



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Documento temático

Abuso de una situación de
vulnerabilidad y otros “medios”
en el contexto de la definición de
trata de personas

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO

Viena

Documento temático

Abuso de una situación de vulnerabilidad
y otros “medios” en el contexto de la definición
de trata de personas



NACIONES UNIDAS
Nueva York, 2013

© Naciones Unidas, abril de 2013. Reservados todos los derechos en todo el mundo.

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican juicio alguno por parte de la Secretaría de las Naciones Unidas sobre la condición jurídica de ningún país, territorio, ciudad o zona, o de sus autoridades, o sobre el trazado de sus fronteras o límites.

El presente texto es traducción de un documento que no ha pasado por los servicios de edición.

Agradecimientos

Esta publicación ha sido elaborada por la Sra. Anne T. Gallagher (consultora), con el apoyo de Marika McAdam (consultora), quien se encargó también de realizar la mayor parte del estudio por países. La coordinación corrió a cargo de Simone Heri, de la Sección de Lucha contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes de la UNODC; extendemos nuestro especial agradecimiento por sus aportaciones a Ilias Chatzis, Martin Fowke y Mary Gniadek, de la Sección de Lucha contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes.

La UNODC expresa su agradecimiento a las personas que participaron en la consulta de expertos celebrada en Viena el 28 y 29 de junio de 2012, cuyas aportaciones fueron muy relevantes: Obiwulu Agusiobo, Yuriria Álvarez Madrid, Carmela Bühler, Pamela Bowen, Anamika Chakravorty, Parosha Chandran, Catherine Collignon, Luuk Esser, Alberto Groff, Paul Holmes, Adel Maged, Eurídice Márquez Sánchez, Boris Mesaric, Albert Moskowitz, Geeta Sekhon, Liliana Sorrentino, Matthew Taylor e Irina Todorova.

Merecen también reconocimiento los numerosos expertos y funcionarios gubernamentales, que figuran en la lista del Anexo 2, que ofrecieron generosamente su tiempo y sus conocimientos especializados para el estudio por países, así como para revisar diferentes versiones preliminares de las secciones del documento.

La publicación del estudio fue posible gracias a la financiación del Gobierno de Suiza.

Índice

	Resumen	1
1	Antecedentes	7
	1.1 Contexto del estudio	7
	1.2 Mandato y atribuciones	8
	1.3 Metodología	10
	1.4 Estructura del documento	10
2	El concepto en el derecho y las políticas internacionales	12
	2.1 Introducción: la trata y el concepto de vulnerabilidad	12
	2.1.1 La vulnerabilidad como susceptibilidad a la trata	12
	2.1.2 Un concepto distinto pero conexo: el abuso de la vulnerabilidad como medio de trata ..	14
	2.2 El Protocolo contra la Trata de Personas y el elemento relativo a los “medios” de la definición	15
	2.3 Instrumentos regionales	17
	2.4 Otras fuentes de conocimiento	19
	2.5 Conclusiones sobre el concepto en el marco del derecho y las políticas internacionales	23
3	El derecho y las prácticas nacionales: panorama general	24
	3.1 Estados que han incluido el abuso de la vulnerabilidad y otros “medios” conexos en la definición de trata	24
	3.1.1 Egipto	25
	3.1.2 República de Moldova	27
	3.1.3 Países Bajos	31
	3.2 Estados que solo han incluido una variedad limitada de “medios” en la definición de trata	35
	3.2.1 Nigeria	36
	3.2.2 Estados Unidos de América	37
	3.3 Estados que no incluyen expresamente el elemento de los “medios” en la definición ..	41
	3.3.1 Bélgica	41
	3.3.2 Canadá	44
	3.4 Estados cuya situación legislativa no encaja en las categorías anteriores o es poco clara	48
	3.4.1 Brasil	48
	3.4.2 India	50
	3.4.3 México	53

3.4.4	Suiza	58
3.4.5	Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte.....	62
4	El derecho y las prácticas nacionales: conclusiones principales	67
4.1	El lugar que ocupa el abuso de la vulnerabilidad en el delito de trata.....	67
4.2	Relación entre el abuso de la vulnerabilidad y otros medios	68
4.3	Relación entre el abuso de una situación de vulnerabilidad y el elemento relativo al “acto”	71
4.4	Relación con la explotación	72
4.5	Relación con el consentimiento.....	73
4.6	Cuestiones relativas a las pruebas	75
4.7	Percepciones de los profesionales sobre la utilidad del concepto de ASV y los riesgos derivados de su aplicación.....	79
4.8	Percepciones de los profesionales sobre la utilidad de la nota interpretativa	81
Anexo 1:	Instrumento de encuesta	84
Anexo 2:	Lista de personas consultadas, incluidas las que participaron en la reunión del grupo de expertos	90

Abreviaturas y siglas

ASV	Abuso de una situación de vulnerabilidad
CDP	Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos
Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas	Grupo de Trabajo Provisional de Composición Abierta sobre 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
UE	Unión Europea
Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos	Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos
Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos	Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas
OIT	Organización Internacional del Trabajo
Trata	Trata de Personas
Protocolo contra la Trata de Personas	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
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito
Convención contra la Delincuencia Organizada	Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

Resumen

En el artículo 3 del Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo contra la Trata de Personas) se dispone que la trata de personas se compone de tres elementos: i) una “acción”, consistente en la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas; ii) un “medio” por el cual se realiza la acción (la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra); y iii) un “fin” (de la acción o el medio previstos), es decir, la explotación¹. Los tres elementos deben estar presentes para que exista “trata de personas” según el derecho internacional. La única excepción se prevé cuando la víctima es un niño, en cuyo caso no es necesario demostrar que alguno de los actos se llevó a cabo recurriendo a uno de los “medios” enumerados.

El Protocolo, y su definición de trata de personas, ha sido aceptado ampliamente por los Estados y la comunidad internacional. No obstante, en el pasado decenio se ha hecho evidente que sigue habiendo dudas acerca de ciertos aspectos de esa definición, así como de su aplicación al derecho penal nacional. En particular, han surgido dudas relativas a los aspectos de la definición que no se describen en otras partes del derecho internacional ni se conocen de manera general en los principales sistemas jurídicos del mundo. La existencia de esas dudas supone que los parámetros acerca de lo que constituye “trata” aún no están consolidados. Ello es pertinente en vista de las presiones políticas que se están ejerciendo a nivel mundial sobre los Estados para que enjuicien a los traficantes. Asimismo, también resulta importante dado que el hecho de definir ciertos comportamientos como “trata” tiene consecuencias considerables y de amplio alcance para los Estados, las personas que tienen esa conducta y las víctimas. En la actualidad existe tensión entre quienes se muestran a favor de una interpretación conservadora o incluso restrictiva del concepto de trata y quienes abogan por una ampliación de ese concepto. El carácter complejo y vago de la definición que figura en el Protocolo justifica ambas posturas y ha contribuido a que las tensiones sigan sin resolverse.

En enero de 2010, el Grupo de Trabajo Provisional de Composición Abierta sobre 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 (Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas) examinó la cuestión planteada de que algunos conceptos importantes del Protocolo no estaban lo suficientemente claros y, por tanto, no se interpretaban ni aplicaban de manera uniforme. El Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas recomendó a la Secretaría que preparase una serie de documentos temáticos “a fin de prestar asistencia a los funcionarios de justicia penal en las actuaciones penales” sobre varios conceptos, incluidos el consentimiento, la acogida, la explotación y el tema principal de este documento: el abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV).

¹ La definición completa dispuesta en el artículo 3 a) del Protocolo contra la Trata de Personas reza como sigue: “Por ‘trata de personas’ se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.

La metodología utilizada para elaborar este documento abarcó dos pasos principales: i) una revisión de la bibliografía pertinente, incluidas leyes y jurisprudencia; y ii) un estudio de 12 países de diversas regiones y tradiciones jurídicas. El estudio por países consistió en el análisis de los marcos jurídicos y prácticas pertinentes y en la realización de entrevistas detalladas con profesionales. A partir de esa información, así como de otras investigaciones, se elaboró un proyecto de documento temático que después fue examinado por un grupo de expertos. A continuación se revisó ese documento con el fin de incluir las observaciones y sugerencias derivadas de las consultas con los expertos y otros comentarios de diferentes revisores.

El documento temático se divide en cuatro capítulos. El capítulo 1 contiene información introductoria y de antecedentes. El capítulo 2 incluye un resumen y análisis del marco jurídico y de políticas internacional relativo al abuso de una situación de vulnerabilidad y otros conceptos conexos que se exploran en el documento. En el capítulo 3 se resumen y analizan los resultados de las investigaciones sobre la legislación y las prácticas nacionales en lo que respecta al elemento de los “medios” de la definición de trata y, más específicamente, al abuso de una situación de vulnerabilidad. En el capítulo 4 se recopilan las conclusiones extraídas de la legislación, la jurisprudencia y las opiniones de los profesionales acerca de las siguientes cuestiones clave: el lugar que ocupa el abuso de la vulnerabilidad en el marco del delito de trata; la relación del abuso de la vulnerabilidad con los otros “medios” y los “actos” de trata, así como con diversos conceptos de la definición, como el consentimiento y la explotación; las dificultades relativas a las pruebas; y las percepciones de los profesionales sobre el valor del concepto y sobre la precisión y utilidad de la nota interpretativa relativa al artículo 3 del Protocolo, que busca explicar el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad”.

El examen de los instrumentos jurídicos y de políticas pertinentes a nivel internacional y regional, así como de una serie de textos interpretativos y complementarios, contenido en el capítulo 2, respalda las siguientes conclusiones preliminares:

El ASV está aceptado como parte esencial de la definición de trata: El concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad, junto con los otros medios previstos en el Protocolo, se ha aceptado como parte distintiva y sustancial de la definición jurídica de trata en el plano internacional. Ha permanecido intacto en todos los tratados principales aprobados después del Protocolo que contienen una definición de trata, así como en documentos de políticas y textos interpretativos.

La intención de los redactores del Protocolo respecto del ASV no está clara: El historial legislativo oficial no arroja luz sobre la forma o la razón por la que, en el último momento, se incluyó este concepto entre los medios enumerados en la definición de trata. De la información oficiosa se desprende que la inclusión de una gran variedad de medios coincidentes entre sí estuvo motivada por la intención de garantizar que en la definición se previeran todos los medios, incluidos los más sutiles, por los cuales se podía poner, trasladar o mantener a una persona en una situación de explotación. Asimismo, algunos indicios apuntan a que la inclusión del ASV hizo posible que se llegara a un consenso respecto de si se debía abordar la cuestión de la prostitución en el Protocolo y, en ese caso, de qué modo.

En el derecho internacional no se define el ASV y las orientaciones formales relativas al modo en que debe interpretarse el concepto son ambiguas: ninguno de los medios previstos en el Protocolo está definido. El historial de redacción del Protocolo confirma que la alusión al “abuso de una situación de vulnerabilidad” debe entenderse como referida a “toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”: una definición redundante que no ha contribuido a resolver la confusión entre los profesionales. No se proporciona mayor orientación, con lo que el significado de “opción verdadera ni aceptable” y el modo en que debe aplicarse ese concepto en la práctica siguen sin estar muy claros.

Las orientaciones oficiosas en torno al ASV no resultan muy útiles: En diferentes instrumentos y documentos, entre ellos varios elaborados por la UNODC y la OIT, se proporcionan orientaciones sobre el concepto de ASV. Sin embargo, gran parte de esas orientaciones oficiosas se refiere a determinar los factores que hacen que una persona sea vulnerable a la trata y, por ende, a identificar a las víctimas. No abordan la tarea más compleja y delicada de determinar si, desde la perspectiva del derecho penal, se abusó de una cualidad o situación específica de la víctima como medio para someterla a la trata. Tales instrumentos y documentos ofrecen poca orientación, o ninguna, en torno a la forma en que se podrían o deberían aplicar los indicadores propuestos en el marco de una investigación o enjuiciamiento penal.

El examen de las legislaciones y prácticas nacionales que figura en los capítulos 3 y 4 dio cuenta de la extendida falta de claridad y coherencia en torno a la definición de trata en general y a los aspectos del elemento relativo a los medios, incluido el abuso de una situación de vulnerabilidad, en particular. Si bien los profesionales normalmente se mostraban a favor del enfoque legislativo específico que adoptaba su país, también solían reconocer que el concepto de ASV no se podía adaptar fácilmente a los marcos jurídicos pertinentes. De hecho, la diversidad de enfoques adoptados para interpretar y aplicar el concepto, así como de opiniones sobre su utilidad, es prueba de su complejidad. En los siguientes párrafos se resumen las conclusiones principales extraídas de la revisión. Obsérvese que en el capítulo 4 se detallan diversas “Sugerencias para el examen y el debate” en relación con cada una de las cuestiones señaladas.

El lugar que ocupa el abuso de una situación de vulnerabilidad en el marco del delito de trata: Todas las personas entrevistadas coincidieron en que la vulnerabilidad era un aspecto esencial en toda concepción del delito de trata: el ASV es un rasgo inherente, si no a todos, a la mayoría de los casos de trata. Las respuestas a las preguntas sobre factores de vulnerabilidad específicos fueron asombrosamente similares en países de origen, tránsito y destino muy diferentes entre sí. Algunos de esos factores de vulnerabilidad, como la edad, la enfermedad, el sexo y la pobreza, son preexistentes o intrínsecos a la víctima. Otros, como el aislamiento, la dependencia y, en ocasiones, la condición jurídica irregular, son vulnerabilidades que puede crear el explotador con el fin de maximizar el control ejercido sobre la víctima. Se considera que ambos tipos de vulnerabilidad pueden ser objeto de abuso. Sin embargo, al determinar los factores de vulnerabilidad, pocos profesionales parecían distinguir entre ambos tipos de vulnerabilidad, o entre la vulnerabilidad en tanto que susceptibilidad a la trata y el abuso de una situación de vulnerabilidad en tanto que medio por el que se comete o posibilita la trata.

Relación entre el abuso de una situación de vulnerabilidad y otros medios: El estudio por países buscaba determinar si el ASV podía constituir en algún caso el único medio por el que se podía poner o mantener a una persona en una situación de explotación. Según parece, son pocos los enjuiciamientos que se han llevado a cabo exclusivamente sobre esta base. En los casos de los que se tiene constancia no se demuestra que el éxito del enjuiciamiento dependiera de la existencia de ese medio. En el estudio se señaló que los diferentes “medios” previstos en las legislaciones nacionales eran enormemente inestables debido, al menos en parte, a la ausencia de definiciones. La relación concreta entre el ASV y los otros medios parece depender del modo en que el concepto se refleja, o no, en el marco jurídico pertinente. En ciertos casos, la vulnerabilidad o su abuso se utiliza como medio subsidiario, en el sentido de que su función parece ser la de reforzar o fundamentar otros medios. Por ejemplo, es posible determinar que se ha engañado a una persona por medio del abuso de su situación de vulnerabilidad en unas circunstancias en las que otra persona menos vulnerable no habría sido engañada. En otros casos, demostrar el ASV es un medio importante por el que se puede determinar la existencia de un elemento explícito del delito.

Relación entre el abuso de una situación de vulnerabilidad y el elemento relativo al “acto”: A pesar de que la relación entre el ASV y los “actos” de trata no se examinó directamente en el estudio por países, resultó ser una cuestión importante en la reunión del grupo de expertos. La definición del Protocolo establece un vínculo claro entre los elementos relativos al “acto” y los medios de trata. En el contexto actual, el resultado es que se necesita demostrar que un delincuente abusó de la situación de vulnerabilidad de la víctima para captarla, trasladarla, acogerla o recibirla. En la práctica, y en gran medida de la misma manera en que a menudo no se determina el “medio” específico, el “acto” concreto en que se basa la acusación rara vez se deja claro. No obstante, en el estudio por países se confirmó que la “captación” era el acto con el que más frecuentemente se relacionaba el ASV, con lo que se reforzaba la tendencia de considerar la vulnerabilidad como susceptibilidad a la trata en lugar de como un verdadero “medio”. Se dispone de muy poca información en que se relacione el ASV con otros de los actos previstos, como la acogida o la recepción. No queda claro si ello se debe a que el ASV es más pertinente respecto de unos “actos” de trata que respecto de otros o si, de hecho, la carga de la prueba varía según el “acto” al que se refiere, o debería referirse, el presunto ASV.

