disposición en el derecho penal, pero también hay otras formas de cumplirla.

El artículo propuesto es un ejemplo de penalización de las prácticas existentes, si no existiera ya una disposición similar en el código penal o en las leyes de inmigración nacionales.

1. Toda persona que sin autoridad legal fabrique, produzca o modifique cualquier documento de identidad o de viaje, ya sea real o supuesto, durante la comisión de un delito comprendido en la presente Ley, o durante la prestación de asistencia para la comisión de ese delito, será culpable de un delito y, tras la sentencia, estará sujeta a pena de prisión de ... [y/o] una multa de
2. Toda persona que obtenga, adquiera, destruya, oculte, remueva, confisque, retenga, modifique, duplique, tenga en su posesión o facilite el uso fraudulento del documento de viaje o de identidad de otra persona, con la intención de cometer o facilitar la comisión de un delito comprendido en la presente Ley, será culpable de un delito y, tras la condena, estará sujeta a pena de prisión de ... [y/o] una multa de

Comentario

El párrafo 2 es particularmente pertinente para la trata de personas ya que la retención de los documentos es uno de los métodos de control que más utilizan los tratantes. En todo caso, se aconseja incluir el párrafo 2 o una disposición similar en el derecho penal, si es que todavía no existe.

Artículo 16. Revelación ilícita de la identidad de las víctimas y/o los testigos

Toda persona que, sin la debida autoridad, revele a otra persona información adquirida en el curso de sus funciones oficiales y que permita o dé lugar a la identificación de una víctima o un testigo o ambas de la trata de personas será culpable de un delito y, tras la sentencia, estará sujeta a pena de

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, párrafo 1 del artículo 6; Convención, artículo 24.

Artículo 17. Deberes de los transportistas comerciales, y delitos cometidos por éstos

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, artículo 11.

El artículo 11 del Protocolo obliga a los Estados a adoptar medidas legislativas y de otro tipo para prevenir la utilización de medios de transporte explotados por transportistas comerciales para la comisión de delitos de trata de personas, incluso, cuando corresponda, estableciendo la obligación de que los transportistas comerciales se cercioren de que todos los pasajeros posean documentos de viaje adecuados, y a prever sanciones en caso de incumplimiento de esa obligación. Según el párrafo 79 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), en las medidas legislativas y de otro tipo debe tenerse en cuenta que las víctimas de la trata de personas tal vez entren legalmente en un Estado, para verse sólo ulteriormente sometidas a explotación, mientras que en los casos de tráfico de migrantes se utilizan más habitualmente medios ilícitos de entrada, y esto puede hacer que las empresas de transporte público tengan más dificultades para aplicar medidas preventivas en los casos de trata que en los de tráfico.

Según el párrafo 80 de las notas interpretativas, en las medidas y sanciones aplicadas de conformidad con este párrafo se deben tener presentes las demás obligaciones internacionales del Estado Parte de que se trate. Cabe observar también que el artículo 11 del Protocolo requiere que los Estados Parte impongan una obligación a los transportistas comerciales únicamente con miras a determinar si los pasajeros están en posesión de los documentos requeridos, pero sin exigirles que determinen o evalúen la validez o autenticidad de esos documentos. Además, esta obligación no limita indebidamente la discrecionalidad de los Estados en cuanto a no responsabilizar a los transportistas por el transporte de refugiados indocumentados.

Existen varias formas de cumplir la obligación enunciada en el artículo 11; la inclusión de una disposición de derecho penal es sólo una de ellas.

El artículo propuesto es un ejemplo de penalización de las prácticas a ese respecto, si no existiera ya una disposición similar en el código penal o en las leyes de inmigración. Ahora bien, puede que en muchos países sea más apropiado imponer una obligación de ese tipo junto con una sanción correspondiente en la ley civil de reglamentación.

El siguiente es un ejemplo de este tipo de reglamentación:

- “1. [Todo transportista comercial] [Toda persona que se dedique al transporte internacional de bienes o personas con fines comerciales] debe verificar que todos los pasajeros posean los documentos de identidad y/o de viaje requeridos para entrar al país de destino y a cualquiera de los países de tránsito.
2. Los transportistas comerciales son responsables de los costos relativos al alojamiento y la remoción de la persona de [Estado].”

El siguiente es otro ejemplo:

“Responsabilidades de las empresas de transporte internacionales

- a) Las empresas de transporte internacionales deben cerciorarse de que todos los pasajeros posean los documentos de viaje, incluidos los pasaportes y visados necesarios, para entrar al país de destino y a cualquiera de los países de tránsito.
- b) El requisito del apartado a) se aplica tanto al personal que vende o expide billetes, tarjetas de embarque o documentos de viaje similares como al personal que recoge o comprueba los billetes antes del embarque o inmediatamente después.
- c) Las empresas que no cumplan los requisitos establecidos en la presente sección incurrirán en una multa de [insertar el monto apropiado]. La reincidencia puede ser sancionada con la revocación de la licencia de explotación, de conformidad con [ley aplicable] [insertar referencia a la ley que rige la revocación de las licencias].”

(Fuente: Departamento de Estado de los Estados Unidos, *Legal Building Blocks to Combat Trafficking in Persons*, §400, emitido por la Oficina de vigilancia y lucha contra la trata de personas, febrero de 2004.)

La ley de Rumania incluye una disposición específica:

- “1) Las empresas de transporte internacionales tienen la obligación de cerciorarse de que, al emitir el documento de viaje, sus pasajeros poseen la identificación requerida para entrar en los países de tránsito o en el país de destino.
- 2) La obligación estipulada en el párrafo 1 se aplica también al conductor del vehículo de transporte internacional por carretera cuando admite pasajeros a bordo, así como al personal responsable de comprobar los documentos de viaje.”

(Fuente: Rumania, Ley para prevenir y combatir la trata de seres humanos, artículo 47.)

1. Todo transportista comercial que no se cerciore de que todos los pasajeros poseen los documentos de identidad o de viaje requeridos para entrar

al país de destino y a los países de tránsito comete un delito e incurrirá en una multa de hasta

2. Todo transportista comercial que no comunique a las autoridades competentes que una persona ha intentado viajar o ha viajado en uno de sus vehículos sin los documentos de identidad o de viaje requeridos para entrar al país de destino o a cualquiera de los países de tránsito, deliberadamente o por ignorancia negligente del hecho de que la persona es una víctima de trata, comete un delito y [además de cualquier otra sanción prevista en cualesquiera otras leyes] incurrirá en [una multa no superior a ...].

3. El transportista comercial no será culpable de un delito con arreglo al apartado 2 si:

a) Existían motivos razonables para creer que los documentos en poder de la persona transportada eran los documentos de viaje requeridos para entrar lícitamente en [nombre del Estado];

b) La persona transportada poseía los documentos de viaje lícitos cuando abordó el vehículo, o cuando lo hizo por última vez, para viajar a [nombre del Estado]; o

c) La entrada en [nombre del Estado] se produjo sólo debido a circunstancias fuera del control de [transportista comercial] [la persona que se dedica al transporte de bienes o personas con fines comerciales].

Capítulo VII. Indemnización, asistencia y protección a las víctimas y los testigos

Comentario

El párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo establece que cada Estado Parte considerará la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales. Si bien se trata de un requisito general, el Protocolo no especifica la forma en que debe cumplirse, dejando la cuestión a la discreción de los Estados Parte.

Artículo 18. Identificación de las víctimas de la trata de personas

Comentario

Disposición facultativa

La identificación oportuna y apropiada de las víctimas reviste capital importancia para asegurar que las víctimas reciban la asistencia a la que tienen derecho, así como para el enjuiciamiento efectivo del delito. Se considerará a una persona y se la tratará como víctima de la trata de personas independientemente de que exista ya una sospecha firme respecto de un supuesto tratante o de un reconocimiento oficial de la condición de víctima.

Es conveniente elaborar directrices para los organismos encargados de hacer cumplir la ley, a fin de prestarles asistencia en la identificación de las víctimas y su remisión a los organismos de asistencia apropiados. Esas directrices deben incluir una lista de indicadores que puede revisarse y actualizarse periódicamente, según proceda. Una parte de esas directrices puede referirse a un período de recuperación o reflexión para todas las víctimas de la trata de personas, durante el cual puedan comenzar a recuperarse, sopesar sus opciones y adoptar una decisión fundamentada sobre si desean cooperar con las autoridades o actuar como testigos o ambas cosas.

Esta disposición se aplica también a los países de origen, que deben hacer todo lo posible por identificar víctimas de trata entre sus nacionales que retornan al país.

A continuación figura una disposición facultativa, que puede incluirse en las directrices:

“4. Dentro de los [cuatro] días a partir de que un funcionario estatal o local haya constatado la presencia de una víctima de trata de personas dentro del Estado [haya determinado que existen motivos razonables para creer que una persona es víctima de la trata de personas], la [autoridad competente] examinará y evaluará el caso de la víctima, incluido cualquier informe penal conexo, y emitirá una carta de certificación u otro documento pertinente que habilite a la víctima a tener acceso a los derechos, beneficios y servicios establecidos en los capítulos VII y VIII de la presente Ley.”

1. El órgano nacional de coordinación establecido de conformidad con el artículo 35 elaborará las directrices o los procedimientos nacionales para la identificación de las víctimas de la trata.
2. El órgano nacional de coordinación elaborará y distribuirá a los profesionales que puedan entrar en contacto con las víctimas de la trata de personas información y materiales relativos a la trata de personas, incluso un manual de procedimientos para la identificación y remisión de las víctimas de la trata de personas.
3. Con miras a la identificación apropiada de las víctimas de la trata de personas, [las autoridades competentes] colaborarán con las organizaciones estatales y no estatales pertinentes de asistencia a las víctimas.

Artículo 19. Suministro de información a las víctimas

Comentario

Fuente: Protocolo, artículos 6 y 7; Convención, párrafo 2 del artículo 25.

El apartado a) del párrafo 2 del artículo 6 del Protocolo dispone que cada Estado Parte asegure que se suministre a las víctimas información sobre los procedimientos judiciales y administrativos pertinentes. Los Estados Parte considerarán la posibilidad de proporcionar otros tipos de información que sean de utilidad para las víctimas.