Relación entre el abuso de una situación de vulnerabilidad y la explotación: La relación entre los “medios” de la trata y el fin de explotación es compleja y controvertida. El análisis contenido en este documento se limita a las ideas que se plantearon en el estudio por países. Una conclusión representativa es que varios países han integrado el abuso de la vulnerabilidad en su interpretación de la explotación. En esas situaciones, se puede examinar la vulnerabilidad de la víctima, y el abuso de esta, junto con otros medios, como el engaño, para determinar la intención de explotación por parte del traficante. Cuando el delito de trata de personas se aborda en varios instrumentos legislativos en lugar de en uno solo, el “abuso de una situación de vulnerabilidad” se plantea indirectamente como parte de la descripción de la historia de la víctima. Se observó que existían varios riesgos en los países que parecían haber fijado un criterio poco estricto para demostrar el abuso de la vulnerabilidad o la explotación. Dichos riesgos tienen que ver principalmente con la posibilidad de que se determine sin demasiados reparos que un conjunto de hechos constituye un delito de trata y de que, en consecuencia, se enjuicie como tal de manera incorrecta o con demasiada facilidad.

Relación con el consentimiento: El Protocolo contra la Trata de Personas es inequívoco en cuanto a que el consentimiento no resulta pertinente cuando la víctima de la trata es un niño o cuando se ha recurrido a cualquiera de los medios previstos en caso de que la víctima sea mayor de 18 años. Sin embargo, en la práctica la cuestión del consentimiento se ha planteado en relación con el abuso de la vulnerabilidad. Por ejemplo, en un país el ASV solo se considera pertinente como posible “medio” cuando la víctima haya dado su consentimiento: se alude a la vulnerabilidad de la víctima para justificar y anular el consentimiento. Por otra parte, la existencia de un consentimiento válido puede suponer que el tipo de delito cambie y pase a ser uno diferente al de trata de personas. En otros países, la relación entre el ASV y el consentimiento a veces plantea problemas cuando la víctima no se define explícitamente como tal. Los profesionales coinciden generalmente en que el “medio” utilizado, incluido el ASV, debe ser lo suficientemente específico y grave como para viciar el consentimiento dado por la víctima.

Cuestiones relativas a las pruebas: El concepto de ASV que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas parece exigir dos requisitos probatorios diferentes: i) prueba de la existencia de una situación de vulnerabilidad por parte de la víctima; y ii) prueba del abuso (o de la intención de abusar) de esa vulnerabilidad como medio por el que se cometió un acto concreto (captación, acogida, etc.). En el estudio por países se puso de manifiesto que, incluso en aquellos Estados que habían incluido el ASV en su definición de trata, la investigación solía centrarse en determinar la existencia de la vulnerabilidad en lugar de en demostrar el abuso de esa vulnerabilidad. A todos los efectos, ello significa que la mera existencia de vulnerabilidad puede ser suficiente para satisfacer el elemento de los medios y, de ese modo, lograr una

condena. Algunos países han determinado que el abuso o la intención de abusar de la vulnerabilidad puede deducirse del conocimiento de la vulnerabilidad (demostrada) por parte del acusado. Ambos enfoques suscitan preocupaciones, especialmente a la luz del riesgo más general observado a lo largo de la investigación de que el ASV pueda abrir las puertas a enjuiciamientos erróneos. Los profesionales de países en cuya legislación no se preveía el concepto de ASV señalaron la probabilidad de que surgieran dificultades considerables para demostrar el ASV en un enjuiciamiento. Algunos mantenían la firme opinión de que el concepto era demasiado vago como para poder someterlo a juicio de manera eficaz. Varios profesionales destacaron que, si bien todos los enjuiciamientos de trata dependían en gran medida de la cooperación de la víctima, esa cooperación sería especialmente importante (y tal vez incluso más difícil de asegurar) en las situaciones en que se alegaba el abuso de la vulnerabilidad.

Percepciones de los profesionales sobre la utilidad del concepto y los riesgos derivados de su aplicación: Las opiniones sobre el valor jurídico del concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad variaban desde “vital” y “esencial” (en vista de los fallos condenatorios que no se obtendrían de otro modo), pasando por “neutral” (sin repercusiones de una forma u otra), hasta “perjudicial” (dados los fallos condenatorios incorrectos que podrían derivarse de una aplicación indebida del concepto). Algunos expertos procedentes de países que habían incluido el concepto en su legislación nacional sostenían que la omisión de este medio de la definición de trata daría como resultado la disminución del número de condenas; especialmente en casos de explotación en los que la víctima no se percibía como tal o en los que no existía o no podía demostrarse el uso de medios directos. Sin embargo, los profesionales procedentes de los Estados que habían incluido únicamente esos medios más directos señalaron que la esencia del abuso de la vulnerabilidad, incluidas sus manifestaciones modernas y cambiantes, se podía captar mediante una interpretación adecuada de dichos medios. Otros profesionales coincidían en que la inclusión del ASV entre los “medios” probablemente daría lugar a un mayor número de fallos condenatorios por trata, pero señalaron que ese no tenía por qué ser un resultado deseado. La trata es un delito extremadamente grave que conlleva penas asimismo graves, por lo que es adecuado que no resulte fácil demostrar una acusación de trata. Además, las condenas por trata deberían imponerse estrictamente en relación con delitos de trata: la definición no debería favorecer enjuiciamientos de conductas que no lleguen a constituir lo que se considera generalmente “trata”. Ello plantearía el riesgo de desnaturalizar y reducir la gravedad del delito. Varias de esas preocupaciones parecieron confirmarse en el informe del estudio.

Percepciones de los profesionales sobre la utilidad de la nota interpretativa: Los *travaux préparatoires* del Protocolo contienen una nota interpretativa en la que se dispone que la alusión al ASV “debe entenderse como referida a toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”. Aunque algunos profesionales se mostraban satisfechos con la nota, muchos otros expresaron preocupación porque su formulación vaga y subjetiva, así como su carácter esencialmente redundante, impedía que proporcionara orientaciones jurídicas útiles. Generalmente se consideraba que la nota planteaba muchas más dudas de las que resolvía. Por ejemplo: i) ¿qué se entiende por opción verdadera?, ¿la opción debe ser específica, viable y conocida?, en ese caso, ¿para la víctima, para el traficante o para ambos?; ii) ¿es necesario determinar de manera objetiva la existencia de una opción concreta?; iii) ¿qué se entiende por opción aceptable?, ¿debe ser aceptable desde un punto de vista objetivo o la aceptabilidad de una opción (“verdadera”) debe valorarse desde la perspectiva de la presunta víctima? Y lo que es más importante, la nota parece rechazar por innecesaria cualquier investigación ulterior acerca de si el presunto traficante abusó en efecto o tenía la intención de abusar de la vulnerabilidad de la presunta víctima. Había diversidad de opiniones en torno al mejor modo de abordar esas deficiencias. Algunos profesionales propusieron perfeccionar las orientaciones a fin de que se centraran en la creencia de la víctima. Otros sugirieron que lo adecuado sería centrarse en el delincuente y su intención de aprovecharse indebidamente de la situación de la víctima. A pesar de la preocupación mostrada por las limitaciones de la nota interpretativa, los profesionales

solían apoyar las orientaciones que proporcionaba y aprobaban especialmente el hecho de que se reconociera la relación entre el ASV y el consentimiento

1 Antecedentes

1.1 Contexto del estudio

El Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo contra la Trata de Personas) se considera “el principal instrumento jurídicamente vinculante a nivel mundial para combatir la trata de personas”². En él se dispone que la trata de personas se compone de tres elementos: i) una “acción”, consistente en la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas; ii) un “medio” por el cual se realiza la acción (la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el *abuso* de poder o *de una situación de vulnerabilidad* o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra) (sin cursiva en el original); y iii) un “fin” (de la acción o el medio previstos), es decir, la explotación³. Los tres elementos deben estar presentes para que exista “trata de personas” según el derecho internacional. La única excepción se prevé cuando la víctima es un niño, en cuyo caso no es necesario demostrar que alguno de los actos se llevó a cabo recurriendo a uno de los “medios” enumerados⁴.

Esta definición aclara varias cuestiones que aún no se habían resuelto o que eran controvertidas; por ejemplo, confirma los siguientes aspectos:

- El concepto de trata no se refiere únicamente al *proceso* por el que se pone a una persona en una situación de explotación, sino que también incluye el acto de *mantener* a esa persona en tal situación;
- La trata puede producirse tanto dentro de un mismo país como entre distintos países y puede tener diferentes fines de explotación, incluidos, aunque no exclusivamente, la explotación sexual y la explotación laboral;
- Mujeres, hombres y niños pueden ser víctimas de trata.

Muchos de los encuestados consideraron que alcanzar un acuerdo a nivel internacional respecto de la definición del delito de trata de personas era un gran paso adelante en la articulación de una interpretación común del carácter del problema y en el establecimiento de una base sobre la que se podría desarrollar la cooperación necesaria entre Estados. Durante el último decenio se ha avanzado de manera considerable hacia esos objetivos, en parte debido a que los aspectos fundamentales de la concepción de trata dispuesta en el Protocolo se han incluido en las leyes y políticas nacionales, regionales e internacionales.

Sin embargo, se ha hecho evidente que sigue habiendo dudas acerca de ciertos aspectos de esa definición; más específicamente, acerca de aquellos que no se describen en otras partes del derecho internacional ni se conocen de manera general en los principales sistemas jurídicos del mundo. Los esfuerzos por esclarecer el alcance y el contenido esencial de esos aspectos de la

² Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Decisión 4/4, “Trata de seres humanos”, contenida en el “Informe de la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional sobre su cuarto período de sesiones, celebrado en Viena del 8 al 17 de octubre de 2008”, documento CTOC/COP/2008/19 de las Naciones Unidas, del 1 de diciembre de 2008.

³ Protocolo contra la Trata de Personas, artículo 3 (sin cursiva en el original).

⁴ Protocolo contra la Trata de Personas, artículo 3 c).

definición no solo servirán para seguir fortaleciendo del marco jurídico internacional pertinente, sino que también favorecerán directamente la adopción de medidas en el plano nacional para hacer frente a la trata. En este sentido cabe destacar que, a lo largo del último decenio, la mayoría de los Estados han revisado o promulgado legislación de lucha contra la trata de personas. Muchas de esas leyes incorporan la definición del Protocolo que figura más arriba. Algunos Estados han adaptado la definición para ajustarla a su concepción del problema o a los marcos jurídicos y de políticas existentes. No obstante, las normas relativas a la trata en los planos internacional y nacional suelen tener una gran correlación, con lo que se subraya la importancia de ofrecer orientación sobre las cuestiones o aspectos que aún están poco claros.

Es importante comenzar reconociendo que las dudas relativas a la definición de trata tienen una dimensión tanto política como jurídica. En resumidas cuentas, la propia existencia de esas dudas significa que los parámetros relativos a lo que constituye “trata” aún no están consolidados. Ello es pertinente en vista de las presiones políticas que se están ejerciendo a nivel mundial sobre los Estados para que enjuicien a los traficantes. Asimismo, también resulta importante habida cuenta de que el hecho de definir ciertos comportamientos como “trata” tiene consecuencias importantes y de gran alcance para los Estados, las personas que cometen ese tipo de actos y las víctimas. Por ejemplo, para los Estados resulta pertinente el hecho de que la tipificación de una práctica específica como “trata” de lugar a que esa práctica se incorpore a los diferentes mecanismos de vigilancia y cumplimiento creados en los planos internacional, regional y nacional. Además, tal tipificación genera una variedad de obligaciones para los Estados en virtud del derecho nacional e internacional relativas a la penalización y la cooperación. Los delincuentes que participan en actos tipificados como “trata” suelen estar sujetos a un régimen jurídico diferente y normalmente más severo que el que se les aplicaría si esos actos no se hubieran tipificado como “trata”. Las personas definidas como “víctimas de trata” tienen derecho a medidas especiales de asistencia, apoyo y protección que se les podría negar a otros grupos, como los migrantes irregulares o los migrantes objeto de tráfico ilícito.

Existe tensión entre quienes se muestran a favor de una interpretación conservadora o incluso restrictiva del concepto de trata y quienes abogan por una ampliación de su definición: entre los esfuerzos comprensibles por ampliar el concepto de trata de forma que incluya la mayoría de las formas de explotación grave, si no todas, y la dificultad práctica de establecer prioridades y fijar límites jurídicos claros, en especial para los organismos de justicia penal que investigan y enjuician los delitos relacionados con la trata. El carácter complejo y vago de la definición que figura en el Protocolo justifica ambas posturas y ha contribuido a que las tensiones sigan sin resolverse. El tema de este documento, el *abuso de una situación de vulnerabilidad*, es buen ejemplo de ello. Al igual que sucede respecto de los demás elementos de la definición de trata, el modo en que se interpreta este medio específico dará lugar inevitablemente a que se amplíen o limiten las prácticas tipificadas como trata y, por tanto, las personas consideradas víctimas de trata.

1.2 Mandato y atribuciones

En virtud del artículo 32 1) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención contra la Delincuencia Organizada) se establece una Conferencia de las Partes (CDP) “con objeto de mejorar la capacidad de los Estados Parte para combatir la delincuencia organizada transnacional y para promover y examinar la aplicación de [la] Convención”⁵. Originalmente, el mandato de la CDP tenía aplicación únicamente para la Convención contra la Delincuencia Organizada; sin embargo, en su primer período de sesiones, celebrado en julio de 2004, la CDP decidió ampliar su mandato de vigilancia, intercambio de

⁵ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, *Treaty Series* de las Naciones Unidas, vol. 2225, núm. 39574, de 15 de noviembre de 2000, en vigor desde el 29 de septiembre de 2003 (Convención contra la Delincuencia Organizada), art. 32 1).

información, cooperación y otras funciones de forma que abarcara los tres Protocolos que complementan la Convención contra la Delincuencia Organizada, incluido el Protocolo contra la Trata de Personas⁶. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) ejerce de secretaría de la CDP, se encarga de velar por el cumplimiento de la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus Protocolos y tiene el mandato de prestar apoyo a los Estados miembros respecto de la aplicación de esos instrumentos.

En 2008 la CDP creó un Grupo de Trabajo Provisional de Composición Abierta sobre la Trata de Personas con el objetivo de que la asesorara y le prestara asistencia en el cumplimiento de sus responsabilidades en relación con el Protocolo contra la Trata de Personas. El Grupo de Trabajo tiene el mandato de: i) facilitar la aplicación mediante el intercambio de experiencias y prácticas entre los expertos y los profesionales; ii) formular recomendaciones a la Conferencia sobre la mejor manera en que los Estados partes pueden aplicar las disposiciones del Protocolo; iii) prestar asistencia a la Conferencia en cuanto a impartir orientaciones a la UNODC en las actividades de esta relacionadas con la aplicación del Protocolo; y iv) asesorar a la Conferencia sobre la coordinación con los diversos órganos internacionales en relación con la aplicación del Protocolo⁷.

En la segunda reunión del Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas, celebrada en enero de 2010, se argumentó que el obstáculo para la aplicación eficaz del marco jurídico internacional relativo a la trata de personas, así como de los marcos nacionales correspondientes, era el hecho de que algunos de los conceptos más importantes no se comprendían con claridad y, por tanto, no se interpretaban ni aplicaban de manera uniforme. El Grupo de Trabajo aprobó la siguiente recomendación:

“la Secretaría, en consulta con los Estados parte, debería preparar documentos temáticos a fin de prestar asistencia a los funcionarios de justicia penal en las actuaciones penales sobre cuestiones como el consentimiento; la acogida, recepción y transporte de personas; el abuso de una situación de vulnerabilidad; la explotación; y el carácter transnacional”⁸.

En su quinto período de sesiones, celebrado en octubre de 2010, la Conferencia de las Partes acogió con beneplácito las recomendaciones formuladas por el Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas⁹ y solicitó a la Secretaría que continuara su labor relativa al análisis de los conceptos clave del Protocolo contra la Trata de Personas¹⁰. El presente documento temático es el primero de una serie en la que se pretende examinar cada uno de los conceptos clave

⁶ Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Decisión 1/5, “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”, contenida en el “Informe de la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional sobre su primer período de sesiones, celebrado en Viena del 28 de junio al 8 de julio de 2004”, documento CTOC/COP/2004/6 de las Naciones Unidas, de 23 de septiembre de 2004, págs. 5 y 6.

⁷ Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Decisión 4/4, “Trata de seres humanos”, contenida en el “Informe de la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional sobre su cuarto período de sesiones, celebrado en Viena del 8 al 17 de octubre de 2008”, documento CTOC/COP/2008/19 de las Naciones Unidas, de 1 de diciembre de 2008, págs. 12 a 14.

⁸ “Informe sobre la reunión del Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas celebrada en Viena del 27 al 29 de enero de 2010”, documento de las Naciones Unidas CTOC/COP/WG.4/2010/6, de 17 de febrero de 2010, párr. 31 b).

⁹ “Aplicación del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”, documento CTOC/COP/2010/L.5/Rev.1 de las Naciones Unidas, de 22 de octubre de 2010, párr. 5.

¹⁰ *Ibid.*, párr. 10.

señalados por el Grupo de Trabajo. Este documento se ocupa específicamente del concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad”. No obstante, en la medida en que están interrelacionados, también se abordan conceptos próximos relativos a la definición, incluidos *el abuso de poder y la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra*.

1.3 Metodología

Para elaborar este documento temático se siguió la siguiente metodología:

Documento de antecedentes: basado en un análisis del derecho de los tratados internacionales y regionales, incluidos el material histórico y la legislación y jurisprudencia nacionales disponibles en bases de datos, y de otros materiales pertinentes elaborados por organizaciones internacionales e instituciones académicas.

Informe de la encuesta: se elaboró un instrumento de encuesta para obtener información y opiniones adicionales y detalladas sobre la legislación, jurisprudencia y prácticas relacionadas con el tema del estudio, así como sobre las percepciones de los profesionales acerca de las cuestiones planteadas. A continuación se utilizó ese instrumento (incluido en el anexo 1 del presente documento) para entrevistar exhaustivamente a profesionales y expertos de 12 países de diversas regiones y tradiciones jurídicas (Bélgica, Brasil, Canadá, Egipto, Estados Unidos de América, India, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Moldova y Suiza). Se entrevistó a un total de 40 profesionales¹¹. Las conclusiones de las encuestas por países y el análisis detallado de esos resultados se compilaron en el informe de la encuesta.

Documento temático: el informe de la encuesta fue la fuente de información principal de los capítulos 3 y 4 del documento temático. El documento también se basó en el material recopilado durante el análisis preliminar y la información obtenida en otras entrevistas realizadas a profesionales internacionales.

Reunión del grupo de expertos: el proyecto de documento temático se presentó y examinó en una reunión de expertos celebrada por la UNODC en Viena los días 28 y 29 de junio de 2012. A la reunión asistieron 20 profesionales especializados, diez de los cuales habían participado en el estudio. La reunión tuvo un doble objetivo: i) llevar a cabo una revisión técnica del proyecto para garantizar que reflejara plenamente los conocimientos y perspectivas actuales de los profesionales con experiencia; y ii) recabar opiniones de los participantes para elaborar una nota orientativa para los profesionales sobre el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad.

Se prevé presentar el documento temático y la nota orientativa en un acto paralelo del sexto período de sesiones de la Conferencia de las Partes, que se celebrará en Viena del 15 al 19 de octubre de 2012.

1.4 Estructura del documento

El documento temático se divide en cuatro partes, la primera de las cuales, que figura en este capítulo, contiene la información de antecedentes necesaria, que abarca el contexto político general, el mandato y las atribuciones.

¹¹ De los 40 profesionales entrevistados, 24 fueron entrevistados en persona, 4 remitieron las respuestas por escrito y el resto fue entrevistado por teléfono o por Skype. Algunas entrevistas se realizaron con interpretación profesional o no profesional.

El capítulo 2 incluye un panorama general y un análisis del marco jurídico y de políticas internacional relacionado con el abuso de una situación de vulnerabilidad y otros conceptos conexos que se examinan en este documento. Comienza con un breve examen del concepto de vulnerabilidad. A continuación se estudian los aspectos pertinentes del Protocolo contra la Trata de Personas y se analiza la intención con que los Estados redactaron las disposiciones al respecto. Además, se estudian otros instrumentos regionales principales, específicamente el Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos) y la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas (Directiva de la Unión Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos). Por último, y antes de formular algunas conclusiones preliminares sobre el marco jurídico y de políticas aplicable en el plano internacional, se realiza un breve estudio de otras fuentes de conocimiento y autoridad.

En el capítulo 3 se resumen y analizan los resultados del estudio de la legislación y las prácticas nacionales relativas al elemento “medios” de la definición de trata y, más específicamente, al abuso de una situación de vulnerabilidad. Los doce países examinados se dividen en cuatro grupos: i) países que han reproducido la definición del Protocolo en su legislación nacional, incluido el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad; ii) países que han recogido los tres elementos de la definición, pero que han omitido uno o varios medios, incluido el abuso de una situación de vulnerabilidad; iii) países que han omitido el elemento “medios” en su totalidad y han mantenido únicamente los elementos relativos a la “acción” y al “fin”; y iv) países cuya situación legislativa es poco clara debido, por ejemplo, a que se exige el elemento “medios” en algunos instrumentos, pero no en otros, o a que ese elemento, a pesar de haberse omitido, parece tenerse en cuenta en las sentencias judiciales. El estudio de la legislación, las prácticas y las interpretaciones específicas de cada país que se recoge en el capítulo 3 pretende servir de base para examinar más detalladamente en el capítulo 4 las dificultades y tendencias observadas.

En el capítulo 4 se recopilan las conclusiones extraídas de la legislación, la jurisprudencia y las opiniones de los profesionales acerca de varias cuestiones clave, entre ellas, el lugar que ocupa el abuso de la vulnerabilidad en el marco del delito de trata; la relación entre el abuso de la vulnerabilidad y otros conceptos definitorios, como la coacción, el abuso de autoridad, la explotación y el consentimiento; las dificultades relativas a las pruebas; la interpretación del concepto por los profesionales; y las percepciones de los profesionales sobre el valor del concepto y sobre la precisión y utilidad de la nota interpretativa relativa al artículo 3 del Protocolo. Asimismo, en cada uno de los apartados de este capítulo figura una lista de cuestiones pertinentes que podrían seguir examinándose en el futuro.

2 El concepto en el derecho y las políticas internacionales

En el Protocolo contra la Trata de Personas de 2000 se incluyó el *abuso de una situación de vulnerabilidad* entre los medios por los que se podía someter a una persona a una serie de acciones concretas, como la captación, el transporte y la acogida, con fines de explotación. Desde entonces, el concepto se ha reproducido en muchos otros instrumentos y se ha analizado en diversas guías y textos interpretativos. En el presente capítulo se resume esa evolución en el marco de un examen más amplio de los “medios” y se extraen algunas conclusiones preliminares.

2.1 Introducción: la trata y el concepto de vulnerabilidad

La vulnerabilidad es un aspecto fundamental de la concepción de la trata y del discurso que ha surgido al respecto. Es importante realizar un breve examen inicial del concepto de vulnerabilidad en su sentido más amplio para fijar los límites más estrechos del presente documento.

2.1.1 La vulnerabilidad como susceptibilidad a la trata

Pese a la falta de una definición acordada, el término “vulnerabilidad” suele utilizarse en una gran variedad de ámbitos, entre los que figuran la justicia penal, la seguridad humana, la ciencia del medio ambiente y la salud. En el contexto de la trata, el término “vulnerabilidad” suele emplearse para hacer referencia a los factores intrínsecos, ambientales o contextuales que aumentan la susceptibilidad de una persona o grupo a convertirse en víctima de la trata. En general, se reconoce que esos factores incluyen violaciones de los derechos humanos, como la pobreza, la desigualdad, la discriminación y la violencia por razón de género¹², que contribuyen a crear situaciones de privación económica y condiciones sociales que limitan las opciones personales y facilitan la actividad de los traficantes y explotadores. De manera más específica, entre los factores que suelen considerarse significativos en relación con la vulnerabilidad de las personas a convertirse en víctimas de trata (y que a veces se extrapolan como posibles indicadores de trata)¹³, se incluyen el sexo, la pertenencia a un grupo minoritario y la falta de una condición jurídica reconocida. Se ha determinado que los niños son intrínsecamente vulnerables a la trata¹⁴, y que existen otros factores de vulnerabilidad que les afectan, como viajar sin acompañante o carecer de una partida de nacimiento¹⁵.

Cabe añadir que, se reconoce que los factores que configuran la vulnerabilidad a la trata tienden a afectar de manera diferente y desproporcionada a sectores de población que ya sufren

¹² Véase, por ejemplo, el Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para Combatir la Trata de Personas, documento A/RES/64/293 de las Naciones Unidas, de 12 de agosto de 2010, tercer párrafo del preámbulo.

¹³ Oficina Internacional del Trabajo y Comisión Europea, *Operational indicators of trafficking in human beings* (2009).

¹⁴ Véase, por ejemplo, el 12º párrafo del preámbulo de la Directiva Europea contra la Trata de Seres Humanos.

¹⁵ Para obtener un análisis más detallado de las vulnerabilidades particulares de los niños en este ámbito, véase la publicación de la OIT, *Dar un rostro humano a la globalización, Estudio General sobre los convenios fundamentales relativos a los derechos en el trabajo*, 101ª reunión, junio de 2012, párrs. 590, 594 y 605.

una falta de poder y reconocimiento dentro de la sociedad, entre ellos las mujeres, los niños, los migrantes, los refugiados y los desplazados internos. Por lo general, esas conclusiones se han corroborado en estudios sobre las características de la trata y los perfiles de las víctimas de trata. Sin embargo, no cabe duda de que la vulnerabilidad a la trata no tiene un carácter fijo, predeterminado o ni siquiera plenamente “conocido”. Son muchos factores los que configuran el contexto en que se produce la trata y la capacidad que tiene la persona para responder a ella. Por consiguiente, una comprensión auténtica de la vulnerabilidad exigirá casi siempre un análisis de cada situación concreta.

En el documento final de una cumbre judicial sobre el acceso a la justicia celebrada en el Brasil en 2008 figura la siguiente definición del concepto de vulnerabilidad, en la que se recogen muchos de los aspectos anteriores:

“Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico. Podrán constituir causas de la vulnerabilidad, entre otras, la siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de la libertad. La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico.”¹⁶

Estas conclusiones se corroboraron en las entrevistas realizadas a profesionales y expertos en el contexto de este estudio.

El derecho convencional pertinente confirma que existen ciertas obligaciones relativas a la *prevención de la trata por medio de la lucha contra la vulnerabilidad*. Por ejemplo, en el Protocolo contra la Trata de Personas se exige a los Estados partes que adopten medidas positivas para abordar las causas subyacentes de la trata; específicamente, se dispone que “adoptarán medidas o reforzarán las ya existentes [...] a fin de mitigar factores como la pobreza, el subdesarrollo y la falta de oportunidades equitativas que hacen a las personas, especialmente las mujeres y los niños, vulnerables a la trata”¹⁷.

Esas obligaciones se vinculan y refuerzan con las relativas a la prevención que se disponen en la Convención contra la Delincuencia Organizada. Los Estados partes en ese instrumento tienen la obligación de hacer frente a las condiciones sociales y económicas adversas que se considera que aumentan el deseo de migrar, a veces de modo irregular, y, por extensión, la vulnerabilidad de las víctimas de la trata transnacional¹⁸. Ambos tratados ponen de relieve la necesidad de realizar actividades de educación y sensibilización orientadas a mejorar la comprensión de la trata, obtener el apoyo de la comunidad para la lucha contra la trata, y proporcionar asesoramiento y advertir a determinados grupos e individuos que puedan estar en peligro de convertirse en víctimas¹⁹. En otros instrumentos jurídicos, como el Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos y la Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos, se reafirma la obligación de prevenir la trata luchando contra los factores que crean o aumentan

¹⁶ 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, disponible en el sitio http://www.cumbrejudicial.org/c/document_library/get_file?uuid=10cef78a-d983-4202-816e-3ee95d9c1c3f&groupId=10124.

¹⁷ Protocolo contra la Trata de Personas, art. 9 4).

¹⁸ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, art. 31 7).

¹⁹ Protocolo contra la Trata de Personas, art. 9 2); Convención contra la Delincuencia Organizada, art. 31 5).

la vulnerabilidad²⁰. Varios instrumentos de políticas regionales e internacionales apoyan con firmeza esa obligación de los Estados de hacer frente a las vulnerabilidades a la trata²¹.

2.1.2 *Un concepto distinto pero conexo: el abuso de la vulnerabilidad como medio de trata*

El tema del presente documento no es la vulnerabilidad como forma de susceptibilidad a la trata, sino el *abuso* de la vulnerabilidad en tanto que *medio por el que se comete un acto de trata*. Es necesario aclarar desde el principio esta diferencia, ya que las conclusiones que figuran a continuación confirman que existe una confusión considerable entre ambos conceptos. Por ejemplo, el mero hecho de que una persona sea vulnerable a la trata (por encontrarse en la pobreza, por razones de género, etc.) a veces se toma como indicio, o incluso como prueba concluyente, de que se ha satisfecho el elemento relativo a los medios exigido en la definición de trata. Por otra parte, una aparente falta de vulnerabilidad inicial puede llevar a la conclusión de que una persona en realidad no ha sido víctima de la trata.

En el siguiente análisis se examinan las razones por las que es importante mantener la distinción entre ambos conceptos. No obstante, también debe tenerse en cuenta que en algunos aspectos pueden coincidir. Nuestra comprensión de los factores que aumentan la susceptibilidad a la trata es pertinente en la medida en que proporciona cierta información sobre los tipos de vulnerabilidad de los que se puede abusar para cometer actos de trata²². Por ejemplo, se reconoce generalmente que la condición jurídica irregular de una persona respecto del país de destino es un factor importante que potencia su vulnerabilidad a la trata. La condición irregular también parece ser un tipo de vulnerabilidad que puede convertirse con especial facilidad en un medio por el que se puede poner o mantener a una persona en una situación de explotación. La cuestión de si otros factores menos patentes que suelen definirse como potenciadores de la vulnerabilidad a la trata (como la pobreza y la desigualdad) podrían transponerse de manera análoga resulta más complicada.

La coincidencia señalada anteriormente parece haberse confirmado en las encuestas por países que se realizaron para elaborar este estudio. Entre las vulnerabilidades citadas por muchos de los profesionales entrevistados figuran la edad (la juventud y, en menor medida, la vejez); la condición jurídica o migratoria irregular (incluida la amenaza de revelar información a las autoridades sobre esa condición jurídica o migratoria irregular); la pobreza; la condición social precaria; el embarazo; la enfermedad y la discapacidad (física y mental); el género (normalmente el hecho de ser mujer, pero también el hecho de ser transgénero); las creencias relativas a la sexualidad, así como religiosas y culturales (entre la que cabe destacar las prácticas comúnmente conocidas como yuyu y vudú); el aislamiento lingüístico; la falta de redes sociales; la dependencia (de un empleador, un familiar, etc.); la amenaza de revelar información sobre la víctima a familiares u otras personas; y el aprovechamiento indebido de relaciones afectivas o amorosas. Al determinar esos factores, pocos profesionales parecían distinguir entre la vulnerabilidad en tanto que susceptibilidad a la trata y el abuso de la vulnerabilidad en tanto que medio por el que se cometen actos de trata o se posibilita la comisión de ese tipo de actos.

²⁰ Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos, art. 5; Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos, párrs. 12, 22 y 23 del preámbulo.

²¹ Por ejemplo, véase el documento de las Naciones Unidas de 2002 titulado “Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas”.

²² Para obtener más información sobre las vulnerabilidades a la trata, véase el análisis que figura en la publicación del ACNUDH titulada *Principios y Directrices Recomendados sobre Derechos Humanos y Trata de Personas: Comentario* (2010), págs. 109 a 121.