Los tipos de información que se suministrarán a las víctimas pueden incluirse en reglamentos y directrices. Una opción podría ser la siguiente:

“2. Desde su primer contacto con el proceso de justicia, y a lo largo de todo ese proceso, [las autoridades competentes] informarán a las víctimas de lo siguiente:

- a) El grado y la naturaleza de los servicios y beneficios disponibles, la posibilidad de recibir asistencia de organizaciones no gubernamentales y otros organismos de ayuda a las víctimas, y la forma en que se puede obtener esa asistencia;
- b) Las diferentes etapas de los procedimientos judiciales y administrativos, y la función y posición de la víctima en ellos;
- c) Las posibilidades de acceso [gratuito o a bajo costo] a servicios letrados;
- d) La disponibilidad de protección para las víctimas y los testigos [y sus familias] que han sido objeto de amenazas o intimidación;
- e) Sus derechos en cuanto a la intimidad y confidencialidad;
- f) El derecho a ser mantenido informado de la situación y los progresos de las actuaciones penales;
- g) Las acciones jurídicas disponibles, incluida la solicitud de restitución e indemnización en procedimientos civiles y penales;
- h) La posibilidad de obtener la residencia temporal o permanente, incluida la posibilidad de solicitar asilo o residencia por razones humanitarias o de compasión.”

1. Se proporcionará a las víctimas información sobre la naturaleza de la protección, la asistencia y el apoyo a los que tienen derecho y las posibilidades de obtener asistencia y apoyo de organizaciones no gubernamentales y de otros organismos de ayuda a las víctimas, así como información sobre cualquier procedimiento judicial relacionado con ellas.

2. La información se proporcionará en un idioma que la víctima comprenda. Si la víctima no puede leer, será informada oralmente por la autoridad competente.

Artículo 20. Servicios y prestaciones básicos para las víctimas de la trata de personas

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, párrafos 2 a 4 del artículo 6; Convención, párrafo 1 del artículo 25.

Muchos países ya cuentan con leyes, políticas, reglamentos y directrices para asegurar a las víctimas de delitos (graves) los derechos, beneficios y servicios estipulados. De ser así, es preciso asegurarse que esos derechos, prestaciones y servicios se apliquen también a las víctimas de la trata de

personas. De lo contrario, conviene ampliar los derechos estipulados a todas las víctimas de delitos (graves), incluidas las víctimas de la trata de personas, a fin de evitar la creación de una jerarquía de víctimas de ciertos delitos.

Algunos de esos derechos deberán incluirse en la ley, mientras que otros quizá encajen mejor en reglamentos, políticas o directrices; por ejemplo, las directrices para la investigación y el enjuiciamiento de la trata de personas y el tratamiento de las víctimas.

La prestación de protección y asistencia adecuadas a las víctimas sirve al interés de la víctima y facilita el enjuiciamiento de los delincuentes. Desde la perspectiva del cumplimiento de la ley, cabe la posibilidad de que la protección y la asistencia a las víctimas pobres causen que esas víctimas no soliciten esa protección y asistencia de los organismos de represión por temor a sufrir malos tratos, deportación o posibles riesgos para su seguridad personal.

El párrafo 1 del artículo 25 de la Convención obliga a los Estados Parte a adoptar medidas apropiadas para prestar asistencia y protección a las víctimas, en particular en casos de amenazas de represalia o intimidación, como suele suceder con las víctimas de la trata de personas. El párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte a considerar la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales y otros sectores de la sociedad civil, en particular mediante el suministro de alojamiento adecuado, asesoramiento e información, asistencia médica, psicológica y material y oportunidades de empleo, educación y capacitación.

Según el párrafo 71 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), el tipo de asistencia previsto en el párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo será aplicable tanto por el Estado receptor como por el Estado de origen de las víctimas de la trata de personas, pero únicamente respecto de las víctimas que se encuentren en sus respectivos territorios. El párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo será aplicable al Estado receptor hasta que la víctima haya sido repatriada a su Estado de origen, y será subsiguientemente aplicable a su Estado de origen.

1. Las autoridades competentes y los proveedores de servicios a las víctimas proporcionarán a las víctimas de la trata de personas en [nombre del Estado] los servicios y prestaciones básicos que se describen más adelante, independientemente de la situación de inmigración de esas víctimas o la capacidad o voluntad de la víctima de participar en la investigación y el enjuiciamiento del supuesto tratante.

Comentario

La remisión a los organismos de asistencia se hará lo antes posible y, preferentemente, antes de que la víctima preste declaración oficial. Es conveniente que la policía y otros órganos involucrados en el proceso de identificación

establezcan procedimientos para prestar asistencia adecuada a las víctimas y organizar su remisión. El párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo menciona específicamente la cooperación con organizaciones no gubernamentales y otros sectores de la sociedad civil.

2. La asistencia incluirá:

- a) Alojamiento seguro y adecuado;
- b) Cuidados de salud y tratamiento médico necesario, incluso, cuando proceda, examen confidencial gratuito y opcional del VIH y otras enfermedades de transmisión sexual;
- c) Asesoramiento y asistencia psicológica, de carácter confidencial y con pleno respeto de la intimidad de la persona de que se trate, en un idioma que ésta comprenda;

Comentario

El apartado *b)* del párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte a considerar la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso el suministro de asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender.

- d) Suministro de información relativa a los servicios [gratuitos o a bajo costo] de asistencia letrada para representar sus intereses en investigaciones penales, incluida la obtención de indemnización, [para iniciar actuaciones civiles contra los tratantes] y [, cuando proceda, presentar solicitudes de regularización de su situación de inmigración];

Comentario

El apartado *a)* del párrafo 2 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte a velar por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas para proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda, información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes. Durante todos los procedimientos penales y otros procedimientos administrativos y judiciales pertinentes, [las autoridades competentes] informarán a la víctima de lo siguiente:

- a) Las etapas y los progresos de las actuaciones penales y otros procedimientos administrativos y judiciales pertinentes, incluido el momento de presentar reclamaciones de restitución e indemnización en procedimientos penales;
- b) La resolución del caso, incluida toda decisión de suspender la investigación o el enjuiciamiento, desestimar el caso o poner en libertad al sospechoso o sospechosos.

El apartado *b)* del párrafo 2 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte a asegurar que sus ordenamientos administrativos y jurídicos internos prevean medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes, sin que ello menoscabe los derechos de la defensa. En conjunto, esas medidas ponen de relieve enérgicamente la importancia de la asistencia letrada a las víctimas de la trata de personas, proporcionada por el Estado. Si se cuenta con un sistema de asistencia letrada gratuita, debe aplicarse también a las víctimas de la trata de personas. Si no es posible prestar asistencia letrada gratuita, la víctima debe tener la posibilidad de contar con la asistencia de una persona de apoyo de su elección, por ejemplo, de una organización no gubernamental o de una institución de asistencia letrada que proporcione asistencia a víctimas. Además, las organizaciones de trabajadores pueden cumplir una función importante ayudando a las (supuestas) víctimas a presentar reclamaciones.

e) Servicios de traducción e interpretación, si procede.

3. En los casos apropiados, y en la medida de lo posible, se prestará asistencia a los familiares acompañantes a cargo de la víctima.

Comentario

La asistencia a los familiares a cargo de la víctima puede considerarse apropiada, por ejemplo, cuando la víctima tenga hijos.

4. Las víctimas de la trata de personas no serán mantenidas en ningún centro de detención como resultado de su situación de víctimas o su situación de inmigración.

Comentario

De conformidad con el apartado *a)* del párrafo 3 del artículo 6 del Protocolo, el mantenimiento de las víctimas de la trata de personas en cárceles u otros centros de detención no será considerado por ningún motivo un alojamiento adecuado.

5. Todos los servicios de asistencia se prestarán de manera consensual y fundamentada, y teniendo debidamente en cuenta las necesidades especiales de los niños y otras personas en situación vulnerable.

6. Los servicios de asistencia establecidos en el párrafo 2 estarán también disponibles para las víctimas que sean repatriadas de otro Estado a [nombre del Estado].

Comentario

Es importante garantizar que todas las víctimas tengan acceso a asistencia a fin de que puedan recuperarse y adoptar decisiones fundamentadas sobre sus opciones, incluida la decisión de participar en procedimientos penales o iniciar actuaciones judiciales o ambas cosas, para obtener indemnizaciones. Las víctimas que no deseen o no se atrevan a actuar como testigos, o que no estén obligadas a actuar como testigos porque carecen de información pertinente o porque no se ha podido identificar o detener y mantener bajo custodia a los perpetradores, requieren protección y asistencia adecuadas en pie de igualdad con las víctimas que están dispuestas a prestar testimonio y pueden hacerlo. Algunas formas de asistencia a largo plazo pueden depender del hecho de que la víctima permanezca en el país y colabore con las autoridades en la investigación y el enjuiciamiento de los tratantes de personas.

Artículo 21. Protección general de víctimas y testigos

Comentario

La Ley modelo trata cuestiones relativas a la protección de los testigos sólo en la medida en que éstas son específicas a la trata de personas. Respecto de las disposiciones generales sobre protección de los testigos, véase la UNODC, *Buenas prácticas para la protección de testigos en las actuaciones penales relativas a la delincuencia organizada* (disponible en www.unodc.org/documents/organized-crime/Witness-protection-manual-Feb08.pdf).

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, párrafo 1 del artículo 6; Convención, artículo 24.

El párrafo 1 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte, cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno, a proteger la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, en particular, entre otras cosas, previendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata. El párrafo 1 del artículo 24 de la Convención se refiere específicamente a la protección de los testigos, estableciendo que cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas, dentro de sus posibilidades, para proteger de manera eficaz contra eventuales actos de represalia o intimidación a los testigos que participen en actuaciones penales y que presten testimonio, así como, cuando proceda, a sus familiares y demás personas cercanas. Estas medidas podrán consistir en establecer procedimientos para la protección física de esas personas, incluida su reubicación, y permitir, cuando proceda, la prohibición total o parcial de revelar información relativa a su identidad y paradero (apartado a) del párrafo 2 del artículo 24). De conformidad con el párrafo 4 del artículo 24 de la Convención, las disposiciones de ese artículo se aplicarán también a las víctimas en el caso de que actúen como testigos.

El artículo que se propone se aplica específicamente a las investigaciones penales previas al juicio. Las diversas disposiciones son ejemplos de la forma en que se puede proteger la intimidad e identidad de las víctimas o los testi-

gos o ambos durante esas investigaciones. La posibilidad de aplicar las diversas disposiciones dependerá del régimen jurídico nacional.

1. La [autoridad competente] tomará todas las medidas apropiadas para velar por que las víctimas o los testigos de la trata de personas, y sus familias, reciban protección adecuada si su seguridad está en peligro, incluidas medidas para protegerlos de la intimidación y las represalias de los tratantes y sus asociados.
2. Las víctimas y los testigos de la trata de personas tendrán acceso a todos los programas o medidas de protección de testigos existentes.