2.2 El Protocolo contra la Trata de Personas y el elemento relativo a los “medios” de la definición

Como se señaló anteriormente, en el artículo 3 del Protocolo contra la Trata de Personas figura una definición de trata que consta de tres elementos diferentes: una *acción*; un *medio* por el que se realiza o posibilita la acción; y un *fin* de la acción, concretamente la explotación. Los Estados partes deben servirse de esa definición para tipificar la trata de personas como delito en su legislación nacional. El primer elemento de la definición, la “acción”, es una de las partes de la definición (y, en el caso de la trata de niños, la única) que conforma el *actus reus* de la trata. Este elemento abarca varias actividades, incluidas, aunque no exclusivamente, las prácticas no definidas de captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas. El último elemento de la definición, “con fines de explotación”, introduce un requisito de *mens rea*. Existe un delito de trata si la persona o entidad en cuestión *pretendía* que el acto (que en el caso de la trata de personas adultas debe haberse cometido o posibilitado recurriendo a alguno de los medios previstos) diera como resultado la explotación²³. Por lo tanto, se trata de un delito de intención dolosa específica o especial (*dolus specialis*²⁴).

La segunda parte del *actus reus* de la trata, el elemento relativo a los medios (la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el *abuso* de poder o *de una situación de vulnerabilidad* o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra) solo resulta pertinente en relación con la trata de personas adultas. Este aspecto de la definición confirma la postura, ya reflejada en tratados anteriores, de que las personas pueden acabar en una situación de explotación por medios indirectos como el engaño y el fraude, así como por medio de la fuerza física. Aparte de una aclaración en torno al concepto de *abuso de una situación de vulnerabilidad*, examinada más adelante, no se define ninguno de los “medios” previstos y parece que algunos de ellos coinciden de manera considerable en ciertos aspectos.

“Coacción” es un término genérico que se ha utilizado anteriormente en el ámbito de la trata para hacer referencia a diversas conductas, como la violencia, la amenaza, el engaño y el *abuso de una situación de vulnerabilidad*²⁵. La definición recogida en el Protocolo contra la Trata de Personas menciona “la amenaza y el uso de la fuerza u otras formas de coacción”, con lo que se vincula claramente la coacción con la amenaza y el uso de la fuerza y posiblemente se pretende separar los “medios” normalmente considerados directos por los cuales se pone o mantiene a

²³ El Protocolo contra la Trata de Personas no define la “explotación”, sino que proporciona una lista no exhaustiva que incluye, “como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos” (Protocolo contra la Trata de Personas, art. 3 a)). En los *travaux préparatoires* se indica que las palabras “como mínimo” se incluyeron para que las formas de explotación no nombradas o nuevas no quedasen excluidas por deducción (*travaux préparatoires* de la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus Protocolos, pág. 362, nota 22; y pág. 363, nota 30).

²⁴ *Manual sobre la lucha contra la trata de personas para profesionales de la justicia penal* de la UNODC (2010), módulo 1, pág. 5. Además, la UNODC señala que nada impide que los países permitan que, en virtud de la legislación nacional, el requisito de *mens rea* se establezca conforme a un criterio inferior a la “finalidad” directa (como imprudencia temeraria, ofuscación deliberada o incluso negligencia criminal) (*ibid.*).

²⁵ Véanse, por ejemplo, la Resolución del Parlamento Europeo sobre la trata de personas, Resolución A4-0326/95, de 18 de enero de 1996 (*Diario Oficial* núm. C 032, de 5 de febrero de 1996) (“engaños o cualquier otra forma de constricción”); la Acción Común del Consejo de Europa contra la trata de seres humanos de 1997 (“coacción, en particular mediante violencia o amenazas, o el engaño”); y la Recomendación del Comité de Ministros de 2000 (“coacción, en particular mediante violencia o amenazas, el engaño, el abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad”).

una persona en una situación de explotación de los menos directos. El engaño y el fraude son ejemplos de medios menos directos que, por lo general, se refieren a la naturaleza del trabajo o servicio prometido o a las condiciones en las que una persona debe realizar ese trabajo o servicio. Hasta el momento no se ha examinado con detalle la gravedad que deben alcanzar la coacción, el engaño o el fraude para que se consideren “medios” a efectos de la definición de la trata.

El “abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad” también se dispone como medio por el que se puede captar, transportar, recibir, etc. a una persona para ponerla en una situación de explotación. El concepto de “abuso de poder” aparece en convenios internacionales anteriores²⁶. En el Protocolo contra la Trata de Personas no figura ninguna definición concreta, y en los *travaux préparatoires* se confirma que, durante la elaboración de ese instrumento hubo controversia acerca del significado exacto de dicho concepto²⁷. Al examinar la cuestión del “abuso de autoridad” (una formulación anterior), los redactores señalaron que “debería entenderse que la palabra ‘autoridad’ incluye el poder que los familiares masculinos puedan tener respecto de los familiares de sexo femenino en algunos ordenamientos jurídicos y el poder que los padres pueden tener respecto de sus hijos”²⁸.

Cuando se aprobó el Protocolo contra la Trata de Personas, ese instrumento era el único que incorporaba el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad. En los *travaux préparatoires* del Protocolo se incluye una nota interpretativa que indica que “la alusión al abuso de una situación de vulnerabilidad debe entenderse como referida a toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”. La nota interpretativa no ofrece aclaraciones sobre el significado de “opción verdadera ni aceptable”.

Aparte de una referencia casi idéntica contenida en una Declaración Ministerial de la UE de 1997²⁹, ni el término ni la formulación de la nota interpretativa figuraban anteriormente en otros instrumentos. Se solicitó información adicional sobre el origen del concepto a las autoridades gubernamentales y otras personas que participaron en el proceso de redacción³⁰. Por lo general, las conversaciones no fueron concluyentes, únicamente parecen confirmar lo siguiente:

- El concepto se introdujo en una etapa muy tardía tanto de las negociaciones (el artículo 3 fue el penúltimo en finalizarse) como de la redacción final del propio artículo 3;
- El concepto era reflejo del deseo general de los redactores de garantizar que se incluyeran los innumerables medios coercitivos más sutiles mediante los que se podía explotar a una persona, según palabras de un funcionario que participó en el proceso de redacción y al que se entrevistó;

²⁶ Véase, por ejemplo, el Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Blancas de 1910.

²⁷ *Travaux préparatoires* de la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus Protocolos, pág. 362, nota 20.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Declaración Ministerial de La Haya relativa a directrices europeas sobre medidas eficaces para prevenir y luchar contra la trata de mujeres con fines de explotación sexual, de 26 de abril de 1997.

³⁰ Entrevistas confidenciales celebradas en abril de 2012.

- El concepto también constituía una solución intermedia respecto del debate sobre si la prostitución “no coaccionada” de migrantes adultos debía incluirse en la definición: el abuso de una situación de vulnerabilidad se consideraba una vía por la que se podrían ampliar las diferentes prácticas de explotación tipificadas como trata al tiempo que, dado su carácter lo suficientemente ambiguo, se podría garantizar que no se confinara a los países a una postura fija en torno a la polémica cuestión de la prostitución.

En los *travaux préparatoires* no se proporciona información acerca del último punto. No obstante, sí se confirma que el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad no apareció en los proyectos de definición hasta el último momento, en octubre de 2000, en el período de sesiones en que se ultimó el artículo 2³¹.

El significado exacto del término “concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra” tampoco está muy claro. Por ejemplo: ¿se limita este medio a las situaciones en que una persona ejerce una autoridad jurídica sobre otra (por ejemplo, un padre sobre un hijo) o puede ampliarse de forma que abarque la autoridad *de facto* (como la que puede ejercer un empleador sobre un empleado)?, ¿qué diferencia a este medio del abuso de poder o del abuso de una situación de vulnerabilidad? En los *travaux préparatoires* no se ofrecen orientaciones y los documentos interpretativos disponibles tampoco se pronuncian al respecto.

A partir de las conversaciones mantenidas con los funcionarios que estuvieron presentes en el proceso de redacción parece confirmarse que ese elemento se incluyó con el objetivo de abordar directamente la compra y venta de personas, tanto adultos como niños³². Se señaló que, cuando la víctima de la trata era un niño, no se exigía demostrar el uso de algún “medio” y que, en cualquier caso, esos actos estaban previstos en el elemento relativo a la “acción”. Varios funcionarios proporcionaron una explicación similar: la finalidad era garantizar que no se excluyera ninguna forma ni medio de trata, aun cuando ello diera lugar a coincidencias e inclusiones innecesarias.

2.3 Instrumentos regionales

El Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos de 2005 (Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos) y la Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos proporcionan algunas orientaciones sobre el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad.

El Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos reproduce la definición de trata que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas, incluido el elemento relativo a los “medios”.

³¹ *Travaux préparatoires* de la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus Protocolos, págs. 364 y 365. No obstante, en los *travaux préparatoires* se confirma que en realidad Bélgica había planteado el concepto mucho antes, en el cuarto período de sesiones del Comité Especial, y había propuesto que se incluyera otro “medio” después de la referencia a la coacción: “o abusando de la particular vulnerabilidad de una persona extranjera debido al estatuto administrativo ilegal o precario de esa persona, o bien ejerciendo otras formas de presión o abusando de autoridad en tal forma que la persona no tenga una alternativa real ni aceptable sino la de someterse a esas presiones o al abuso de autoridad” (*ibid.* pág. 375, en referencia al documento A/AC.254/L.57 de las Naciones Unidas).

³² Entrevistas confidenciales celebradas en abril de 2012.

Sin embargo, más allá de una breve nota sobre el *modus operandi* habitual de los traficantes³³, y de la afirmación de que se debe prever una gran variedad de medios³⁴, el informe explicativo que acompaña al Convenio no ofrece gran aclaración sobre lo que ha de entenderse por los términos de fuerza, coerción, secuestro, fraude, engaño, abuso de autoridad u ofrecimiento o aceptación de pagos o ventajas para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra.

En el comentario se incluye la siguiente explicación relativa al término *abuso de una situación de vulnerabilidad*:

la vulnerabilidad puede ser de todo tipo, por ejemplo, física, psicológica, emocional, familiar, social o económica. La situación podría entrañar, por ejemplo, la inseguridad o ilegalidad de la situación administrativa de la víctima, la dependencia económica o la fragilidad de salud. En suma, se puede tratar de cualquier situación difícil en que un ser humano se vea obligado a aceptar su explotación. Las personas que abusan de tal situación violan de manera flagrante los derechos humanos y la dignidad e integridad humanas, a las que nadie puede renunciar válidamente³⁵.

A pesar de que los mecanismos de aplicación creados en el virtud del Convenio llevan funcionando varios años, hasta el momento no han ampliado la información contenida en ese comentario ni han analizado con mayor detalle el elemento relativo a los medios previsto en la definición.

La Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos también reproduce en términos generales la definición de trata que figura en el Protocolo³⁶. Asimismo, se sirve explícitamente de las palabras utilizadas en la nota interpretativa del Protocolo contra la Trata de Personas, en el sentido de que define la “situación de vulnerabilidad” como toda aquella en la que “la persona en cuestión no tiene otra alternativa real o aceptable excepto someterse al abuso”³⁷. No obstante, cabe señalar una diferencia considerable. En la nota interpretativa figura la referencia a “opción verdadera ni aceptable”, con lo que parece exigir que se satisfagan ambos elementos. Según se formula en la Directiva, únicamente se precisa que la alternativa sea o bien “real” o bien “aceptable”. Al igual que sucede respecto de la nota interpretativa, los términos “alternativa real” o “alternativa aceptable” no se definen ni describen con mayor detalle.

La idea de vulnerabilidad, aunque no expresamente la de abuso de la vulnerabilidad, también se plantea en el preámbulo de la Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos, en el contexto de las penas:

³³ Los traficantes recurren con frecuencia al fraude y al engaño, por ejemplo, al hacer creer a las víctimas que les espera un trabajo atractivo en lugar de una explotación intencional (informe explicativo del Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos, párr. 82).

³⁴ Por consiguiente, se ha de prever una gran variedad de medios: el secuestro de mujeres con fines de explotación sexual, la incitación de niños a ser utilizados en redes pedófilas o de prostitución, la violencia ejercida por los proxenetas para mantener el control sobre las prostitutas, el aprovechamiento indebido de la vulnerabilidad de un adolescente o adulto, o el abuso de la inseguridad económica o la pobreza de un adulto que espera mejorar su suerte y la de su familia. Sin embargo, estos ejemplos reflejan distintos grados en lugar de diferencias relativas al carácter del fenómeno, que en todo caso se puede tipificar como trata y se basa en el uso de esos métodos (informe explicativo del Convenio Europeo contra la Trata de Personas, párr. 84).

³⁵ Informe explicativo del Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos, párr. 83.

³⁶ Directiva Europea 2011/36/UE relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas, art. 2, párr. 1.

³⁷ *Ibid.* art. 2, párr. 2.

“Cuando la infracción se comete en determinadas circunstancias, por ejemplo contra una víctima particularmente vulnerable, la pena ha de ser más severa. En el contexto de la presente Directiva, entre las personas particularmente vulnerables deben estar incluidos, al menos, los menores. Otros factores que podrían tenerse en cuenta al evaluar la vulnerabilidad de una víctima son, por ejemplo, el sexo, el estado de gestación, el estado de salud y la discapacidad”³⁸.

2.4 Otras fuentes de conocimiento

En su calidad de guardiana de la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus Protocolos, la UNODC ha elaborado una serie de recursos y guías en que se examina, o al menos se menciona, el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad.

Las Guía Legislativas para la Convención y sus Protocolos, publicadas en 2004, incluyen únicamente una mención superficial al elemento de los “medios” previsto en la definición de trata, en la que se hace una breve referencia a la nota interpretativa sobre el abuso de la vulnerabilidad y a unos pocos ejemplos de prácticas nacionales³⁹. Sin embargo, la Ley Modelo contra la Trata de Personas elaborada por la UNODC en 2009 es más detallada: ofrece dos “definiciones” del concepto de abuso de la vulnerabilidad a fin de que los Estados partes las consideren al elaborar sus propias respuestas legislativas⁴⁰. La primera definición reproduce el contenido sustancial de la nota interpretativa y señala que “[p]or ‘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”⁴¹. La segunda definición hace referencia al “aprovechamiento indebido de la situación de vulnerabilidad en que se encuentra una persona como resultado de:

- Haber entrado al país ilícitamente o sin la documentación apropiada;
- Embarazo o cualquier enfermedad física o mental o discapacidad de la persona, incluida la adicción al uso de cualquier sustancia;
- Capacidad reducida para formar juicios por tratarse de un niño, o por motivos de enfermedad, invalidez o discapacidad física o mental;
- La promesa o entrega de sumas de dinero u otros beneficios a quienes tienen autoridad sobre una persona;
- Encontrarse en una situación precaria desde el punto de vista de la supervivencia social; u
- Otros factores pertinentes”⁴².

En el comentario relativo a esa disposición se confirma que la lista de los factores de vulnerabilidad no es exhaustiva y se señala que también podrían incluirse otros elementos,

³⁸ *Ibid.*, párrafo 12 del preámbulo.

³⁹ Guías Legislativas, págs. 270 y 271.

⁴⁰ UNODC, Ley Modelo contra la Trata de Personas (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.09.V.11), págs. 9 y 10. Publicada en el sitio www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-Model-Law-Spanish.pdf.

⁴¹ *Ibid.*, pág. 9.

⁴² *Ibid.*, págs. 9 y 10.

como el abuso de la situación económica de la víctima⁴³. Si se comparan los factores de vulnerabilidad enumerados con la definición de coerción propuesta en la Ley Modelo resulta evidente que coinciden en cierta medida. Por ejemplo, se desprende que tanto el “abuso de la situación legal de una persona o cualquier amenaza vinculada a esa situación” como la “presión psicológica” constituyen formas de coerción mediante las cuales se podría satisfacer el elemento relativo a los medios⁴⁴.

En el comentario de la Ley Modelo también se mencionan las diferentes perspectivas en las que puede centrarse una definición de abuso de la vulnerabilidad: “en la situación objetiva o en la situación percibida por la víctima”. Este último enfoque es el que se respalda en uno de los ejemplos citados, concretamente, en la Ley Modelo para Combatir la Trata de Personas de 2003 elaborada por el Departamento de Estados de los Estados Unidos⁴⁵. Sin embargo, en última instancia, en la Ley Modelo se formula la siguiente recomendación:

“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 únicamente que el delincuente tenía conocimiento de la vulnerabilidad de la víctima y su intención de aprovecharse indebidamente de esa situación”⁴⁶.