Artículo 22. Los niños víctimas y testigos

Comentario

Disposición facultativa

Se puede incluir una declaración de principios como la siguiente:

“Todas las acciones realizadas en relación con los niños víctimas y testigos se basarán en los principios establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño y las Directrices sobre la justicia en asuntos que afecten a los menores que son víctimas o testigos de delitos, en particular el principio de que los intereses superiores del niño deben ser una consideración primordial en todas las medidas relativas a los niños, y en el principio de que las opiniones de los niños deben ser consideradas y tenidas en cuenta en todas las cuestiones que les afecten.”

En esta disposición se tiene en cuenta la condición especial de los niños víctimas, sobre la base del artículo 6 del Protocolo, así como la Convención sobre los Derechos del Niño. Las Directrices sobre la justicia en asuntos que afecten a los menores que son víctimas o testigos de delitos también proporcionan orientación en esta materia.

Además de cualesquiera otras garantías dispuestas en la presente Ley:

- a) Los niños víctimas, especialmente los más pequeños, deben recibir cuidados y atención especiales;
- b) En caso de que existan dudas acerca de la edad de la víctima y cuando existan razones para creer que la víctima es un niño, se le considerará como tal y se le concederán medidas de protección específicas a la espera de la determinación de su edad;
- c) La asistencia a los niños víctimas estará a cargo de profesionales especializados y se realizará de conformidad con sus necesidades especiales, en particular en lo que respecta a la vivienda, la educación y los cuidados;

*Comentario**Disposición obligatoria*

Según el párrafo 4 del artículo 6 del Protocolo, cada Estado Parte tendrá en cuenta la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños.

- d) Si la víctima es un menor no acompañado, [la autoridad competente]:
- i) Designará a un tutor legal para que represente los intereses del niño;
 - ii) Tomará todas las medidas necesarias para determinar su identidad y nacionalidad;
 - iii) Hará todo lo posible por localizar a su familia, cuando ello favorezca los intereses superiores del niño;

*Comentario**Disposición facultativa*

En consonancia con las obligaciones establecidas en la Convención sobre los Derechos del Niño. Véase también el comentario general núm. 6 del Comité de los Derechos del Niño.

- e) La información podrá proporcionarse a los niños víctimas por conducto de su tutor legal o, si éste fuera el supuesto perpetrador del delito, a una persona de apoyo;

*Comentario**Disposición facultativa*

En consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño y las Directrices sobre la justicia en asuntos que afecten a los menores que son víctimas o testigos de delitos.

- f) La información se proporcionará a los niños víctimas en un idioma que utilicen y comprendan y de manera que la puedan entender;

*Comentario**Disposición facultativa*

Fuente: Protocolo, párrafos 3, apartado b), y 4 del artículo 6; Directrices sobre la justicia en asuntos que afecten a los menores que son víctimas o testigos de delitos.

Según el párrafo 4 del artículo 6 del Protocolo, cada Estado Parte tendrá en cuenta la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños.

g) En el caso de los niños víctimas o testigos, las entrevistas, los exámenes y otros tipos de investigaciones estarán a cargo de profesionales especializados, y se realizarán en un entorno adecuado y en un idioma que el niño utilice y comprenda y en presencia de sus padres, su tutor legal o una persona de apoyo;

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Directrices sobre la justicia en asuntos que afecten a los menores que son víctimas o testigos de delitos.

La persona de apoyo puede ser un especialista, un representante de una organización no gubernamental especializada en los niños o un familiar apropiado.

h) En el caso de los niños víctimas y testigos, las actuaciones judiciales se realizarán en audiencia privada, sin la presencia de los medios de información y público. Los niños víctimas y testigos siempre aportarán pruebas [presutarán testimonio] ante los tribunales sin que esté presente el acusado.

Artículo 23. Protección de las víctimas y los testigos en los tribunales

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, párrafo 1 del artículo 6; párrafos 1 y 2, apartado a), del artículo 24 de la Convención; Directrices sobre la justicia en asuntos que afecten a los menores que son víctimas o testigos de delitos.

El artículo propuesto se aplica específicamente a las actuaciones en los tribunales. Las diversas disposiciones son ejemplos de la forma en que se puede proteger la intimidad y la identidad de la víctima durante las actuaciones penales. La posibilidad de aplicar las diversas disposiciones dependerá del régimen jurídico nacional.

Algunas de esas disposiciones dependen del sistema penal o de la jurisprudencia del Estado del caso y puede que no sea posible aplicarlas en jurisdicciones que protegen el derecho del acusado a defenderse obligando a que todas

las actuaciones se realicen y registren en su presencia, de modo que tenga la posibilidad de pedir aclaraciones o interrogar a los testigos.

1. El juez puede disponer, previa petición, o cuando determine que es necesario en aras de la justicia y sin perjuicio de los derechos del acusado, que:

- a) Las actuaciones judiciales se realicen en privado*, sin público ni medios de información;
- b) Las transcripciones de las actuaciones se archiven selladas;
- c) El testimonio de una víctima o un testigo se preste mediante un enlace de vídeo [o el uso de cualquier otra tecnología de las comunicaciones] [detrás de una pantalla opaca] u otros medios que impidan el contacto visual con el acusado; y/o

Comentario

Los párrafos 1 y 2, apartado b), del artículo 24 de la Convención determinan que las medidas para proteger a una víctima o un testigo contra represalias o intimidación pueden incluir normas probatorias que permitan que el testimonio de los testigos se preste de modo que no se ponga en peligro su seguridad, por ejemplo, aceptando el testimonio prestado empleando tecnologías de comunicación como videoconferencias u otros medios adecuados. La víctima o el testigo pueden prestar testimonio en los tribunales sin divulgar públicamente su nombre, su dirección u otra información que los identifique.

d) La víctima o el testigo utilicen un seudónimo. [, y/o]

[e) La declaración de una víctima o un testigo hecha durante la etapa previa al juicio frente a un juez se admita como prueba.]

Comentario

Esta cláusula es facultativa en los sistemas jurídicos que permiten la presentación de pruebas no orales o las excepciones (por ejemplo, cuando el testigo ha muerto o está incapacitado para prestar testimonio).

2. El juez restringirá las preguntas que se hagan a la víctima o el testigo, en particular, aunque sin limitarse a ello, las preguntas relacionadas con la historia personal, el anterior comportamiento sexual, el supuesto carácter o la ocupación actual o anterior de la víctima.

*“In camera” es un término jurídico que significa “en privado” y se refiere a audiencias a puerta cerrada, sin público ni medios de información.

Comentario

Se podría incluir una disposición adicional para permitir las actuaciones en privado, a fin de determinar la pertinencia de esas preguntas, si el juez lo considera apropiado.

Alternativamente se podría incluir una disposición en el derecho penal en relación con la no admisibilidad de ciertas pruebas en casos de trata de personas, por ejemplo:

“Las siguientes pruebas no son admisibles en ninguna actuación penal:

- a) Pruebas para demostrar que la supuesta víctima participaba en otras actividades sexuales;
- b) Pruebas para demostrar cualquier supuesta predisposición sexual de la víctima de la trata de personas.”

(Fuente: Ley estatal modelo de protección de las víctimas de la trata de seres humanos, *Global Rights*, 2005.)

o

“En un juicio por trata de personas en virtud del artículo 8, las pruebas relativas al comportamiento sexual anterior de la víctima son irrelevantes e inadmisibles a los fines de demostrar que la víctima participaba en otras actividades sexuales, o para demostrar una predisposición sexual de la víctima.”

(Fuente: Departamento de Estado de los Estados Unidos, Ley modelo para combatir la trata de personas, 2003.)

Las autoridades competentes tomarán también todas las medidas posibles para evitar una confrontación directa de la víctima con el acusado, dentro o fuera de la sala de audiencias.

Artículo 24. Participación en el proceso de justicia penal

El [Ministerio de Justicia] [fiscal] y/o [tribunal] y/o [otra autoridad competente] dará a la víctima la oportunidad de presentar sus opiniones, necesidades, intereses y preocupaciones para que se las tenga en cuenta en las etapas correspondientes de cualesquiera procedimientos judiciales o administrativos relacionados con el delito, ya sea directamente o a través de su representante, sin perjuicio de los derechos de la defensa.

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, apartado b) del párrafo 2 del artículo 6; Convención, párrafo 3 del artículo 25.

El párrafo 3 del artículo 25 de la Convención obliga a los Estados Parte, con sujeción a su derecho interno, a presentar y examinar las opiniones y preocupaciones de las víctimas en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa. El apartado *b)* del párrafo 2 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte a asegurar que sus ordenamientos administrativos y jurídicos internos prevean medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes, sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

Las actuaciones judiciales y administrativas pueden incluir, cuando proceda, actuaciones ante los tribunales laborales.

La participación de las víctimas en actuaciones penales puede adoptar diversas formas. En algunos países de tradición jurídica romanista, las víctimas pueden disfrutar de la condición de participantes (y deben ser informados de esa posibilidad en virtud del artículo 24). En los países de tradición anglosajona, se puede permitir su participación en ciertas etapas (por ejemplo, para presentar sus opiniones sobre los convenios declaratorios) o la presentación de una declaración de efectos.

Artículo 25. Protección de los datos y la intimidad

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, párrafo 1 del artículo 6; Convención, apartado *a)* del párrafo 2 del artículo 24.

Los procedimientos que rigen el intercambio de información personalizada y/o de carácter delicado desde la perspectiva operacional son particularmente importantes en el caso de las víctimas de la trata de personas, ya que el uso indebido de la información puede poner en peligro directamente la vida y la seguridad de la víctima o de sus familiares o dar lugar a la estigmatización o la exclusión social. Además, hay que tener en cuenta que la trata de personas es un delito que puede dar lugar a corrupción y que con frecuencia es cometido por redes y grupos delictivos organizados. El aumento de la cooperación y el intercambio de datos también pueden crear un mayor riesgo de que esa información se utilice indebidamente.

Una forma de proteger los datos es la práctica de las denominadas “notas restrictivas”, es decir, que los datos de las víctimas de la trata de personas se marcan con un número que sólo es conocido por determinados funcionarios. Además, los individuos que tienen acceso a esos datos deben estar obligados por el silencio de oficio.

1. Todos los datos personales relativos a las víctimas de la trata de personas se procesarán, registrarán y utilizarán en las condiciones previstas por [la legislación nacional relativa a la protección de los datos personales] y serán utilizados exclusivamente para los fines previstos.
2. De conformidad con [la legislación nacional pertinente], se establecerá un protocolo para el intercambio de información entre organismos interesados en la identificación y el suministro de asistencia a las víctimas y las investigaciones penales, respetando plenamente la necesidad de proteger la intimidad y la seguridad de las víctimas.
3. Toda la información intercambiada entre una víctima y un profesional [consejero] que presta servicios médicos, psicológicos, letrados u otros servicios de asistencia será de carácter confidencial y no se distribuirá a terceros sin el consentimiento de la víctima.

Comentario

Disposición facultativa

A fin de obtener acceso a los servicios de ayuda y apoyo, las víctimas de la trata de personas deben contar con un espacio protegido en el que puedan hablar sobre sus experiencias. Por lo tanto, es esencial contar con normas que aseguren la confidencialidad de la relación entre el cliente y el consejero y que protejan a los consejeros de cualquier obligación de transmitir la información a terceros en contra de la voluntad de la persona objeto de la trata y sin su consentimiento. Si ya existen normas en vigor de protección de la confidencialidad de la relación entre el cliente y el consejero, se debe velar por que esas normas abarquen a los consejeros de las víctimas de la trata de personas. Los consejeros deberán incluir personas empleadas por organizaciones no gubernamentales que prestan servicios de asistencia a las víctimas de la trata.

4. Las entrevistas [los interrogatorios] de la víctima o el testigo o ambos durante las actuaciones penales [judiciales y administrativas] se realizarán respetando debidamente su intimidad y sin público ni medios de información.
5. Los resultados de los exámenes médicos de una víctima de la trata de personas serán considerados de carácter confidencial y se utilizarán únicamente a los fines de la investigación y el juicio penal.
6. No se divulgará públicamente ni se publicará [en los medios de información] el nombre, la dirección y otros datos (incluidas las fotografías) de una víctima de la trata de personas.
7. Toda violación de los párrafos 3, 5 ó 6 será punible con una multa de [...].

Artículo 26. Traslado de las víctimas y/o los testigos

La [autoridad competente] podrá, cuando sea necesario para salvaguardar la integridad física de una víctima o un testigo, a petición de la víctima o el testigo y en consulta con ellos, tomar todas las medidas necesarias para reubicarlos y limitar en la mayor medida posible la divulgación de su nombre, dirección y otros datos personales.

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, párrafo 1 del artículo 6; Convención, artículo 24.

El apartado a) del párrafo 2 del artículo 24 de la Convención dispone que las medidas para proteger a una víctima o un testigo contra represalias o intimidación pueden incluir su reubicación y permitir la prohibición total o parcial de revelar información relativa a su identidad. El párrafo 3 del artículo 24 dispone que los Estados Parte considerarán la posibilidad de celebrar acuerdos con otros Estados para la reubicación de las víctimas y los testigos.

Artículo 27. Derecho a iniciar una acción civil

Comentario

Esta disposición debe incluirse sólo si no está incluida ya en las leyes o el código penal nacionales. Si ya está incluida en las leyes o el código penal, hay que velar por que se aplique también a las víctimas de la trata de personas.

Véanse también los comentarios sobre los artículos 28 y 29.

1. Las víctimas de la trata de personas tendrán derecho a iniciar acciones civiles para reclamar daños materiales y no materiales sufridos como resultado de los actos tipificados como delitos penales en virtud de la presente Ley.
2. El derecho a iniciar una demanda civil por daños materiales o no materiales no se verá afectado por la existencia de procedimientos penales en relación con los mismos actos que dan lugar a la demanda civil.
3. La situación de inmigración o el regreso de la víctima a su país de origen, o la ausencia de la víctima de la jurisdicción por cualquier otra causa, no impedirán al tribunal ordenar el pago de la indemnización establecida en virtud del presente artículo.

Artículo 28. Indemnización ordenada por el tribunal

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, párrafo 6 del artículo 6.

El párrafo 6 del artículo 6 del Protocolo obliga a los Estados Parte a velar por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas la posibilidad de obtener una indemnización por los daños sufridos. El párrafo 2 del artículo 25 de la Convención dispone que cada Estado Parte establecerá procedimientos adecuados que permitan a las víctimas de los delitos obtener indemnización y restitución. Los artículos 28 y 29 propuestos son ejemplos de una disposición de ese tipo.

Esta disposición debe incluirse solamente si no está incluida ya en las leyes o el código penal nacionales. Si ya está incluida en las leyes o el código penal, hay que velar por que se aplique también a las víctimas de la trata de personas.

Además del procedimiento penal, en algunos países y en los casos apropiados, la víctima puede tener el derecho de presentar el caso ante un tribunal laboral. Las organizaciones de trabajadores pueden cumplir una función importante en esos casos, ayudando a las víctimas a obtener restitución o indemnización o ambas cosas. Toda acción civil o laboral debe seguir a las actuaciones penales, ya que si se inician antes de estas últimas invariablemente serán suspendidas hasta que concluya la causa penal.

La Declaración de los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y abusos de poder (resolución 40/34 de la Asamblea General, anexo) dispone, con respecto a la restitución e indemnización:

“Restitución

8. Los delincuentes o los terceros responsables de su conducta resarcirán equitativamente, cuando proceda, a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Ese resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos.

9. Los Gobiernos revisarán sus prácticas, reglamentaciones y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible de los casos penales, además de otras sanciones penales.

10. En los casos en que se causen daños considerables al medio ambiente, el resarcimiento que se exija comprenderá, en la medida de lo posible, la rehabilitación del medio ambiente, la reconstrucción de la infraestructura, la reposición de las instalaciones comunitarias y el reembolso de los gastos de reubicación, cuando esos daños causen la disgregación de una comunidad.

11. Cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasi oficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados. En los casos en que ya no exista el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la acción u omisión victimizadora, el Estado o gobierno sucesor deberá proveer al resarcimiento de las víctimas.

Indemnización

12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;

b) A la familia, en particular a las personas a cargo de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de la nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido.”

1. Cuando un delincuente sea condenado por un delito tipificado en la presente Ley, el tribunal podrá ordenar que el delincuente pague una indemnización a la víctima, además de cualquier otra pena que imponga el tribunal, o en su lugar.

2. Cuando el tribunal dicte una orden de indemnización, tendrá en cuenta los medios y la capacidad del delincuente para pagar la indemnización y dará prioridad a la indemnización sobre la multa.

3. El objetivo de la orden de indemnizar será ofrecer a la víctima compensación por lesiones, pérdidas o daños causados por el delincuente. Una orden de indemnización puede incluir el pago total o en parte de:

a) El costo del tratamiento médico, físico, psicológico o psiquiátrico requerido por la víctima;

b) El costo de la terapia o rehabilitación física u ocupacional requerida por la víctima;

c) Los gastos necesarios de transporte, cuidado temporal de niños, vivienda temporal o desplazamientos de la víctima a un lugar de residencia provisional segura;

d) El lucro cesante y el sueldo debido de conformidad con la ley y los reglamentos nacionales relativos a los sueldos;

e) Las costas judiciales y otros gastos o costos, incluidos los gastos incurridos en relación con la participación de la víctima en la investigación penal y el proceso judicial;

f) Los pagos por daños no materiales, resultantes de lesiones morales, físicas o psicológicas, el estrés emocional, el dolor y el sufrimiento de la víctima como resultado del delito cometido contra ella; y

g) Cualquier otro gasto o pérdida incurridos por la víctima como resultado directo de haber sido objeto de trata y determinados debidamente por el tribunal.

4. Toda orden de indemnización emitida en virtud del presente artículo podrá ser ejecutada por el Estado por todos los medios que prevean las leyes nacionales.

5. La situación de inmigración o el regreso de la víctima a su país de origen, u otra ausencia de la víctima de la jurisdicción, no impedirán al tribunal ordenar el pago de la indemnización en virtud del presente artículo.

6. Cuando el delincuente sea un funcionario público cuyas acciones, que constituyen un delito en virtud de la presente Ley, hubieran sido realizadas bajo la autoridad real o aparente del Estado, el tribunal podrá ordenar que el Estado pague una indemnización a la víctima [de conformidad con la legislación nacional]. Toda orden de indemnización por el Estado en virtud del presente artículo podrá incluir el pago total o en parte de los costos enunciados en los apartados a) a g) del párrafo 3 *supra*.

Artículo 29. Indemnización para las víctimas de la trata de personas

Comentario

Disposición obligatoria

Una forma de asegurar el pago de una indemnización por daños causados a la víctima, independientemente de que se haya incoado una causa penal o de que el delincuente haya sido identificado, condenado y castigado, es la creación de un fondo para las víctimas, del que éstas puedan solicitar indemnización por daños sufridos.

Los párrafos 12 y 13 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder disponen:

“12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;

b) A la familia, en particular a las personas a cargo de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de la nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido.”

Se podrá establecer un fondo específico para las víctimas de delitos de trata de personas o (como sucede en diversos países) para las víctimas de delitos graves en general (véase, por ejemplo, el artículo 11 de la Ley de apoyo a las víctimas (de 1991, enmendada en 2005) de Suiza). Esta última opción es preferible, ya que será más fácil administrar un fondo único que varios fondos separados para distintos tipos de delitos. Los fines de esos fondos podrán estar limitados a la asistencia e indemnización de las víctimas o a gastos más generales relacionados con las actividades para prevenir y combatir la trata de personas.

La administración del fondo se establecerá de conformidad con las estructuras existentes, por ejemplo, en la legislación secundaria o las reglamentaciones.

Las reglamentaciones pueden incluir disposiciones detalladas para la gestión del fondo, por ejemplo:

“El efectivo y los activos del Fondo se aplicarán para [el Estado escogerá la opción]:

a) Indemnizar por daños materiales y no materiales sufridos por las víctimas de la trata de personas;

b) Cualquier cuestión relacionada con la protección, la asistencia y la reintegración y prevención de la revictimización o la indemnización por daños causados a las víctimas de la trata de personas;

c) Sufragar el apoyo material básico prestado a las víctimas de la trata de personas;

d) La educación y capacitación profesional de las víctimas de la trata de personas;

e) Establecer refugios y otros servicios de asistencia a las víctimas de la trata de personas;

f) Actividades de capacitación y fomento de la capacidad de las personas encargadas de los servicios de protección, asistencia y reintegración para las víctimas de la trata de personas;

g) Cualquier actividad relacionada con la participación de las víctimas en los procedimientos penales incoados contra los delincuentes (tales como gastos de viaje, alojamiento de la víctima si tiene que permanecer en un lugar distinto del de su residencia habitual, gastos conexos y otros gastos).