Esta postura parece reflejarse, al menos en parte, en la siguiente definición de abuso de una situación de vulnerabilidad, contenida en la Ley Modelo Árabe de Lucha contra la Trata de Personas:

El aprovechamiento indebido de cualquier discapacidad física, mental o psicológica; de una condición jurídica determinada; o de cualquier situación específica que pueda afectar la voluntad o el comportamiento de la persona en cuestión, de forma que no le quede más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata⁴⁷.

A pesar de que el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” no se menciona en ninguno de los dos instrumentos de la OIT relativos al trabajo forzoso, el Convenio sobre el trabajo forzoso de 1930 (núm. 29) y el Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso de 1957 (núm. 105), los órganos de supervisión de la OIT han abordado ese contexto al examinar la legislación y prácticas nacionales de lucha contra el trabajo forzoso, así como las prácticas que

⁴³ *Ibid.*, pág. 10.

⁴⁴ *Ibid.*, págs. 11 y 12.

⁴⁵ “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” (Departamento de Estado de los Estados Unidos, Ley Modelo para Combatir la Trata de Personas de 2003, definición citada en la Ley Modelo contra la Trata de Personas de la UNODC, pág. 10).

⁴⁶ UNODC, Ley Modelo contra la Trata de Personas (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta S.09.V.11), pág. 10. Disponible en el sitio www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-Model-Law-Spanish.pdf.

⁴⁷ En el momento de redactarse el presente documento, se informó de que el texto definitivo de la Ley Modelo Árabe de Lucha contra la Trata de Personas se había presentado para su aprobación al Consejo de Ministros Árabes de Justicia. La definición citada figura en el artículo 1, párrafo 8 del proyecto de ley.

constituyen trabajo forzoso⁴⁸. En 2009 la OIT y la Comisión Europea (CE) elaboraron conjuntamente una lista de indicadores operacionales de trata de seres humanos en que se pretendía reflejar el consenso entre los expertos europeos acerca de los indicadores que debían usarse para caracterizar los diversos elementos de la definición de la trata a efectos de recopilación de datos⁴⁹. La elaboración de esa lista se estimó necesaria debido a que era preciso explicar con mayor grado de detalle los términos principales utilizados en el Protocolo de Palermo. En el documento se plantearon de manera particular diversas cuestiones en torno al elemento relativo a los medios de la trata, incluidos los conceptos de coacción, engaño, fraude, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, y autoridad de una persona sobre otra⁵⁰. En la lista figuran dieciséis indicadores de *captación por medio del abuso de la vulnerabilidad* clasificados como medios o débiles (ninguno se define como “fuerte”). También se enumeran siete indicadores de *abuso de la vulnerabilidad en el lugar de destino* que se clasifican de manera similar⁵¹. Sin embargo, dado que se elaboraron principalmente con fines de investigación y recopilación de datos, los indicadores de la OIT y la CE no proporcionan orientación adicional sobre las principales cuestiones que se abordan en este estudio⁵².

Más recientemente, la OIT ha elaborado un instrumento para ayudar a los Estados a evaluar el problema del trabajo forzoso (directrices de encuesta)⁵³. Si bien las directrices de la OIT, al igual que los indicadores de la OIT y la CE, no se elaboraron con el fin de ofrecer orientación jurídica sobre el concepto de ASV, este instrumento es de especial interés debido a que aborda el abuso de una situación de vulnerabilidad directamente en el contexto del trabajo forzoso: un fenómeno que coincide en ciertos aspectos, o al menos se relaciona estrechamente, con la trata⁵⁴. En las directrices de encuesta se considera el abuso de la vulnerabilidad como un medio

⁴⁸ En particular, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT (CEACR) ha mencionado la aprobación de legislación en la que se hace referencia al abuso de una situación de vulnerabilidad con fines de explotación laboral o sexual y ha señalado que la presencia de ese elemento puede ser un indicador de situaciones en que se ha viciado el consentimiento dado por el trabajador. Véase, por ejemplo, el Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Informe III (Parte 1A), Conferencia Internacional del Trabajo, 101.ª reunión, OIT 2012, Parte II: Observaciones referidas a ciertos países (Argentina), págs. 259 a 261.

⁴⁹ Oficina Internacional del Trabajo y Comisión Europea, *Operational indicators of trafficking in human beings* (2009), pág. 2.

⁵⁰ *Ibid.*, pág. 1.

⁵¹ Cada uno de los indicadores se define por separado. Véanse las publicaciones de la OIT de 2009 tituladas *Explanations for indicators of trafficking for sexual exploitation* y *Explanations for indicators of labour exploitation*.

⁵² De hecho, cabe señalar que los indicadores de la OIT y la CE se elaboraron como instrumento práctico de evaluación dirigido a investigadores que diseñaban estudios sobre la trata y a profesionales (como inspectores de trabajo) que trataban de identificar a las víctimas de la trata, independientemente de que el caso se hubiera enjuiciado como tal (*Operational Indicators of Trafficking in Human Beings*, pág. 2). De esa forma, si bien en la lista se señala la definición de trata prevista en el Protocolo contra la Trata de Personas y los indicadores se organizan en torno a los elementos principales de esa definición, la lista no constituye una orientación interpretativa del Protocolo y sus disposiciones, y la aplicación de los indicadores en el marco de investigaciones estadísticas podría dar lugar a conclusiones no conformes con la definición de trata prevista en el Protocolo.

⁵³ OIT, *Hard to See, Harder to Count: Survey Guidelines to Estimate Forced Labour of Adults and Children*, Oficina Internacional del Trabajo, 2012.

⁵⁴ En lo que respecta a la relación entre el trabajo forzoso y la trata, en las directrices de encuesta se señala que el trabajo forzoso está estrechamente vinculado con la trata de seres humanos, para lo cual se menciona la aclaración proporcionada por la CEACR de que la trata de seres humanos con fines de explotación encaja en la definición del trabajo forzoso u obligatorio establecida en el párrafo 1 del artículo 2 del Convenio (sobre el trabajo forzoso) (*ibid.* págs. 12 y 19). Aunque se reconoce que la definición del Protocolo no exige la actuación o participación de un tercero, en las directrices para el estudio se plantea la cuestión

para poner o mantener a una persona en una situación de trabajo forzoso. Se proporciona la siguiente definición:

El abuso de la vulnerabilidad, incluida la amenaza de denuncia ante las autoridades, es un medio de coerción mediante el cual un empleador se aprovecha indebidamente, de manera deliberada y a sabiendas, de la vulnerabilidad de un empleado con el fin de obligarlo a trabajar. Se recurre a la amenaza de denuncia especialmente en el caso de trabajadores migrantes irregulares. Entre las formas de abuso de la vulnerabilidad también se incluyen el aprovechamiento indebido de la comprensión limitada de un trabajador con discapacidad intelectual y la amenaza a trabajadoras de sexo femenino con ser despedidas u obligadas a ejercer la prostitución si se niegan a cumplir las exigencias del empleador⁵⁵.

También resultan útiles las siguientes limitaciones del concepto de abuso de la vulnerabilidad que se señalan en las directrices de encuesta:

La obligación de mantener un empleo debido a que no existen otras oportunidades no constituye, por sí misma, una situación de trabajo forzoso; sin embargo, si puede demostrarse que el empleador se aprovecha indebidamente de manera deliberada de ese hecho (y de la enorme vulnerabilidad conexas) para imponer condiciones laborales más estrictas de lo que sería posible en otras situaciones, ello constituiría trabajo forzoso⁵⁶.

La siguiente definición de contratación forzosa, que figura en las directrices de encuesta, también supone ciertas limitaciones:

La contratación forzosa tiene lugar cuando, durante el proceso de contratación, se obliga a un empleado a trabajar para un empleador determinado en contra de su voluntad, *entendiéndose que la pobreza y la necesidad de una familia de obtener ingresos no se consideran indicativos de tal coacción: la obligación o coacción debe provenir de un tercero*⁵⁷.

Si bien las directrices de encuesta elaboradas por la OIT contribuyen considerablemente al debate actual en torno al abuso de la vulnerabilidad y pueden resultar interesantes para comprender el modo en que deben tipificarse los delitos en cuestión, varias de las advertencias señaladas anteriormente en relación con los indicadores de la OIT y la CE también pueden resultar pertinentes en este caso. Y lo que es más importante, ese instrumento no se elaboró con el fin de analizar y aclarar conceptos que pueden utilizarse para tipificar el delito de trabajo forzoso, sino con el objetivo de asistir en la recopilación de datos estadísticos nacionales sobre ese problema.

de si esos factores deberían incluirse en una definición operacional de trata con fines de trabajo forzoso *a efectos de recopilación de datos* (*ibid.*, pág. 19, en cursiva en el original). Este análisis es parte de un examen más amplio en torno al alcance de la definición de trata, al que se hace referencia en el apartado 2.2 *supra*. Para obtener más información, véase A. Gallagher, *The International Law of Human Trafficking* (2010), págs. 35 y 36, y 47 a 53.

⁵⁵ *Ibid.*, pág. 16.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*, pág. 14 (sin cursiva en el original).

2.5 Conclusiones sobre el concepto en el marco del derecho y las políticas internacionales

El examen detallado de los instrumentos jurídicos y de políticas pertinentes a nivel internacional y regional, así como de una variedad de textos interpretativos y complementarios, respalda las siguientes conclusiones preliminares:

El ASV está aceptado como parte esencial de la definición de trata: El concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad, junto con los otros medios previstos en el Protocolo contra la Trata de Personas, se ha aceptado como parte distintiva y sustancial de la definición jurídica de trata en el plano internacional. Ha permanecido intacto en todos los principales tratados aprobados después del Protocolo que contienen una definición de trata, así como en documentos de políticas y textos interpretativos.

La intención de los redactores del Protocolo respecto del ASV no está clara: El historial legislativo oficial no arroja luz sobre la forma o la razón por la que, en el último momento, se incluyó este concepto entre los medios enumerados en la definición de trata. De la información oficiosa se desprende que la inclusión del ASV (junto con los conceptos de “abuso de poder” y “concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”) estuvo motivada por la intención de garantizar que se previeran todos los medios, incluidos los sutiles, por los cuales se podía poner y mantener a una persona en una situación de explotación. Asimismo, hay indicios de que la ambigüedad del término fue deliberada: hizo posible que Estados con puntos de vista muy diferentes llegaran a un consenso sobre si se debía abordar la cuestión de la prostitución en el Protocolo y, en ese caso, de qué modo.

En el derecho internacional no se define el ASV y las orientaciones oficiales sobre cómo debe interpretarse el concepto son ambiguas: Ninguno de los medios previstos en el Protocolo está definido. El historial de redacción del Protocolo confirma que la alusión al “abuso de una situación de vulnerabilidad” debe entenderse como referida a “toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”. No se proporciona mayor orientación, con lo que el significado de “opción verdadera ni aceptable” está poco claro. Tampoco queda claro si lo que resulta pertinente para determinar si se ha abusado de la vulnerabilidad es el estado mental de la víctima o el del presunto delincuente.

Las orientaciones oficiosas en torno al ASV no resultan muy útiles: En diferentes instrumentos y documentos, entre ellos varios elaborados por la UNODC y la OIT, se proporcionan orientaciones sobre el concepto de ASV. Gran parte de esas orientaciones oficiosas tratan de determinar los factores que hacen que una persona sea vulnerable a la trata y, por ende, de identificar a las víctimas de la trata. No abordan la tarea más compleja y delicada de determinar si, desde la perspectiva del derecho penal, se abusó de una cualidad o situación específica de la víctima como medio para someterla a la trata. Además, los indicadores de vulnerabilidad que se proponen suelen ser ambiguos y no exhaustivos. Se ofrece poca orientación, o ninguna, sobre la forma en que se podrían o deberían aplicar los indicadores propuestos en el marco de una investigación o enjuiciamiento penales, o acerca de los riesgos derivados de tal aplicación.

3 El derecho y las prácticas nacionales: panorama general

Este capítulo tiene por objeto resumir la legislación y las políticas nacionales de los doce países examinados en que se aborda el elemento relativo a los “medios” de la definición de trata y, de manera más específica, el abuso de una situación de vulnerabilidad. Para el análisis ha resultado útil dividir a los Estados en cuestión en los siguientes cuatro grupos: i) Estados que han reproducido la definición del Protocolo en su legislación nacional, incluido el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad⁵⁸; ii) Estados que han recogido los tres elementos de la definición, pero que han omitido uno o varios medios, incluido el abuso de una situación de vulnerabilidad⁵⁹; iii) Estados que han omitido el elemento de los medios en su totalidad y han definido la trata como un acto cometido con fines de explotación⁶⁰; y iv) Estados cuya situación legislativa es poco clara o cuyo marco jurídico no encaja fácilmente en ninguno de los grupos anteriores (por ejemplo, debido a que se exige el elemento de los medios en algún instrumento, pero no en otros, o a que, a pesar de que el elemento relativo a los medios se ha omitido, consta que se tiene en cuenta al formular sentencias judiciales)⁶¹.

En el presente capítulo se examina la forma en que los países de los cuatro grupos han abordado (o no) el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad tanto en su legislación como en sus prácticas, con miras a sentar las bases para el análisis más detallado de las dificultades y tendencias que se presenta en el siguiente capítulo.

Es preciso comenzar señalando dos cuestiones preliminares. En primer lugar, si bien los materiales de antecedentes recopilados para este estudio contienen información sobre todas las legislaciones y causas pertinentes, el resumen que figura a continuación se limita en gran medida a los principales instrumentos legislativos de lucha contra la trata de los países analizados, y las sentencias judiciales directamente relacionadas. Así, por ejemplo, es posible que se omita el examen que se haya hecho del concepto de abuso de la vulnerabilidad en contextos conexos, como los abusos sexuales contra los niños o las violaciones de la legislación laboral. En segundo lugar, el alcance del análisis varía de modo considerable entre los distintos países estudiados, lo que refleja tanto el grado de detalle del estudio realizado en cada país como la disponibilidad de información y jurisprudencia pertinentes.

3.1 Estados que han incluido el abuso de la vulnerabilidad y otros “medios” conexos en la definición de trata

El abuso de una situación de vulnerabilidad se menciona explícitamente como “medio” para cometer actos de trata en la legislación de 3 de los 12 países estudiados: Egipto, la República de Moldova y los Países Bajos.

⁵⁸ Egipto, República de Moldova y Países Bajos.

⁵⁹ Nigeria y Estados Unidos de América.

⁶⁰ Bélgica y Canadá.

⁶¹ Brasil, India, México, Suiza y Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte.

3.1.1 Egipto

La definición de trata que figura en el artículo 2 de la Ley núm. 64 sobre la Lucha contra la Trata de Personas de 2010 de Egipto incluye todos los “medios” previstos en el Protocolo contra la Trata de Personas, entre ellos el abuso de poder, el aprovechamiento indebido de una situación de vulnerabilidad o necesidad, y la promesa de conceder o recibir pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con el fin de someterla a la trata. Estos medios se disponen en la definición relativa a las personas que cometen un delito de trata⁶². El concepto también se prevé con relación al delito de abuso de menores en la Ley núm. 12/1996, modificada por la Ley núm. 126/2008.

Ninguno de los medios citados se define en la legislación, y se dispone de muy poca jurisprudencia directa que arroje luz sobre el contenido fundamental y el ámbito de aplicación en relación con el delito de trata de personas. En una causa reciente que concernía a la trata de once jóvenes de sexo femenino con fines de explotación sexual, el fiscal se refirió al aprovechamiento indebido de la situación de vulnerabilidad y necesidad de las víctimas y señaló que los acusados cometieron un delito de trata de personas al someter a personas físicas a la trata con el fin de explotarlas en actos de prostitución para obtener beneficios económicos recurriendo al aprovechamiento indebido de su situación de vulnerabilidad y necesidad⁶³. También se tuvo en cuenta el abuso de poder derivado de la relación entre algunas de las víctimas y los autores del delito, que se consideró circunstancia agravante. En el informe de la encuesta se indica que en la legislación y la jurisprudencia se han examinado los conceptos de abuso de una situación de vulnerabilidad y abuso de poder en otros contextos. Por ejemplo, en relación con los matrimonios forzados, el Tribunal de Casación ha interpretado que el “abuso de autoridad” exige la existencia de una autoridad real⁶⁴. El Código Civil de Egipto dispone una serie de factores de vulnerabilidad que pueden anular, disminuir o, en general, reducir la capacidad de una persona de formar y aplicar juicios, entre ellos, falta de capacidad (minoría de edad, discapacidad mental); discapacidad física cuando supone incapacidad de expresar la propia voluntad; y deficiencias emocionales, incluidas la impulsividad manifiesta y la pasión descontrolada⁶⁵. En cuanto al concepto de coacción, en el informe de la encuesta se señala que el Tribunal de Casación de Egipto ha reconocido la coacción tanto física como moral. Para poder determinar que un delito se ha cometido en contra de la voluntad de la víctima y sin su consentimiento se debe demostrar que tal coacción redujo la voluntad de la víctima⁶⁶.

La disposición pertinente de la legislación de Egipto es particularmente interesante en vista de que el concepto se ha ampliado de forma que abarca tanto la “necesidad” como la “vulnerabilidad”. Un profesional al que se entrevistó señaló que la “necesidad” se había incluido explícitamente en la legislación para establecer la pobreza entre los principales factores de vulnerabilidad. Asimismo, respecto del alcance y aplicación de esa disposición, indicó que los conceptos de “abuso de la vulnerabilidad” y “abuso de la necesidad” estaban claramente relacionados con los de “voluntad” y “consentimiento”, y afirmó que, cuando se

⁶² Ley núm. 64 sobre la Lucha contra la Trata de Personas (Egipto, 2010), art. 2.

⁶³ Causa núm. 8959/2012, Tribunal Penal de Giza.

⁶⁴ Por ejemplo, el acusado puede ser ascendiente o descendiente de la víctima, tener su custodia o tutela o cualquier otra forma de autoridad sobre esta, o ser responsable de su atención o cuidado. En el informe de la encuesta se citan varias causas que respaldan esta interpretación, como la causa núm. 9077, año judicial 63, 6 de junio de 1994, año 45 de la Oficina Técnica, vol. 1, pág. 714, regla núm. 9; y la causa núm. 3874, año judicial 63, 5 de junio de 1995, año 46 de la Oficina Técnica, vol. 1, pág. 893, regla núm. 1 (informe del estudio, pág. 55).

⁶⁵ Informe de la encuesta, pág. 55.

⁶⁶ *Ibid.*

consideraba que la situación de vulnerabilidad o necesidad afectaba la voluntad de la víctima, podía llegar a estimarse que el delito se había cometido en contra de su voluntad⁶⁷.

3.1.1.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir del examen del material disponible y las conversaciones mantenidas con un profesional:

- La ausencia de una definición del concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) ha dado lugar a bastante confusión y a la necesidad de interpretación judicial.
- El concepto de ASV se ha aplicado generalmente en situaciones de abuso y explotación sexuales, sobre todo de menores. En situaciones de trata de menores no es preciso determinar la existencia de ASV u otros medios.
- Relación con otros medios: se señaló que normalmente se examinaba el ASV junto con otros medios o en situaciones en las que otros medios no resultaban pertinentes o no podían demostrarse sobre los hechos concretos. Habida cuenta de que ninguno de los medios estipulados se define en la legislación, la discreción judicial es clave para dar significado a los conceptos y establecer las diferencias adecuadas entre ellos⁶⁸.
- Relación con el consentimiento: para que se imponga una condena en relación con el ASV, es necesario que se haya viciado el consentimiento de la víctima. Sin embargo, no se precisa que el autor del delito llevara a cabo actos específicos con la intención de viciar el consentimiento; basta con que se haya aprovechado indebidamente de la vulnerabilidad de la víctima, puesto que ese abuso invalida el consentimiento.

3.1.1.2 Cuestiones relativas a las pruebas

- Se indicó que resultaba más difícil demostrar el ASV en situaciones en que el traficante creaba la vulnerabilidad que en aquellas en que ya existían factores de vulnerabilidad (por ejemplo, cuando la víctima era joven, estaba embarazada o tenía una discapacidad).

⁶⁷ Correspondencia, citado en el informe de la encuesta, pág. 53. Entre otras disposiciones, en el artículo 3 de la Ley núm. 64 se dispone que el consentimiento dado por la víctima a la explotación en cualquier caso de trata de personas no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a alguno de los medios previstos en el artículo 2 de la Ley.

⁶⁸ Por ejemplo, últimamente los tribunales de Egipto han tendido a aplicar tanto el ASV como el abuso de poder al conocer de causas relacionadas con el matrimonio de niñas menores de edad con fines de explotación sexual. En una causa reciente (causa núm. 1685/2010, Tribunal Penal de Giza, 20 de mayo de 2010), el Tribunal condenó al marido de edad avanzada por abuso sexual y deshonesto y a otras personas (los padres de la víctima, los mediadores y el abogado que formalizó el matrimonio), por facilitar la explotación, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 291 del Código Penal, que se refiere a la trata y explotación de menores. Según la información recibida de un profesional, en el seno de la judicatura se reconocen generalmente la minoría de edad y la incapacidad como situaciones de vulnerabilidad, según lo dispuesto en la Ley núm. 64/2010, y que afectan a la voluntad de forma tal que la persona menor de edad o incapacitada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse a la explotación.

- Cuando se plantea el ASV en situaciones de abuso sexual (particularmente de menores), únicamente se exige a los tribunales penales que demuestren que el delincuente tenía conocimiento de la vulnerabilidad de la víctima y pretendía aprovecharse indebidamente de esta; no es necesario que investiguen el estado mental de la víctima.
- El ASV se demuestra mediante la prueba de que: i) el abuso cometido por el acusado vició el consentimiento de la víctima, y ii) el traficante conocía la vulnerabilidad de la víctima. Por lo general, el conocimiento de la vulnerabilidad se demuestra por la relación entre el autor del delito y la víctima⁶⁹.

3.1.2 *República de Moldova*

En la República de Moldova, el delito de trata de personas se tipifica en la Ley de Prevención y Lucha contra la Trata de Personas de 2005 y en el Código Penal de 2002. La definición de trata recogida en el Código Penal se corresponde en líneas generales con la que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas, incluso en lo que respecta al elemento relativo a los “medios”. La única diferencia sustancial es que la definición del concepto de explotación en el contexto de la “finalidad” del delito es considerablemente más amplia. Asimismo, tanto la definición de trata de personas contenida en el artículo 165 del Código Penal como la de trata de niños que figura en el artículo 206 del mismo Código se ajustan por lo general a las dispuestas en el Protocolo.

En 2004 el Tribunal Supremo de Justicia proporcionó orientaciones respecto de la interpretación de los conceptos que figuraban en los artículos 165 y 206 del Código Penal, incluidos el aprovechamiento indebido de condiciones de vulnerabilidad y otros medios pertinentes⁷⁰. El Tribunal sostuvo lo siguiente:

Por “trata de personas” se entiende la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas con fines de explotación sexual comercial o no comercial, mediante trabajos o servicios forzados, en situaciones de esclavitud o análogas a la esclavitud, la utilización en conflictos armados o actividades delictivas, la extracción de órganos o tejidos para el trasplante, recurriendo a: la amenaza o al uso de violencia física o psicológica que no suponga riesgo para la vida y la salud de las personas, incluidos el secuestro, la confiscación de documentos o la servidumbre con el propósito de amortizar una deuda cuyo importe no se haya fijado razonablemente; el engaño; el abuso de la condición de vulnerabilidad o el abuso de poder, la oferta o aceptación de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con el uso de violencia que ponga en peligro la vida y la salud física o mental de la persona; la tortura, los tratos inhumanos o degradantes, a fin de asegurar la obediencia de la persona, o la violación, el aprovechamiento indebido de la dependencia física, el uso de

⁶⁹ En situaciones en que la víctima es un niño, la legislación presupone que el infractor conoce su edad. Véase, por ejemplo, la causa núm. 2213, año judicial 6, 16 de noviembre de 1936, año 4 de la Oficina Técnica, vol. 1, pág. 714.

⁷⁰ Sentencia núm. 37 del Pleno del Tribunal Supremo de Justicia de la República de Moldova, relativa a la aplicación de las disposiciones legislativas en situaciones de trata de personas y trata de niños, de 22 de noviembre de 2004, publicada en el Boletín núm. 8 de 2005 del Tribunal Supremo de Justicia (en adelante, decisión 37/2004 del Tribunal Supremo de la República de Moldova).

armas, la amenaza de revelar información confidencial a la familia de la víctima u otras personas, así como por otros medios⁷¹.

Si bien esta interpretación conserva los tres elementos de la definición del Protocolo, se pueden señalar varias diferencias, algunas de las cuales se refieren directamente a la cuestión que se examina en este documento. Por ejemplo, las siguientes son algunas de las divergencias en torno al elemento relativo a los “medios”:

- El “abuso de una condición de vulnerabilidad” sustituye al “abuso de una situación de vulnerabilidad”.
- Se prevén varios “medios” distintos o adicionales: i) el aprovechamiento indebido de la dependencia física; ii) la amenaza de revelar información confidencial a la familia de la víctima u otras personas; iii) la violación; iv) la tortura, los tratos inhumanos o degradantes, a fin de asegurar la obediencia de la persona; y v) la servidumbre por deudas.
- También se disponen otros medios que no se especifican en la lista.

El mismo Tribunal interpretó varios de los medios señalados, incluidos el “abuso de poder”⁷² y la “oferta o aceptación de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”⁷³. El Tribunal determinó que el concepto de abuso de la vulnerabilidad o de la condición de vulnerabilidad consistía en el aprovechamiento indebido por parte de los traficantes de un estado particular en que se encontraba una persona como resultado de: una situación de inseguridad desde el punto de vista de la supervivencia social; una circunstancia problemática derivada del embarazo, la enfermedad, la invalidez o la discapacidad física o mental; o una situación de inseguridad o irregularidad relacionada con la entrada o la residencia en un país de tránsito o destino. El Tribunal señaló que el estado de vulnerabilidad podía estar condicionado por diversos factores: el aislamiento de la víctima, las dificultades derivadas de su estado físico o mental, los problemas familiares, la falta de recursos sociales, etc.⁷⁴. También afirmó que el concepto abarcaba cualquier tipo de vulnerabilidad: mental, afectiva, familiar, social o económica, y comprendía una variedad de situaciones desesperadas que podían dar lugar a que una persona consintiera a su propia explotación⁷⁵. Por lo general, se considera que el abuso de la vulnerabilidad se vincula al acto de captación y parece referirse a vulnerabilidades ya existentes, en lugar de a las creadas por el traficante, lo que no resulta sorprendente teniendo en cuenta que se trata de un país de origen.

A partir de las conversaciones mantenidas con varios profesionales se confirmó que en la República de Moldova el “abuso de una situación de vulnerabilidad” resulta fundamental para

⁷¹ Sentencia 37/2004 del Tribunal Supremo de la República de Moldova.

⁷² El abuso de poder (también tipificado como delito específico en virtud del artículo 327 del Código Penal) consiste en el uso excesivo por un sujeto determinado (persona que ocupa un cargo de responsabilidad en representación de la autoridad pública) de las facultades con las que ha sido investido por la ley (*ibid.*, párr. 5.9). Cabe señalar que, dado de que el abuso de poder se limita a aquel ejercido por las autoridades públicas, puede presumirse que otras relaciones de poder (por ejemplo, entre un empleador y sus empleados) estarían incluidas en el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad según la interpretación del Tribunal.

⁷³ El ofrecimiento o aceptación de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra consiste en un acuerdo entre las personas en cuestión, encaminado a obtener el consentimiento para trasladar a la víctima y someterla (con fines de explotación) (*ibid.*, párr. 5.10). Una persona que tiene autoridad sobre otra es aquella que, lícita o ilícitamente, controla las actividades de la víctima y se aprovecha de ese poder en el proceso de la trata (*ibid.*).

⁷⁴ *Ibid.*, párr. 5.8.

⁷⁵ *Ibid.*

distinguir situaciones de trata de otros delitos conexos. Previamente a las enmiendas legislativas por las que se tipificó el delito de trata de personas, los actos de trata con fines de explotación sexual se enjuiciaban como delitos de proxenetismo, que normalmente daban lugar a la imposición de condenas poco severas que a menudo se podían retirar a cambio de una multa. Actualmente, una investigación de proxenetismo puede convertirse en una de trata cuando se determina que la persona se vio obligada a realizar trabajos sexuales o se encontraba en una situación social vulnerable. Demostrar la existencia de “abuso de una situación de vulnerabilidad” es clave para discernir entre el consentimiento dado por un trabajador sexual y aquel que se ha viciado en un contexto de trata. Del mismo modo, se hace referencia a la vulnerabilidad social de la víctima para determinar que el delito en cuestión es trata de personas y no trabajo forzoso⁷⁶.

La sentencia del Tribunal Supremo citada más arriba fue la única causa que se localizó al llevar a cabo el estudio. Algunas fuentes secundarias, como informes de ONG, proporcionan más información; por ejemplo, de ellas se desprende que muchas de las personas identificadas como víctimas de trata en la República de Moldova fueron captadas recurriendo al abuso de su situación de vulnerabilidad⁷⁷. Otras fuentes parecen confirmar que la inmensa mayoría de las condenas por trata impuestas en la República de Moldova está relacionada con la explotación sexual⁷⁸. No queda claro si algún enjuiciamiento se ha basado en el abuso de una situación de vulnerabilidad y, en ese caso, en qué medida, aunque los profesionales entrevistados proporcionaron información anecdótica sobre causas en que se examinaba el abuso de la vulnerabilidad como medio de trata.

3.1.2.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir de las conversaciones mantenidas con los profesionales:

- Los profesionales estiman que se puede enjuiciar eficazmente una causa de trata de personas en la que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” (ASV) sea el único medio, si bien es cierto que a menudo también hay otros presentes, en particular, la amenaza o el uso de la fuerza y el engaño (en cuanto a las condiciones de trabajo).
- Se considera que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” es esencial para reforzar otros medios, como el engaño. Por ejemplo, se puede recurrir al engaño *por medio del* abuso de la vulnerabilidad de una persona.
- Relación con otros medios: dado que es posible incoar un proceso penal sobre la base de varios medios diferentes, puede ser contraproducente tratar de establecer diferencias claras entre medios cuyas definiciones ponen de manifiesto lo estrechamente relacionados que están (concretamente, el ASV, el abuso de poder y la oferta o aceptación de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra persona). No obstante, los profesionales distinguían entre medios “violentos” para cometer actos de trata (en particular la captación), incluidos la amenaza o el uso de la fuerza, y medios “no violentos”, incluidos el engaño y el ASV.

⁷⁶ Entrevistas con profesionales, informe de la encuesta, pág. 87.

⁷⁷ Centro de Prevención de la Trata de Mujeres, “Regional Legal Best Practices in Assistance to Victims of Trafficking in Human Beings” (2007), pág. 8.

⁷⁸ Departamento de Estado de los Estados Unidos, “Trafficking in Persons Report 2011”, Información por países, República de Moldova.

- Relación con la coacción: se estima que la principal diferencia entre el “abuso de una situación de vulnerabilidad” y la “coacción” es que en el último caso se recurre a la fuerza (incluidas la amenaza y la intimidación)⁷⁹. Por el contrario, se considera que el ASV conlleva una manipulación sutil de la víctima, por ejemplo mediante la creación de una imagen de apoyo y atención hacia una persona que tiene menos control sobre su vida (a causa de una capacidad mental reducida, entre otras circunstancias) o que busca escapar de la situación en que se encuentra (de pobreza, maltrato emocional o físico o abuso sexual). Tras obtener la confianza y el consentimiento de la víctima (por ejemplo, para trasladarla a otro lugar en busca de oportunidades), los traficantes a veces recurren a la coacción para controlar y explotar a las víctimas.
- Relación con el consentimiento: pese a que en la legislación se asevera que no se tendrá en cuenta el consentimiento al determinar si se ha cometido un delito de trata, este resulta importante para diferenciar el delito de trata de otros delitos (tales como el proxenetismo). El consentimiento queda claramente anulado cuando se recurre a alguno de los medios más directos, como la fuerza o la amenaza o el uso de la violencia. El ASV es importante para determinar la nulidad del consentimiento en causas menos claras que podrían enjuiciarse como delitos de proxenetismo.