El Fondo será administrado por una junta de síndicos nombrada por el [Ministro].

La Junta de síndicos organizará sus propios procedimientos mediante reglas, incluidas las relativas al examen y la aprobación de solicitudes de asistencia de víctimas de la trata de personas, que serán aprobadas por decreto gubernamental.”

A continuación figura un ejemplo para incluir un fondo de ese tipo en las leyes o el código penales:

“Fondo Especial.

a) La decisión del tribunal sobre la confiscación de conformidad con el artículo 377D servirá de base para que el Administrador General decida decomisar los bienes confiscados; los bienes confiscados, o el valor de esos bienes, se transferirán al Administrador General y serán depositados por éste en una cuenta especial cuya administración se regirá por las reglas promulgadas de conformidad con el apartado d) (del presente artículo — el Fondo).

b) Toda multa impuesta por el tribunal como pena por un delito se depositará en el Fondo.

c) Cuando una víctima de un delito presente, a una entidad determinada por el Ministro de Justicia para tal fin, una sentencia de indemnización y muestre que no tiene una posibilidad razonable de ejecutarla en su totalidad o en parte, de conformidad con cualquier ley, se pagará a la víctima del delito con cargo al Fondo la compensación establecida en la sentencia que no hubiera sido pagada, en su totalidad o en parte; a los fines del presente artículo, ‘sentencia’ significa una sentencia inapelable.

d) El Ministro de Justicia, con la aprobación del Comité de la Constitución, el Derecho y la Justicia del Knesset, promulgará, en reglamentos, los métodos de administración del Fondo, el uso que se hará de los activos del Fondo, y las modalidades de su distribución para los siguientes fines:

1) Rehabilitación, tratamiento y protección de las víctimas de un delito; a tal fin, se asignará anualmente una suma no inferior a la mitad de los activos del Fondo en un año;

2) El pago de las indemnizaciones establecidas en una sentencia para la víctima de un delito, de conformidad con las disposiciones del apartado c);

3) La prevención de la comisión de un delito;

4) El ejercicio de las funciones de las autoridades encargadas de hacer cumplir las disposiciones de la presente Ley respecto de un delito.”

(Fuente: Israel, Código Penal, artículo 377E.)

En Rumania, la indemnización de las víctimas de ciertos delitos (no incluye la trata de personas, pero sí la violación y la agresión) se rige por la Ley sobre ciertas medidas para velar por la protección de las víctimas de delitos, capítulo V, Indemnización financiera del Estado para las víctimas de ciertos delitos.

1. Sin perjuicio de las facultades del tribunal para ordenar que el delincuente pague una indemnización a la víctima de la trata de personas en virtud del artículo 28 de la presente Ley, la [autoridad competente] dispondrá lo necesario para que se pague la indemnización a las personas que han sido identificadas como víctimas de la trata de personas de conformidad con los procedimientos establecidos en virtud del artículo 18 de la presente Ley. Esas disposiciones especificarán, entre otras cosas:

- a) Las circunstancias en que se pagará la indemnización;
- b) La base para calcular la indemnización y el monto pagadero, teniendo en cuenta las indemnizaciones recibidas o las sumas recuperadas en virtud del artículo 28 de la presente Ley;
- c) El fondo al que se cargarán los pagos;
- d) El procedimiento para solicitar el pago de la indemnización; y
- e) Un procedimiento para el examen y la apelación de las decisiones relativas a las reclamaciones de indemnización.

2. La [autoridad competente] velará por que las víctimas de la trata de personas puedan solicitar el pago de la indemnización establecida en virtud del presente artículo, aun cuando el delincuente no haya sido identificado, arrestado o condenado.

3. [Para los casos en que deba establecerse un fondo específico] A los fines del pago de la indemnización a las víctimas de la trata de personas de conformidad con el presente artículo, la [autoridad competente] establecerá un fondo para las víctimas y designará a los administradores de ese fondo. Los administradores aceptarán pagos al fondo de:

- a) Las sumas asignadas al fondo de conformidad con [ley fiscal pertinente];
- b) Las sumas confiscadas y el producto de la venta de bienes o activos confiscados en virtud de las disposiciones de la ley nacional;
- c) Los pagos voluntarios o las donaciones al fondo;
- d) Los ingresos, intereses o beneficios derivados de las inversiones del fondo; y
- e) Cualesquiera otras fuentes designadas por los administradores del fondo.

4. [Para los casos en que ya exista un fondo apropiado de indemnización para las víctimas] La [autoridad competente] velará por que los administradores responsables [del fondo] estén autorizados para efectuar pagos a las víctimas de la trata de personas de conformidad con el presente artículo.

5. La situación de inmigración o el regreso de la víctima a su país de origen, o la ausencia de la víctima de la jurisdicción, no impedirán al tribunal ordenar el pago de la indemnización establecida en virtud del presente artículo.

Capítulo VIII. Inmigración y regreso

Comentario

Las disposiciones sobre inmigración y repatriación de víctimas de la trata de personas se derivan de los artículos 7 y 8 del Protocolo. La forma en que pueden aplicarse esos artículos depende en gran medida de las leyes y los reglamentos de inmigración del Estado de que se trate. En algunos casos, pueden estar incluidos en la ley, mientras que en otros puede ser más conveniente aplicarlos mediante directrices y reglas.

Artículo 30. Período de recuperación y reflexión

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, artículos 6 y 7.

El artículo 7 del Protocolo obliga a cada Estado Parte a considerar la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata de personas permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, según proceda, y teniendo debidamente en cuenta los factores humanitarios y personales. El artículo 7 debe leerse junto con el artículo 6.

Es importante que los Estados establezcan un equilibrio entre la necesidad de identificar adecuadamente a las víctimas de la trata de personas y la carga que ese prolongado proceso burocrático de identificación y el dictamen sobre la situación impondrá a una víctima de la trata de personas.

Aunque esta cláusula es de carácter facultativo, es importante que los Estados reconozcan que las personas que han sido objeto de trata y que corren el riesgo de deportación inmediata o detención carecerán de incentivos para presentarse ante las autoridades competentes para denunciar el delito o cooperar con ellas. La concesión de un período de recuperación y reflexión, con sus derechos correspondientes, e independientemente de que exista un acuerdo previo para prestar testimonio como testigo, ayuda a los Estados a proteger los derechos humanos de quienes han sido objeto de trata de personas. La protección de los derechos básicos contribuye también a aumentar la confianza de las víctimas en el Estado y en su capacidad de proteger sus intereses. Cuando una

víctima tiene confianza en el Estado, es más probable que adopte una decisión fundamentada y coopere con las autoridades en el enjuiciamiento de los tratantes. Si se ejerce presión sobre una víctima para que presente una denuncia inmediatamente, existe un mayor riesgo de que la víctima retire los cargos en una etapa posterior. Un período de reflexión y recuperación es de interés tanto para la víctima como para las autoridades, ya que permite realizar una identificación adecuada e iniciar o continuar las investigaciones.

1. Cuando proceda, una víctima de la trata de personas no será expulsada del territorio de [nombre del Estado] hasta que la [autoridad competente] haya concluido el proceso de identificación establecido de conformidad con el párrafo 1 del artículo 18.
2. La [autoridad competente], dentro de los [...] días de haber llegado a la conclusión por motivos razonables de que, sobre la base de los procedimientos y las directrices nacionales establecidos de conformidad con el párrafo 1 del artículo 18 de la presente Ley, una persona es una víctima de la trata de personas, presentará una petición por escrito a [autoridades de inmigración competentes] para que se conceda a la víctima un período de recuperación y reflexión de no menos de 90 días a fin de que ésta pueda adoptar una decisión fundamentada acerca de su cooperación con las autoridades competentes.
3. Toda persona [natural] que considere que es una víctima de la trata de personas tendrá derecho a presentar una petición por escrito a [la autoridad de inmigración competente] para que se le conceda un período de recuperación y reflexión de no menos de 90 días a fin de poder tomar una decisión fundamentada acerca de su cooperación con las autoridades competentes.
4. La [autoridad de inmigración competente] concederá un período de recuperación y reflexión cuando se haya establecido que existen motivos razonables para creer que una persona es víctima de la trata de personas dentro de los [...] días de la presentación de una petición por escrito.
5. La decisión de [autoridad de inmigración competente] acerca de la concesión de un período de recuperación y reflexión podrá ser apelada por la [autoridad competente] o por cualquier persona natural que crea que ha sido víctima de la trata de personas.
6. Hasta que la [autoridad de inmigración competente] decida acerca de la concesión de un período de recuperación y reflexión, una víctima de la trata de personas no será deportada de [nombre del Estado] (y podrá reclamar los derechos, las prestaciones, los servicios y las medidas de protección establecidos en el capítulo VII). Si ya se hubiera iniciado el proceso de deportación, éste se suspenderá, y si ya se hubiera emitido una orden de deportación, se suspenderá su ejecución.

7. Lo dispuesto en el párrafo 1 no impedirá ni prejuzgará las actividades de investigación pertinentes por las autoridades competentes.

Artículo 31. Permiso de residencia temporaria o permanente

Comentario

Disposición facultativa

Fuente: Protocolo, artículo 7.

Opción 1

1. Si la autoridad competente [nombre de la autoridad] ha determinado que una persona es una víctima de la trata de personas, se concederá a esa víctima un permiso de residencia temporaria de por lo menos seis meses, independientemente de que coopere o no con [autoridad competente], con posibilidad de renovación.

Comentario

Las actuaciones judiciales pertinentes incluyen no sólo los procedimientos penales, sino también los civiles, por ejemplo, para reclamar indemnización por daños y perjuicios. Interesa tanto a la víctima como al ministerio público que la víctima tenga por lo menos un permiso de residencia temporaria durante las actuaciones penales. Sin la presencia de la víctima será imposible, o muy difícil, enjuiciar con éxito a los sospechosos. Además, se debe facilitar a la víctima la posibilidad de iniciar un juicio civil por daños y perjuicios o incoar su caso ante cualquier otro tribunal pertinente, por ejemplo, un tribunal laboral.

Opción 2

Comentario

Las personas que han sido objeto de trata y que no deseen hacer una declaración como testigos o no se atrevan a ello —o que no sean requeridas como testigos porque no poseen información pertinente o porque los perpetradores no pueden ser detenidos en el país de destino— requieren las mismas medidas de protección adecuadas que las personas objeto de trata que puedan y quieran prestar testimonio.

Aunque los testigos que no han sido víctimas de la trata de personas no se mencionan en el artículo 7 del Protocolo, es conveniente, a fin de asegurar el enjuiciamiento efectivo de los casos de trata de personas, ampliar la posibilidad de conceder permisos de residencia temporarios a los testigos que puedan y quieran prestar testimonio contra los sospechosos.

1. Si la víctima coopera con las autoridades competentes, y a petición por parte de la víctima, la [autoridad de inmigración competente] emitirá un permiso de residencia temporaria [renovable] a la víctima [y a las personas a su cargo que la acompañen] por la duración de cualquier actuación judicial pertinente [por un período de por lo menos seis meses].
2. Sobre la base del permiso de residencia temporaria o permanente la víctima [y las personas a su cargo que la acompañen] tendrán derecho a las medidas de asistencia, las prestaciones, los servicios y la protección establecidos en el capítulo VII.
3. Si la víctima es un niño, la [autoridad de inmigración competente] emitirá al niño víctima un permiso de residencia temporaria o permanente, incluidos los derechos correspondientes, si ello favorece los intereses superiores del niño.
4. La víctima [y las personas a su cargo que la acompañen] podrá solicitar la condición de refugiado o de residente permanente [a largo plazo] por motivos humanitarios [y personales].

Comentario

El magistrado o la autoridad de inmigración que examine la solicitud de residencia a largo plazo o permanente de una víctima de la trata de personas por motivos humanitarios y personales a la luz del principio de la no devolución y la prohibición de aplicar tratos inhumanos o degradantes debe tener en cuenta lo siguiente:

- a) El riesgo de represalias contra la víctima o sus familiares;
- b) El riesgo de enjuiciamiento en el país de origen por delitos relacionados con la trata de personas;
- c) Las posibilidades de integración en la sociedad y de disfrutar de una vida independiente, sostenible y humana en el país de origen;
- d) La disponibilidad de servicios adecuados, confidenciales y que no creen estigma en el país de origen;
- e) La presencia de niños.

El párrafo 2 del artículo 7 del Protocolo dispone expresamente que, al aplicar la disposición sobre la condición de residencia temporaria o permanente, los Estados Parte tendrán debidamente en cuenta los factores humanitarios y personales.

Por “residencia permanente” se entenderá la residencia a largo plazo, pero no necesariamente la residencia por tiempo indefinido. Además, el párrafo deberá ser entendido sin menoscabo alguno de lo que disponga el derecho interno en lo relativo al otorgamiento del derecho de residencia o a la duración de la misma (notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), párr. 72).

5. El incumplimiento de los requisitos uniformes (para solicitar la condición de residente temporario o permanente) como consecuencia del hecho de que la persona es una víctima de la trata de personas, como la falta de un pasaporte válido u otros documentos de identidad, no constituirá motivo para denegarle la condición de residente temporario o permanente.

Comentario

El incumplimiento de los requisitos que en situaciones habituales son necesarios para obtener la condición de residente, como documentos de identidad válidos y conocimiento del idioma, como consecuencia del hecho de que la persona ha sido objeto de trata, es decir, como consecuencia de circunstancias fuera de su control, no se considerará motivo para denegar la condición de residente, como hubiera sido el caso en circunstancias ordinarias.

La buena práctica sugiere que los países de origen y los países de destino concierten acuerdos o arreglos bilaterales o regionales que prevean la reintegración de las víctimas de la trata de personas repatriadas y reduzcan al mínimo el riesgo de que esas víctimas vuelvan a ser objeto de trata.

Artículo 32. Repatriación de las víctimas de la trata de personas a [nombre del Estado]

1. La [autoridad competente] facilitará y aceptará la repatriación de una víctima de la trata de personas que sea nacional de [nombre del Estado], o que tuviera el derecho de residencia permanente en [nombre del Estado] en el momento en que fue objeto de trata de personas, sin demoras indebidas o injustificadas y teniendo debidamente en cuenta sus derechos y su seguridad [intimidad, dignidad y salud].

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, párrafos 1 y 2 del artículo 8; notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1).

El párrafo 1 del artículo 8 del Protocolo obliga a los Estados Parte a facilitar y aceptar la repatriación de un nacional “teniendo debidamente en cuenta su seguridad”. Esta cláusula impone a los gobiernos la obligación positiva de asegurar que no haya riesgo de que la persona objeto de la trata que regresa a su país de origen se vea expuesta a represalias u otros daños, como la detención por haber abandonado el país o haber trabajado en la prostitución en el extranjero, cuando esas actividades estén tipificadas como delitos en el país de origen.

La expresión “sin demora indebida o injustificada” no significa que los gobiernos puedan deportar inmediatamente a todas las personas objeto de trata. Los gobiernos deben disponer la repatriación de la persona objeto de trata sólo después de que hayan tenido oportunidad de determinar que todos sus derechos legales relacionados con la obtención de justicia y su seguridad tras el regreso quedan salvaguardados.

2. Si la víctima carece de documentación apropiada la [autoridad competente], a petición de la víctima o de las autoridades competentes del Estado al que fue trasladada la persona objeto de trata, emitirá los documentos de viaje u otras autorizaciones que sean necesarios para que la persona pueda viajar al territorio de [nombre del Estado] y reingresar en él.

Comentario

Disposición facultativa

3. Cuando se repatrie a una víctima de la trata de personas a [nombre del Estado], no quedará constancia de ese hecho en los documentos de identidad de esa persona en relación con su repatriación ni con el hecho de que esa persona haya sido víctima de la trata, ni se almacenará en ninguna base de datos información personal que pueda afectar a su derecho a salida del país o a entrar en otro país o que pueda tener cualesquiera otras consecuencias negativas.

Comentario

Disposición facultativa

Artículo 33. Repatriación de las víctimas de la trata de personas a otro Estado

1. Cuando una víctima de la trata de personas que no es nacional de [nombre del Estado] solicite su repatriación a su país de origen o al país en el que tenía derecho de residencia permanente en el momento en que fue objeto de trata, la [autoridad competente] facilitará esa repatriación, incluso emitiendo los documentos de viaje necesarios, sin demoras indebidas y teniendo plenamente en cuenta sus derechos y su seguridad [intimidad, dignidad y salud].

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, párrafo 2 del artículo 8; notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1); Comentario general núm. 6 del Comité de los Derechos del Niño.

El párrafo 2 del artículo 8 del Protocolo dispone que, cuando un Estado Parte disponga la repatriación de una víctima de la trata de personas a un Estado del que esa persona sea nacional, el Estado Parte velará por que dicha repatriación se realice teniendo debidamente en cuenta la seguridad de esa persona, así como el estado de cualquier procedimiento legal relacionado con el hecho de que la persona es una víctima de la trata. La repatriación se hará preferentemente de forma voluntaria.

2. Cuando por decisión de [autoridad competente] una víctima de la trata de personas que no es un nacional de [nombre del Estado] es repatriada [deportada] al Estado del que es nacional o en el que tenía derecho de residencia permanente cuando fue víctima de la trata, la [autoridad competente] velará por que esa repatriación se realice teniendo debidamente en cuenta su seguridad, así como el estado de cualquier procedimiento legal relacionado con el hecho de que la persona es una víctima de la trata.

Comentario

Disposición obligatoria

Según el párrafo 73 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), las palabras “se hará preferentemente de forma voluntaria” deben interpretarse en el sentido de que no imponen obligación alguna al Estado Parte que repatría a la víctima, a fin de que quede claro que esa repatriación también puede ser involuntaria. Ahora bien, esta disposición y las disposiciones anteriores también limitan claramente las repatriaciones involuntarias a las que se realizan en condiciones de seguridad y teniendo debidamente en cuenta los procedimientos legales.

3. Toda decisión de repatriar a una víctima de la trata de personas a su país se adoptará con arreglo al principio de no devolución y de prohibición de tratos inhumanos o degradantes.

Comentario

Disposición obligatoria

Además, deben tenerse en cuenta el principio internacional de no devolución y la prohibición de tratamiento inhumano o degradante con arreglo a las normas internacionales de los derechos humanos.

4. Cuando una víctima de la trata de personas alega con fundamento que la propia repatriación o la de su familia a su país de origen puede exponerlas a un

riesgo para sus vidas, su salud o su libertad personal, la autoridad competente [nombre de la autoridad] realizará una evaluación del riesgo y de la seguridad antes de repatriar a la víctima.

Comentario

Disposición facultativa

En toda evaluación del riesgo se deben tener en cuenta factores como el riesgo de represalias por las redes de trata de personas contra la víctima y su familia, la capacidad y la voluntad de las autoridades del país de origen de proteger a la víctima y a su familia contra posibles actos de intimidación o violencia, la posición social de la víctima a su regreso, el riesgo de arresto, de detención o enjuiciamiento de la víctima por las autoridades de su país de origen por delitos relacionados con la trata de personas (como el uso de documentos falsos y la prostitución), la disponibilidad de asistencia y las oportunidades de empleo a largo plazo. Las organizaciones no gubernamentales y otros organismos de servicios que trabajan con víctimas de la trata de personas deben tener derecho a presentar información sobre esos aspectos, que deben tener en cuenta las autoridades competentes al adoptar cualquier decisión relativa a la repatriación o deportación de las víctimas.

5. Cuando se repatrie a una víctima [o testigo] de la trata de personas a su país de origen, no se dejará constancia de ese hecho en los documentos de identidad de esa persona ni del hecho de que esa persona ha sido víctima de la trata, ni se almacenará en ninguna base de datos información personal que pueda afectar a su derecho a salir de su país o entrar en otro país o que pueda tener cualesquiera otras consecuencias negativas.

6. Los niños víctimas o testigos no serán repatriados a sus países de origen si, tras una evaluación del riesgo y la seguridad, existen motivos para creer que su repatriación perjudicará sus intereses superiores.

Comentario

Disposición facultativa

Los menores que corren peligro de volver a ser víctimas de la trata de personas no serán devueltos a su país de origen, salvo si lo aconseja su interés superior y a condición de que se adopten medidas adecuadas para protegerlos. Los Estados considerarán la conveniencia de adoptar formas complementarias de protección de los menores víctimas de la trata de personas cuando la repatriación no venga indicada por su interés superior (véase la observación general núm. 6 del Comité de los Derechos del Niño).