3.1.2.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas planteadas en la República de Moldova, se señaló que la prueba del ASV exigía: i) demostrar la existencia de la condición de vulnerabilidad de la víctima, y ii) demostrar el abuso de esa condición por parte del acusado.

En cuanto a *demostrar la vulnerabilidad*, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- La prueba de la vulnerabilidad de la víctima puede referirse a un único factor de vulnerabilidad o a varios, y el tribunal debe considerar el conjunto de las circunstancias de la víctima. Por ejemplo, se puede determinar la existencia de vulnerabilidad económica demostrando que la víctima no dispone de bienes, está desempleada o subempleada y tiene derecho a asistencia social. Esas situaciones suelen demostrarse mediante el testimonio de vecinos, familiares u otras personas que conocen las circunstancias de la víctima.
- La vulnerabilidad de la víctima también puede demostrarse ante los tribunales con pruebas que demuestren que se han expedido documentos de asistencia de la seguridad social. Varias personas entrevistadas señalaron que ese enfoque podía hacer que resultara mucho más fácil demostrar el ASV que el engaño, al que se podía haber recurrido en el extranjero o en situaciones privadas, sin que hubiera testigos presentes. Ese desequilibrio probatorio ha servido para reforzar aún más el ASV como alternativa útil al “engaño” en cuanto al elemento de los medios del delito.
- Los profesionales mencionaron que, si bien recurrir al sistema de la seguridad social para determinar objetivamente la existencia de vulnerabilidad presentaba ciertas

⁷⁹ La coacción no se define en la legislación pertinente, y la sentencia 37/2004 del Tribunal Supremo de la República de Moldova examinada más arriba no proporciona orientación al respecto. No obstante, la referencia a la “amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción” que figura en la definición dispuesta en el artículo 2 1) de la Ley contra la Trata de Personas respalda esta interpretación.

ventajas probatorias, también podía resultar problemático dados el abuso de los sistemas de seguridad social y las acusaciones de corrupción en el otorgamiento de prestaciones.

- Cuando la vulnerabilidad se refiere a un estado físico o mental, se puede recurrir al testimonio de peritos, incluidos médicos, psicólogos, trabajadores sociales y pedagogos.

En cuanto a *demostrar el abuso de la vulnerabilidad*, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- Se señaló que resultaba más difícil demostrar este elemento que la existencia de la vulnerabilidad, en particular a la luz de la afirmación del Tribunal Supremo de que el aspecto subjetivo de la trata de personas era la intención directa⁸⁰, con la consiguiente obligación de aportar pruebas de que el acusado conocía la vulnerabilidad de la víctima.
- Los profesionales consideraban que, por lo general, bastaba con demostrar la relación entre el traficante y la víctima para determinar que el traficante conocía la vulnerabilidad de la víctima. Esta tarea no es complicada, ya que muchas víctimas tienen relación de parentesco con el traficante o provienen de la misma comunidad.
- Puede haber dificultades para demostrar que se conocía la vulnerabilidad cuando la víctima se niega a testificar contra el explotador o, en su caso, a acusarlo. Este problema pone de relieve la necesidad de ofrecer un apoyo adecuado a las víctimas, que incluya la debida atención psicológica.
- Entre las dificultades prácticas relativas a las pruebas también se plantearon los problemas para demostrar la situación precaria de las personas que habían sido objeto de trata con fines de explotación en el extranjero y la capacidad limitada de las fuerzas del orden para llevar a cabo investigaciones proactivas mediante las cuales se podrían desvelar pruebas del abuso de la vulnerabilidad.

3.1.3 Países Bajos

El artículo 273f del Código Penal de los Países Bajos, en el cual se define la trata de personas, contiene una disposición relativa al elemento de los medios que resulta pertinente para determinar la existencia de un delito de trata de adultos. En esencia, esos medios se corresponden con los que figuran en la definición del Protocolo contra la Trata de Personas. Incluyen tanto el “abuso de una situación de vulnerabilidad” como el “abuso de la autoridad en una situación concreta” y la “concesión o recepción de remuneraciones o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”.

En octubre de 2009 el Tribunal Supremo proporcionó orientaciones para interpretar el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad”⁸¹. La causa se refería a seis migrantes chinos en situación irregular que, desesperados por encontrar trabajo y temerosos de ser descubiertos por

⁸⁰ Sentencia 37/2004 del Tribunal Supremo de la República de Moldova, párr. 11.

⁸¹ Tribunal Supremo, sentencia de 27 de octubre de 2009, LJN: B17099408. Véase también: L. van Krimpen, “The interpretation and implementation of labour exploitation in Dutch Case Law”, en C. Rijcken (ed.), *Combating Trafficking in Human Beings for Labour Exploitation*, 2011, pág. 498.

las autoridades, se habían puesto en contacto con el propietario de un restaurante chino. Se les facilitó alojamiento y un trabajo por el que se les pagaba muy por debajo del salario mínimo oficial. En un principio, un tribunal de distrito concluyó que ese conjunto de hechos no constituía un delito de trata de personas dado que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” suponía que el autor del delito hubiera tomado la iniciativa. En este caso, eran las víctimas quienes habían tomado la iniciativa al ponerse en contacto con el gerente del restaurante, al que habían llegado incluso a suplicar. El Tribunal de Apelación respaldó la decisión, al confirmar que el “abuso de la autoridad derivada de una situación específica” y el “abuso de una situación de vulnerabilidad” exigían cierto grado de iniciativa y actuaciones por parte del perpetrador mediante las cuales hubiera abusado conscientemente de la situación de debilidad o vulnerabilidad de la víctima. La causa fue recurrida ante el Tribunal Supremo, que determinó que la iniciativa del autor del delito *no* era requisito imprescindible. También discrepó con el tribunal de menor instancia en cuanto a la obligación de que existiera un “abuso intencionado” por el delincuente de la situación de vulnerabilidad de la víctima. El Tribunal Supremo sostuvo que la “intención eventual” era suficiente: bastaba con que el perpetrador conociera la situación específica que debía darse para que se creara una autoridad o una situación de vulnerabilidad.

El Tribunal Supremo también ofreció orientaciones sobre el concepto de “explotación” y señaló que, si bien no se podían fijar definiciones generales dado que cada situación debía estudiarse teniendo en cuenta las circunstancias específicas, el marco de referencia debían ser las normas generalmente aceptadas en la sociedad neerlandesa. En este caso, lo que debía servir de referencia era el salario mínimo de los Países Bajos (no el de China). Se determinó la existencia de explotación sobre la base de que, por realizar largas jornadas de trabajo, tener pocos días libres y ser alojados en dormitorios compartidos, se estaba pagando a los trabajadores aproximadamente la mitad del salario mínimo establecido en los Países Bajos. La causa se volvió a remitir al Tribunal de Apelación, que posteriormente condenó a uno de los dos sospechosos por un delito de trata de personas⁸².

Si bien de las causas previas se desprende que inicialmente se hacía una lectura amplia del concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad”⁸³, está claro que la del restaurante chino de 2009 ha reforzado significativamente la interpretación de “abuso de una situación de vulnerabilidad” como un medio para la comisión de actos de trata. Sin lugar a dudas, la amplitud de la nueva concepción de este medio se ha confirmado en causas posteriores⁸⁴. Según consta, la sentencia también ha dado lugar al aumento del número de enjuiciamientos y condenas por trata con fines de explotación laboral⁸⁵. En un informe se afirma que, a partir de esa sentencia, el “abuso de una situación de vulnerabilidad” es la forma de coacción de la que se acusa con mayor frecuencia⁸⁶.

⁸² Tribunal de Apelación de Den Bosch, sentencia de 17 de septiembre de 2010, LJN: BN7215. Un tercer sospechoso ya había sido condenado por trata de personas ese mismo año: Tribunal de Apelación de Den Bosch, sentencia de 19 de febrero de 2010, LJN: BL5492.

⁸³ Véase, por ejemplo, la causa *Fleurtop*: Tribunal de Distrito de La Haya, sentencia de 21 de noviembre de 2006, LJN: AZ2707 (*Fleurtop*).

⁸⁴ Por ejemplo, la causa *Mehak* (relativa a la trata de personas de origen indio para el trabajo doméstico), en que el Tribunal sostuvo que el hecho de que tal vez los autores del delito también creyeran que estaban haciendo un favor a estas personas al permitirles trabajar para ellos en los Países Bajos no significaba que no se tratara de delito de trata de personas (Tribunal de Distrito de La Haya, sentencias de 14 de diciembre de 2007, LJN: BC1195 y LJN: BC1761).

⁸⁵ Relatora Nacional de los Países Bajos sobre la Trata de Personas, “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur”, 2009, pág. 536.

⁸⁶ Van Krimpen, L., “The interpretation and implementation of labour exploitation in Dutch Case Law”, en Connie Rijken (ed.), *Combating Trafficking in Human Beings for Labour Exploitation*, 2011, pág. 498.

De manera reseñable, se considera que el concepto de “abuso de la autoridad en una situación concreta” previsto en la legislación de los Países Bajos tiene un alcance más amplio que el concepto de “abuso de poder” dispuesto en el Protocolo contra la Trata de Personas. Los profesionales indicaron que no había una diferencia clara entre este medio y el de abuso de una situación de vulnerabilidad y que, en su opinión, esa distinción no resultaba útil. Si bien el abuso de autoridad puede referirse en mayor medida a la relación entre el autor del delito y la víctima (de hecho, la Relatora Nacional sobre la Trata ha aclarado que no es necesario que exista desigualdad en una relación para que se pueda abusar de una situación de vulnerabilidad⁸⁷), las situaciones en que se abusa del poder también pueden dar lugar al abuso de una situación de vulnerabilidad⁸⁸.

3.1.3.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir del examen de la bibliografía pertinente y las conversaciones mantenidas con profesionales y otras personas encargadas de supervisar el enjuiciamiento de delitos de trata de personas en los Países Bajos:

- La *causa del restaurante chino* fue elogiada por brindar claridad y sentar precedente para otros tribunales y se consideró que había mejorado las oportunidades de enjuiciamiento tanto en teoría como en la práctica. Si bien se ha observado un incremento significativo del número de enjuiciamientos por explotación laboral, es evidente que el número de enjuiciamientos por otros fines de explotación también ha aumentado de manera similar.
- Se señaló que, a partir de la sentencia, el “abuso de una situación de vulnerabilidad” (ASV) era el “medio” más fácil de demostrar. En algunas causas, como las relativas al aprovechamiento indebido de una relación amorosa, es el único medio disponible.
- No obstante, existe cierta inquietud acerca de si todas las condenas por trata dictadas sobre la base de las orientaciones del Tribunal Supremo se referían realmente a ese tipo de delito. Es posible que se haya difuminado en cierta medida la línea divisoria entre la contratación irregular de migrantes en situación asimismo irregular y la trata de personas; y entre el acceso difícil o injusto al empleo y la trata de personas (esta cuestión se examina con mayor detalle más adelante en el marco de la relación entre el ASV y la explotación).

⁸⁷ Relatora Nacional de los Países Bajos sobre la Trata de Personas, “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur”, 2009, pág. 413.

⁸⁸ A este respecto se citaron las siguientes causas, mencionadas en el informe de 2009 de la Relatora de los Países Bajos sobre la Trata de Personas, “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur” (las páginas citadas se refieren al informe): Tribunal de Distrito de Leeuwarden, sentencia de 10 de febrero de 2009, LJN: BH2373, págs. 516 a 518 (relativa al abuso de poder y de la vulnerabilidad ejercido por un trabajador social contra su cliente); Tribunal de Distrito de Ámsterdam, sentencia de 21 de diciembre de 2007, LJN: BC1037, pág. 413 (el Tribunal determinó la existencia de “abuso de la autoridad en una situación concreta” debido al hecho de que la víctima estaba profundamente enamorada del sospechoso, quien fingía querer construir una vida junto a ella); y Tribunal de Distrito de Den Bosch, sentencia de 19 de febrero de 2009, LJN: BH3388, pág. 413 (el Tribunal determinó que no existía “abuso de la autoridad en una situación concreta” en relación con un sospechoso que había afirmado a la víctima, que estaba enamorada de él, que tenía deudas y que podían comprar una casa juntos).

- Relación con el abuso de poder: se considera que el ASV coincide en determinados aspectos con el abuso de poder o autoridad. Por ejemplo, en la *causa del restaurante chino*, la situación de vulnerabilidad de las víctimas hizo posible la situación de poder del delincuente. El Tribunal no distinguió entre ambos medios, simplemente puso de relieve la “intención eventual” del perpetrador de cometer actos de explotación.
- Relación con la coacción: el ASV y otros medios se consideran, en última instancia, formas de coacción. Aunque puede parecer que la coacción (un medio “grave”) implica mayor fuerza que el ASV (un medio “menos grave”), la distinción no resulta realmente pertinente para obtener una sentencia condenatoria por trata de personas⁸⁹. Sin embargo, puede tenerse en cuenta al decidir las penas: más severas cuando se ha ya recurrido a medios “graves” que cuando no se ha hecho uso de la violencia o la amenaza.
- Relación con la explotación: se juzgó que la relación entre los “medios” y la “explotación” (entendida como la finalidad de la trata) era importante, pero problemática debido a sus múltiples dimensiones. A veces puede ser útil determinar la existencia de un “medio” como el ASV cuando hay dudas acerca de si la “explotación” era la finalidad intencionada. Por ejemplo, mediante la aplicación adecuada de los medios se podría garantizar que las víctimas de la trata con fines delictivos (como el contrabando de drogas) fueran identificadas pero no enjuiciadas⁹⁰.
- El significado de “explotación” ha cobrado mayor importancia a la luz de la ampliación del concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad”. Un experto destacó que la explotación no debía interpretarse de manera demasiado amplia y que no todas las personas que percibían un salario inferior al mínimo eran víctimas de la explotación. Parece haber indicios de que los tribunales realmente están interpretando el concepto de “explotación” de forma más restringida. Por ejemplo, en una causa determinada el Tribunal, a pesar de concluir que cabía la posibilidad de que se hubiera abusado de la vulnerabilidad de las víctimas, no pudo determinar la intención de explotación debido a que parecía que las víctimas podían abandonar libremente esa situación⁹¹.

⁸⁹ Véase, por ejemplo la sentencia del Tribunal de Distrito de Ámsterdam, de 9 de junio de 2009, LJN: BI6950, mencionada en el informe de 2009 de la Relatora de los Países Bajos sobre la Trata de Personas “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur”, pág. 415 (la coacción no supone necesariamente violencia física, amenazas o coacción económica, sino que también puede surgir del hecho de que la víctima se halle en una situación de dependencia en la que, teniendo en cuenta las circunstancias, no tiene más opción que entrar o permanecer en una situación de explotación).

⁹⁰ No obstante, cabe señalar que en la causa *Fleurtop* (relativa a la explotación de inmigrantes en situación irregular para el cultivo de cannabis), el Tribunal concluyó que se había satisfecho el requisito de los medios (existía abuso de autoridad en una situación concreta y abuso de una situación de vulnerabilidad), pero no el requisito relativo a la intención de cometer la explotación. En consecuencia, se desestimó la acusación por trata (Tribunal de Distrito de La Haya, sentencia de 21 de noviembre de 2006, LJN: AZ2707, causa mencionada en el informe de 2009 de la Relatora de los Países Bajos sobre la Trata de Personas “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur”, págs. 504 y 505). Hechos similares se examinaron en la causa *Van stekkie tot stickie* (Tribunal de Distrito de Rotterdam, sentencia de 5 de julio de 2007, no publicadas, mencionada en las págs. 507 y 508 del informe).

⁹¹ Causa mencionada en el informe de 2009 de la Relatora de los Países Bajos sobre la Trata de Personas “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur”,

- A la inversa, la amplia interpretación del concepto de explotación, junto con la concepción más extensa del ASV, parece haber llevado a enjuiciar como trata delitos que realmente no llegan a serlo⁹².