7. La [autoridad competente], en la medida de lo posible y cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales, pondrá a disposición de la víctima información de contacto de organizaciones que pueden prestarle

asistencia en el país al que será devuelta o repatriada, como las oficinas de órganos encargados de hacer cumplir la ley, organizaciones no gubernamentales, profesionales letrados que pueden aconsejarle y organismos de bienestar social.

Artículo 34. Verificación, previa petición, de la legitimidad y validez de los documentos

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, artículos 8 y 13.

1. A petición de la autoridad o representante competente de otro Estado, las autoridades competentes y las autoridades diplomáticas y consulares de [nombre del Estado] verificarán, sin demoras indebidas o injustificadas:

a) Si una persona que es víctima de la trata es un nacional de [nombre del Estado], o tenía derecho de residencia permanente en él, en el momento de su entrada al territorio del Estado requirente [el acto de la trata de personas].

Comentario

Fuente: Protocolo, párrafo 3 del artículo 8.

Según el párrafo 74 de las notas interpretativas ... (A/55/383/Add.1), esta disposición implica que la repatriación no se efectuará sin antes verificar debidamente la nacionalidad o el derecho de residencia permanente de la persona cuya repatriación se solicita.

b) La legitimidad y validez de los documentos de viaje o de identidad emitidos o supuestamente emitidos en nombre de [nombre del Estado] respecto de los cuales se sospeche han sido utilizados para la trata de personas.

Comentario

Fuente: Protocolo, artículo 13.

2. Si la víctima carece de la debida documentación, la autoridad competente [nombre de la autoridad] emitirá los documentos de viaje o de identidad necesarios para repatriar a la víctima.

Comentario

Fuente: Protocolo, párrafo 4 del artículo 8.

Los párrafos 5 y 6 del artículo 8 del Protocolo disponen claramente que el artículo 8 se aplicará sin perjuicio del derecho de las víctimas de la trata de personas con arreglo al derecho interno del Estado Parte receptor, y sin perjuicio de cualquier arreglo o disposición bilateral o multilateral aplicable que rijan, total o parcialmente, la repatriación de las víctimas de la trata de personas. Las notas interpretativas especifican además que la remisión que se hace en ese párrafo a acuerdos o arreglos abarca tanto los acuerdos que se ocupen expresamente de las cuestiones reguladas por el Protocolo como los acuerdos más generales de readmisión que contengan disposiciones relativas a la migración ilegal, y que ese párrafo se entenderá sin perjuicio de cualquier otra obligación que sea aplicable con arreglo al derecho consuetudinario internacional en lo relativo a la repatriación de migrantes.

3. La [autoridad competente] se encargará de coordinar las respuestas a las consultas descritas en el párrafo 1 y de establecer procedimientos para responder a esas consultas de manera oportuna y periódica.

Capítulo IX. Prevención, capacitación y cooperación

Comentario

La forma en que pueden aplicarse estos artículos depende en gran medida de las leyes y los reglamentos sobre inmigración del Estado de que se trate. En algunos casos, se los podrá incluir en la ley, mientras que en otros puede ser más conveniente recurrir a directrices y reglamentos para su aplicación.

Obligación de adoptar medidas preventivas

Fuente: Protocolo, artículo 9.

El párrafo 1 del artículo 9 del Protocolo obliga a los Estados Parte a establecer políticas, programas y medidas de carácter amplio con miras a prevenir y combatir la trata de personas y proteger a las víctimas contra un nuevo riesgo de victimización. El párrafo 2 del artículo 9 obliga a los Estados Parte a realizar actividades de investigación y campañas de información y difusión, así como iniciativas sociales y económicas, con miras a prevenir y combatir la trata de personas. De conformidad con los párrafos 4 y 5 del artículo 9, los Estados Parte adoptarán medidas o reforzarán las ya existentes, recurriendo en particular a la cooperación bilateral o multilateral a fin de mitigar factores que hacen a las personas vulnerables a la trata, y desalentarán la demanda que propicie cualquier forma de explotación conducente a la trata de personas, exigiendo de esta forma a los Gobiernos la adopción de medidas positivas para hacer frente a las causas subyacentes de la trata de personas. Según el párrafo 3 del artículo 9, las medidas establecidas sobre la base del artículo 9 incluirán la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros sectores de la sociedad civil.

Como ejemplo de las medidas para hacer frente a la demanda figuran las medidas para aumentar la concienciación, la atención y la investigación de todas las formas de explotación y trabajo forzoso, y los factores que subyacen a su demanda; aumentar la conciencia pública sobre los productos y los servicios que se derivan del trabajo forzoso y de la explotación; reglamentar, registrar y acreditar a las agencias de contratación privadas; sensibilizar a los empleadores en cuanto a la contratación de víctimas de la trata de personas o el trabajo forzoso en su cadena de suministros, ya sea mediante subcontratación o directamente en su producción; aplicar la normativa laboral mediante inspecciones y otros medios pertinentes; apoyar a las organizaciones de trabajadores; aumentar la protección de los derechos de los trabajadores migrantes; y/o penalizar el uso de servicios prestados por víctimas de la trata de personas o del trabajo forzoso (véase el capítulo IV). Existen diversos ministerios, incluidos los de trabajo, y organizaciones de trabajadores y empleadores que pueden cumplir una importante función de apoyo en lo tocante a la demanda.

Artículo 35. Establecimiento de un órgano nacional de coordinación de la lucha contra la trata de personas [grupo de trabajo interinstitucional de lucha contra la trata de personas]

Comentario

Disposición facultativa

Esta disposición es facultativa, aunque está en consonancia con la intención del Protocolo de elaborar políticas amplias y coordinadas sobre la trata de personas y promover la cooperación entre los órganos gubernamentales pertinentes y entre órganos gubernamentales y no gubernamentales. Un órgano nacional de coordinación podría ser útil a esos fines. El establecimiento de una estructura sostenible y pluridisciplinaria de lucha contra la trata de personas potenciará respuestas adecuadas a la trata y permitirá el desarrollo de mejores prácticas.

1. La [autoridad competente] establecerá un órgano nacional de coordinación de la lucha contra la trata de personas [grupo de trabajo interinstitucional de lucha contra la trata de personas] integrado por funcionarios de [órganos estatales encargados de los sectores de la justicia, la salud y el bienestar, el trabajo, los asuntos sociales, los servicios letrados y las cuestiones de inmigración], funcionarios de otros organismos estatales pertinentes y representantes de proveedores de servicios locales, gubernamentales y no gubernamentales.

2. El órgano nacional de coordinación de la lucha contra la trata de personas [grupo de trabajo interinstitucional de lucha contra la trata de personas] se ocupará de:

a) Coordinar la aplicación de la presente Ley, incluida la elaboración de protocolos y directrices;

b) Elaborar [en el plazo de [un año] a partir de la promulgación de la presente Ley] un plan de acción nacional con un conjunto amplio de medidas para prevenir la trata de personas, identificar a las víctimas y proporcionarles asistencia y protección, incluso a las víctimas repatriadas de otro Estado a [nombre del Estado], enjuiciar a los tratantes y capacitar al personal de los organismos estatales y no estatales pertinentes, y coordinar y vigilar su aplicación;

Comentario

Los Estados deben diseñar políticas y programas de prevención a fin de:

a) Impedir que las víctimas vuelvan a ser victimizadas;

b) Realizar campañas de información y concienciación, en cooperación con los medios de información, organizaciones no gubernamentales, organizaciones del mercado laboral, organizaciones de migrantes y otras entidades de la sociedad civil, dirigidas en particular a sectores y grupos vulnerables a la trata de personas;

c) Elaborar programas de educación, en particular para los jóvenes, en que se aborde la discriminación en función del género y se promueva la igualdad entre los géneros y el respeto a la dignidad e integridad de todos los seres humanos;

d) Incluir la trata de personas en los cursos sobre derechos humanos de los planes de estudio de escuelas y universidades;

e) Reducir los factores que fomentan, mantienen y facilitan la explotación de personas, incluidas las medidas para desalentar la demanda [de servicios o mano de obra baratos, de explotación y desprotegidos] [que fomenta todas las formas de explotación que dan lugar a la trata de personas], mediante el estudio de mejores prácticas, métodos y estrategias, la aplicación de las normas laborales, el aumento de la conciencia sobre la responsabilidad y función de los medios de información y la sociedad civil, y las campañas de información;

f) Estudiar las causas subyacentes de la trata de personas, como la pobreza, el subdesarrollo, el desempleo, la falta de igualdad de oportunidades y la discriminación en todas sus formas, y mejorar las condiciones sociales y económicas de los grupos expuestos a ese riesgo;

g) Reducir la vulnerabilidad de los niños a la trata de personas creando un entorno de protección; y

h) Asegurar una acción eficaz contra los tratantes de personas, así como contra los lugares de explotación, ya que esas medidas tendrán un efecto disuasorio sobre los delincuentes y, de esa forma, ayudarán a impedir la trata de personas.

c) Desarrollar, coordinar y vigilar la aplicación de un mecanismo nacional de remisión para asegurar la identificación adecuada de las víctimas de la trata de personas, incluidos los niños víctimas, y su remisión o el suministro de asistencia y protección, y para asegurar que reciban asistencia adecuada protegiendo al mismo tiempo sus derechos humanos;

Comentario

Los componentes de un mecanismo nacional de remisión son:

a) Directrices y protocolos para identificar a las víctimas de la trata de personas y prestarles asistencia, incluidos mecanismos y directrices específicos para el tratamiento de los niños, a fin de asegurar que reciban asistencia adecuada de conformidad con sus necesidades y derechos;

b) Un sistema para remitir a (posibles) víctimas de la trata de personas a organismos especializados que ofrecen protección y asistencia;

c) El establecimiento de mecanismos para armonizar la asistencia a (posibles) víctimas de la trata de personas mediante actividades de investigación y el enjuiciamiento penal.

Apartado e) del párrafo 2. La policía y los inspectores laborales cumplen importantes funciones en la aplicación de la ley. Compete a los inspectores laborales vigilar los lugares de trabajo y tomar medidas para asegurar que las condiciones de trabajo se ajusten a la normativa correspondiente; la policía, por su parte, tiene capacidad para identificar a víctimas y posibles tratantes e investigar activamente casos de trata de personas. Otros agentes importantes son las organizaciones de empleadores y de trabajadores, así como las organizaciones no gubernamentales que se ocupan de proteger los derechos humanos, prestar asistencia a las víctimas y prevenir la trata de personas.

d) Establecer procedimientos para reunir datos y promover la investigación sobre el alcance y la naturaleza de la trata de personas, tanto en el plano nacional como transnacional, y sus consecuencias en términos de trabajo forzoso y situaciones similares a la esclavitud, los factores que fomentan y perpetúan la trata de personas y las mejores prácticas para prevenir la trata, prestar asistencia y protección a las víctimas y enjuiciar a los tratantes;

e) Facilitar la cooperación interinstitucional y multidisciplinaria entre diversos organismos gubernamentales y entre organismos gubernamentales y no gubernamentales, además de inspectores laborales y otros agentes del mercado laboral;

f) Facilitar la cooperación interinstitucional y multidisciplinaria entre países de origen, de tránsito y de destino;

g) Ejercer funciones de centro de coordinación de instituciones nacionales y otros agentes estatales y no estatales, así como órganos internacionales y otros agentes que se ocupan de la prevención de la trata de personas, el enjuiciamiento de los tratantes y la asistencia a las víctimas; y

h) Asegurar que las medidas de lucha contra la trata de personas se ajusten a las normas existentes de derechos humanos y no socaven los derechos humanos de los grupos afectados o afecten esos derechos adversamente. [; y]

Comentario

Las medidas deben ajustarse a la normativa de derechos humanos (artículo 14 del Protocolo).

[i) Supervisar el fondo para las víctimas.]

3. Director del órgano [grupo de trabajo] de coordinación. La [autoridad competente] está autorizada para nombrar a un Coordinador [Director] gubernamental del órgano [grupo de trabajo] de coordinación. La responsabilidad principal del Coordinador [Director] será ayudar al órgano [grupo de trabajo] de coordinación a realizar sus actividades y tendrá las demás atribuciones que determine la [autoridad competente]. El Coordinador [Director] celebrará consultas con organizaciones no gubernamentales, intergubernamentales, internacionales y de otro tipo, con las víctimas de la trata de personas y con otros grupos afectados.
4. Informe anual. El órgano [grupo de trabajo] de coordinación publicará un informe anual sobre sus actividades, el número de víctimas a las que se prestó asistencia, incluidos los datos sobre su edad, sexo y nacionalidad, y los servicios o beneficios o ambas cosas que recibieron en virtud de la presente Ley, el número de casos de trata de personas investigados y enjuiciados, y el número de tratantes condenados.
5. En todas las actividades de reunión de datos realizadas conforme al presente capítulo se respetará la confidencialidad de los datos personales de las víctimas y se protegerá su intimidad.

Artículo 36. Establecimiento de la oficina de un relator nacional [mecanismo nacional de vigilancia y presentación de informes]

Comentario

Disposición facultativa

Es conveniente que los Estados establezcan una entidad central encargada de reunir y analizar sistemáticamente la información proveniente de diferentes fuentes y agentes. Esa entidad puede ser un relator nacional o un mecanismo análogo. La tarea principal de un mecanismo de ese tipo sería reunir datos sobre la trata de personas en el sentido más amplio posible, incluido el seguimiento de los efectos de la aplicación de un plan de acción nacional. El relator nacional debe contar con un estatuto autónomo y un mandato específico, la competencia adecuada para acceder a datos de todos los organismos pertinentes, incluidos los organismos encargados de hacer cumplir la ley, y reunir activamente ese tipo de datos, y para requerir activamente información de organizaciones no gubernamentales. El mandato para reunir información debe diferenciarse claramente de las tareas ejecutivas, operacionales o de coordinación de políticas, que deben estar a cargo de otros órganos. Debe también tener competencia para informar directamente al Gobierno o al Parlamento o a ambas instancias y para hacer recomendaciones sobre la elaboración de políticas y planes de acción nacionales sin ser propiamente un organismo de adopción de políticas.

1. Por la presente Ley se crea un Relator Nacional sobre la trata de personas, que contará con el apoyo de una oficina.
2. El Relator Nacional [mecanismo nacional de vigilancia y presentación de informes] será un órgano independiente y presentará informes anuales directamente al Parlamento.
3. El Relator Nacional [mecanismo nacional de vigilancia y presentación de informes] será nombrado por el Parlamento [otro órgano competente] cada vez por un período de cinco años.
4. Las tareas principales del Relator Nacional [mecanismo nacional de vigilancia y presentación de informes] consistirán en reunir datos sobre la trata de personas, vigilar los efectos de la aplicación del plan nacional de acción y otras medidas, políticas y programas relativos a la trata de personas, determinar mejores prácticas y formular recomendaciones para mejorar las respuestas a la trata de personas.
5. A ese fin, el Relator Nacional [mecanismo nacional de vigilancia y presentación de informes] estará autorizado para acceder a todas las fuentes de datos nacionales disponibles y a requerir activamente información de todos los organismos estatales y organizaciones no gubernamentales pertinentes.

Artículo 37. Cooperación

Comentario

Disposición obligatoria

Fuente: Protocolo, artículo 6, párrafo 3 del artículo 9, y artículo 10.

1. Los organismos encargados de cuestiones laborales, inmigración y aplicación de la ley, y otros organismos pertinentes, cooperarán entre sí, cuando proceda, para prevenir y enjuiciar delitos de trata de personas y para proteger a sus víctimas y, sin perjuicio del derecho de las víctimas a la intimidad, intercambiar y compartir información, así como participar en programas de capacitación a fin de, entre otras cosas:
 - a) Identificar a las víctimas y a los tratantes;
 - b) Determinar (el tipo de) documentos de viaje utilizados para cruzar la frontera a los fines de la trata de personas;

- c) Determinar los medios y métodos utilizados por los grupos delictivos a los fines de la trata de personas;
- d) Seleccionar las mejores prácticas en todos los aspectos de la prevención y la lucha contra la trata de personas;
- e) Prestar asistencia y protección a víctimas, testigos y víctimas que son testigos.

Comentario

El párrafo 1 del artículo 10 del Protocolo obliga a las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y otras autoridades competentes a cooperar entre sí intercambiando información.

2. En relación con la elaboración y aplicación de políticas, programas y medidas para prevenir y combatir la trata de personas y ayudar y proteger a sus víctimas, los organismos estatales cooperarán, según proceda, con organizaciones no gubernamentales, otras instituciones de la sociedad civil y organizaciones internacionales.

Comentario

Diversos artículos del Protocolo obligan a los Estados Parte a cooperar, cuando proceda, con organizaciones no gubernamentales, otras instituciones de la sociedad civil y organizaciones internacionales.

Los Estados deben diseñar programas de capacitación que tengan en cuenta las cuestiones de género y las relativas a los niños e incluyan a todos los organismos estatales y no estatales pertinentes, incluidos los funcionarios de los organismos encargados de hacer cumplir la ley, de las cuestiones de inmigración y de trabajo, y otros funcionarios pertinentes, funcionarios judiciales, servicios letrados, trabajadores sociales y del cuidado de la salud, proveedores de servicios locales y otros profesionales pertinentes y asociados de la sociedad civil a fin de:

- a) Impartirles capacitación sobre el fenómeno de la trata de personas, la legislación pertinente y los derechos y necesidades de las víctimas de la trata;
- b) Capacitarlos para que puedan identificar adecuadamente a las víctimas de la trata de personas;
- c) Capacitarlos para que puedan prestar asistencia y protección adecuadas a las víctimas y asesorarlas en cuanto a sus derechos, teniendo debidamente en cuenta las necesidades específicas de las víctimas que son niños y otros grupos particularmente vulnerables;
- d) Fomentar la cooperación multidisciplinaria e interinstitucional.

Fuente: Protocolo, párrafo 2 del artículo 10.

El párrafo 2 del artículo 10 del Protocolo obliga a los Estados Parte a impartir capacitación en la prevención de la trata de personas a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a los de inmigración y a otros funcionarios pertinentes, incluidos los oficiales de cuestiones laborales, y a fomentar la cooperación con organizaciones no gubernamentales, reconociendo de esa forma la necesidad de que los organismos estatales trabajen de consuno con organizaciones no gubernamentales.

Con respecto a los niños víctimas y testigos, es importante establecer capacitación adecuada, actividades de selección y procedimientos para proteger a los niños víctimas y testigos, y atender a sus necesidades especiales, ya que la naturaleza de la victimización afecta de manera diferente a los niños, como, por ejemplo, la agresión sexual de niños, y especialmente de niñas. (Directrices sobre justicia en cuestiones relativas a niños víctimas y testigos de delitos.)

Capítulo X. Poder de reglamentación

Comentario

Si se incluye en la ley, la presente sección sobre reglamentación y el texto autorizado variarán según la cultura jurídica y el contexto local.

Artículo 38. Normas y reglas

Comentario

Disposición facultativa

1. Autoridad o autoridades con facultades de promulgación

1. La autoridad para promulgar reglas en virtud de la presente Ley se confiere a [nombre de la autoridad o autoridades] en estrecha consulta con el órgano nacional de coordinación de lucha contra la trata de personas de [nombre del Estado].

2. Promulgación de normas y reglas

2. Dentro de los 180 días a partir de la fecha de promulgación de la presente Ley, la autoridad con facultades de promulgación emitirá normas y reglas para la aplicación efectiva de la presente Ley a fin de:

- a)* Prevenir la trata de personas;
- b)* Elevar la conciencia sobre la trata de personas;
- c)* Identificar y proteger a las víctimas de la trata de personas, prestarles asistencia y ocuparse de su reintegración, proporcionarles acceso a consejeros, oportunidades de educación y aprendizaje técnico y otros servicios pertinentes, proteger sus derechos e impedir que vuelvan a ser víctimas de la trata;
- d)* Reunir datos sobre el alcance y la naturaleza de la trata de personas, sus causas básicas y otros elementos pertinentes;

e) Establecer programas de capacitación para la policía, funcionarios de inmigración, laborales y de otro tipo, funcionarios judiciales, trabajadores sociales y otros profesionales y asociados pertinentes de la sociedad civil;

f) Examinar los factores que hacen a las personas vulnerables a la trata y la explotación, como la pobreza, el subdesarrollo, la discriminación y la falta de igualdad de oportunidades;

g) Establecer medidas de control fronterizo;

h) Establecer la cooperación entre organismos estatales, organizaciones no gubernamentales y otros elementos de la sociedad civil, organizaciones internacionales y otras organizaciones pertinentes para prevenir la trata de personas, enjuiciar a los tratantes y prestar asistencia y protección a las víctimas.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى: الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经营处均有发售。 请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à: Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

CÓMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Centro Internacional de Viena, Apartado postal 500, 1400 Viena, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0, Fax: (+43-1) 26060-5866, www.unodc.org