3.1.3.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- Se ha determinado que, para demostrar el “abuso de una situación de vulnerabilidad”, basta con probar la “intención eventual” del sospechoso.
- Probar la intención eventual no resulta sencillo. Por ejemplo, respecto de la deficiencia mental, los tribunales han estimado que se precisa algo más que la prueba de esa deficiencia y la prueba de que el sospechoso buscaba personas con deficiencia mental. También es necesario demostrar que el sospechoso *conocía* esa deficiencia mental⁹³.
- La vulnerabilidad puede demostrarse con las declaraciones de víctimas y testigos y los testimonios de peritos. El criterio probatorio necesario para demostrar que el acusado conocía la vulnerabilidad no estaba claro. Los profesionales observaron que los acusados podían argumentar que desconocían la enfermedad mental de la víctima o que la relación amorosa de la que supuestamente se abusaba era real. Otros consideraban que el criterio probatorio era poco estricto.
- Las víctimas de la explotación pueden creer que se encuentran en mejores condiciones de las que estarían si no se hallaran en esa situación. Los obstáculos relativos a la prueba del ASV son mayores cuando la víctima no se percibe como tal y, por tanto, no tiene motivos para cooperar en el enjuiciamiento del explotador.

3.2 Estados que solo han incluido una variedad limitada de “medios” en la definición de trata

En algunos Estados, la definición de trata incluye los tres elementos previstos en el Protocolo contra la Trata de Personas, pero no hace referencia a ciertos aspectos relativos al elemento de los “medios” que figura en el Protocolo, incluido el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad. Tal es el caso de dos de los países estudiados en este documento temático: Nigeria y los Estados Unidos de América.

págs. 520 y 521. Para obtener más información sobre la interpretación del concepto de explotación en los Países Bajos, véase también: Van Krimpen, L., “The interpretation and implementation of labour exploitation in Dutch Case Law”, en Connie Rijken (ed.), *Combating Trafficking in Human Beings for Labour Exploitation*, 2011, págs. 499 a 502.

⁹² Ejemplo de ello es la *causa de los contratos de telefonía*, en que se concluyó que, mediante el fraude y la amenaza en relación con contratos de telefonía móvil, se había puesto a las víctimas en una situación en la que no tenían más opción razonable que suscribir los contratos. Los sospechosos fueron condenados por trata de personas (Tribunal de Distrito de Dordrecht, sentencia de 20 de abril de 2010, LJN: BM1743).

⁹³ Van Krimpen, citado más arriba, pág. 503, en que se hace referencia a la *causa relativa al contrabando de drogas de Marruecos*, Tribunal de Distrito de La Haya, sentencias de 17 de febrero de 2010, LJN: BL4298 y LJN: BL4279.

3.2.1 Nigeria

El artículo 50 de la Ley de Represión y Administración relativa a (la Prohibición de) la Trata de Personas de 2003 de Nigeria dispone lo siguiente:

Por “trata” se entiende todo acto cometido y acto frustrado relativo a la captación, el transporte dentro o fuera de las fronteras de Nigeria, la compra, la venta, el traslado, la recepción o la acogida de personas recurriendo al engaño, la coacción o la servidumbre por deudas con el fin de ponerlas o mantenerlas, ya sea o no de manera involuntaria, en situaciones de servidumbre (doméstica, sexual o reproductiva) en trabajos forzosos o serviles o en condiciones análogas a la esclavitud.

En el artículo 19 de la misma Ley también se tipifica como delito incitar a niños o personas incapaces a salir del país sin el consentimiento legal pertinente, así como el uso del engaño o la coacción para inducir a una persona a abandonar un lugar. No se prevén fines determinados en relación con ninguno de esos delitos, aunque parece que se interpretan en combinación con el artículo 16, que se refiere a la organización de viajes al extranjero con fines de someter a la prostitución a las personas que viajan.

A efectos de esta publicación, resulta pertinente señalar que en la legislación de Nigeria únicamente se prevén como “medios” de trata el engaño, la coacción y la servidumbre por deudas. Actualmente se está revisando el marco jurídico relativo a la trata.

Debido a que el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad no figura en la legislación, no se dispone de información sobre causas en las que se haya tenido en cuenta expresamente el uso de este medio. No obstante, a partir de la revisión de las causas existentes se obtuvo un conocimiento general de la forma en que los tribunales interpretaban y aplicaban el elemento relativo a los “medios”, así como acerca de las situaciones en que la inclusión del concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” en la legislación podía haber cambiado el curso de los enjuiciamientos.

En las sentencias no se suele diferenciar ni examinar detenidamente los medios utilizados en cada situación específica. Sin embargo, cuando se cita el engaño como “medio” al que se ha recurrido para cometer actos de trata con fines de explotación sexual en el extranjero, los tribunales se muestran reticentes a condenar al sospechoso si la víctima sabía que ejercería la prostitución⁹⁴. A pesar de todo, un profesional señaló que los tribunales siempre estaban dispuestos a condenar a los acusados cuando se demostraban los elementos previstos en el artículo 16 y otros artículos pertinentes. Además, parece que en las sentencias se considera que los ritos de yuyu constituyen un medio coercitivo que deriva en la percepción por parte de la víctima de que no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse a la explotación, si bien no se clasifican necesariamente como “engaño”, “amenaza” u otro tipo específico de coacción⁹⁵.

⁹⁴ Véanse por ejemplo las causas *Attorney General of the Federation v. Hussaina Ibrahim and Idris Aminus*, proceso núm. K/1TPP/2003; *Attorney General of the Federation v. Samson Ovensari*, proceso núm. B/15c/06; y *Attorney General of the Federation v. Samuel Emwirovbankhoe*, proceso núm. B/20C/2005. En la última causa se aportaron pruebas contradictorias respecto de si las víctimas y sus familias sabían o no que se las transportaba con fines de prostitución.

⁹⁵ Véanse las causas *Attorney General of the Federation and Felicia Okafor*, proceso núm. A/12C/06; *Federal Republic of Nigeria and Favour Anware Okwuede*, acusación núm. FHC/ASB/24C/09; *Attorney General of the Federation v. Samuel Emwirovbankhoe*, proceso núm. B/20C/2005; y *Attorney General of the Federation v. Constance Omoruyi*, acusación núm. B/31C/2004.

3.2.1.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir del examen del material disponible y de las conversaciones mantenidas con profesionales e investigadores:

- Si bien el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) no se contempla en el marco jurídico pertinente, los profesionales consideraban que se trataba de un medio frecuente por el que se ponía o mantenía a personas en situaciones de explotación. Varios profesionales sostenían que el ASV estaba “implícito” en la definición y que se desprendía de manera más directa de otras disposiciones relativas al abuso sexual de niños.
- Los profesionales confirmaron que los diferentes medios previstos coincidían entre sí en gran medida, tanto respecto del contenido sustancial como de la forma en que se aplicaban. En la práctica, los medios dispuestos a menudo van acompañados de un abuso de la vulnerabilidad. Por ejemplo, para los traficantes resulta más fácil engañar a personas vulnerables, a quienes se proponen engañar precisamente sobre la base de su vulnerabilidad.
- De manera más específica, se argumentó que el ASV era un elemento esencial del engaño, puesto que algunas personas eran tan vulnerables que no podían cuestionar las ofertas que se les proponían. La falta de capacidad económica, educación y alfabetización de las víctimas las hace extremadamente vulnerables a la trata cometida por medio de la incitación, el engaño y la amenaza o la fuerza.
- Relación con el abuso de poder: generalmente se entiende que el abuso de poder (que tampoco se define en la legislación) abarca el poder ejercido por funcionarios públicos y cualquier persona que tenga autoridad sobre otra.
- El abuso de una situación de vulnerabilidad se consideraba un medio particularmente frecuente para la trata de niños. Por otro lado, se indicó que la coacción era un medio menos habitual debido a que generalmente los niños tenían menor capacidad de resistencia que los adultos.
- Relación con la coacción y otros medios: la coacción se distinguía del medio previsto de engaño y del ASV en que era menos “sutil”. Por ejemplo, cuando al principio el abuso de la vulnerabilidad de la víctima mediante ofertas falsas no surte efecto, puede que se recurra a la coacción. De manera similar, cuando el abuso de una situación de vulnerabilidad y el engaño *resultan eficaces* para la captación, es posible que se recurra a la coacción en las etapas posteriores de tránsito y destino si la víctima se muestra menos cooperativa.

3.2.2 Estados Unidos de América

La Ley de Protección de las Víctimas de la Trata de 2000⁹⁶ es el principal instrumento jurídico de los Estados Unidos en que se aborda la trata de personas. Si bien la definición establecida en

⁹⁶ Ley de Protección de las Víctimas de la Trata de 2000, ley pública núm. 106-386, sección 2A, vol. 114, ley parlamentaria 1464 (2000), complementada por la Ley de Reautorización de la Protección de las Víctimas de la Trata de 2003, ley pública núm. 108-193, vol. 117, ley parlamentaria 2875; la Ley de Reautorización de la Protección de las Víctimas de la Trata

esta Ley difiere en algunos aspectos de la que figura en el Protocolo, contiene los tres elementos previstos en este último: se exige la comisión de una “acción” (captación, acogida, transporte, concesión u obtención) recurriendo a un “medio” (fuerza, fraude o coacción) para alcanzar un “fin” específico (sometimiento a la servidumbre involuntaria, el peonaje, la servidumbre por deudas o la esclavitud)⁹⁷. Al igual que en el Protocolo, la disposición relativa a los medios no resulta pertinente cuando las víctimas de la trata son niños.

En este contexto, las principales cuestiones que deben plantearse se refieren a si los medios previstos de fuerza, fraude o coacción incorporan algún aspecto del concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad y, en ese caso, de qué forma y en qué medida.

El examen de la jurisprudencia pertinente y las conversaciones mantenidas con los profesionales parecen confirmar que, en lo que respecta a determinar la existencia del delito, los aspectos relativos a la vulnerabilidad de la víctima se asocian con mayor frecuencia y en mayor medida con la “coacción”, que en este caso debe suponer una amenaza de daño grave (véase la definición que figura más adelante). En ese sentido, según uno de los profesionales entrevistados, el término “vulnerable” es un adjetivo que describe la susceptibilidad de una persona a sufrir la coacción.

Entre los puntos clave que se desprenden de la jurisprudencia pertinente se incluyen los siguientes:

- El acusado se sirve de las vulnerabilidades especiales de la víctima para intensificar su plan coercitivo⁹⁸.
- Las vulnerabilidades especiales de la víctima, incluidos sus antecedentes, experiencia, educación, nivel socioeconómico y desigualdades respecto del acusado son pertinentes para determinar si la coacción o amenaza física o jurídica ejercida podría haber forzado de manera razonable a la víctima a someterse a la servidumbre⁹⁹.
- Las vulnerabilidades especiales de la víctima pueden tenerse en cuenta para determinar si esta se vio obligada a trabajar¹⁰⁰ y si algún tipo específico o cierto grado de daño o coacción es suficiente para lograr que la víctima realice o continúe realizando trabajos o servicios¹⁰¹.

de 2005, ley pública núm. 109-164, vol. 119, ley parlamentaria 3558 (2006); y la Ley de Reautorización de la Protección de las Víctimas de la Trata William Wilberforce de 2008, ley pública núm. 110-457, vol. 122, ley parlamentaria 5044 (2008) (título 22 del Código de los Estados Unidos, artículo 7101).

⁹⁷ Ley de Protección de las Víctimas de la Trata de 2000, artículo 103 8).

⁹⁸ Véase *United States v. Farrell*, 563 F.3d 364, pág. 374 (Octavo Circuito 2009) (en que se cita la pág. 952 de *Kozminski*, 487 U.S.).

⁹⁹ *Kozminski*, 487 U.S., pág. 948 (en que se interpreta el artículo 1584 del título 18 del Código de los Estados Unidos).

¹⁰⁰ *Bradley*, 390 F.3d, págs. 152 y 153 (en que se respaldan las instrucciones al jurado relativas al enjuiciamiento del delito que figuran en el artículo 1589 del título 18 del Código de los Estados Unidos).

¹⁰¹ *United States v. Veerapol*, 312 F.3d 1128, pág. 1132 (Noveno Circuito 2002).

- Entre las vulnerabilidades especiales de la víctima también pueden figurar la edad, la condición migratoria irregular, el estado físico y mental, y la falta de contacto con otras personas aparte del acusado¹⁰².
- Se ha determinado la existencia de vulnerabilidades especiales en casos en que las víctimas se encontraban en los Estados Unidos con visados de trabajo temporal patrocinados por los acusados, disponían de una cantidad mínima de dinero al llegar a los Estados Unidos y dependían totalmente de los acusados para obtener alojamiento y transporte¹⁰³.

En resumidas cuentas, parece evidente que, si bien en los Estados Unidos no se explicita el ASV como medio para la comisión de actos de trata de personas, los aspectos relativos a la existencia de vulnerabilidad y al abuso de esta pueden analizarse y tenerse en cuenta para demostrar la “coacción”, uno de los medios previstos en la legislación, y la explotación. De manera similar al enfoque adoptado en otros países (en particular en el Canadá y Bélgica), en los Estados Unidos, el ASV es pertinente para demostrar la explotación, no como medio para cometer el “acto”.

El criterio probatorio que se debe aplicar en esos casos se ha tratado en orientaciones internas proporcionadas por el Departamento de Justicia, en las que se dispone lo siguiente:

A fin de determinar si el acusado coaccionó a la víctima para que proporcionara un trabajo o servicio, la investigación pertinente no debería centrarse en si la conducta del acusado habría intimidado o coaccionado a un ciudadano estadounidense culto y de habla inglesa para que siguiera a su servicio. Más bien, se debería analizar *si la conducta del acusado podría intimidar y coaccionar a una persona razonable que se encontrara en la situación de la víctima de tal modo que se sintiera obligada a permanecer al servicio del acusado*¹⁰⁴.

En estas orientaciones se reproduce la siguiente definición de “daño grave” (elemento constituyente de la coacción), que figura en la disposición jurídica en que se prohíbe el trabajo forzoso como medio para proporcionar u obtener un trabajo o servicio de una persona:

Por “daño grave” se entiende todo daño de carácter físico o de otro tipo, incluidos los daños psicológicos, económicos o por desmedro de la reputación, que sea de tal gravedad que, teniendo en cuenta las circunstancias concomitantes, obligara a una persona razonable con los mismos antecedentes y en la misma situación a realizar o seguir realizando un trabajo o servicio a fin de evitar sufrir dicho daño¹⁰⁵.

¹⁰² *United States v. Djoumessi*, 538 F.3d 547, 552 (Sexto Circuito 2008) (en que se aplica el artículo 1584 del título 18 del Código de los Estados Unidos); *Bradley*, 390 F.3d, págs. 152 y 153. Véanse también *Veerapol*, 312 F.3d 1128, 1132 (Noveno Circuito 2002) (en que se examina la intensificación de las penas por la vulnerabilidad de la víctima en relación con el artículo 1584 del título 18 del Código de los Estados Unidos); y el Informe de la Cámara de los Representantes, núm. 106-939, pág. 101 (2000) (Informe de Conferencia) (en que se establece que las disposiciones del artículo 1589 deben interpretarse en relación con las circunstancias personales de la víctima, incluidas la edad y los antecedentes, que resulten pertinentes para determinar si algún tipo específico o cierto grado de daño o coacción es suficiente para lograr que la víctima realice o continúe realizando trabajos o servicios).

¹⁰³ *Farrell*, 563 F.3d, pág. 374.

¹⁰⁴ Sin cursiva en el original.

¹⁰⁵ Título 18 del Código de los Estados Unidos, artículo 1589.

Además de resultar pertinente para determinar la existencia de un delito de trata, la vulnerabilidad también se tiene en cuenta para imponer una pena más o menos severa entre la mínima y la máxima prevista. En las directrices federales relativas a la imposición de penas, aplicables independientemente de la base concreta de la acusación, se dispone un aumento de la pena en los casos en que el acusado sabía o habría debido saber que la víctima del delito era una víctima vulnerable¹⁰⁶. En el comentario adjunto a esa disposición se señala que el término “víctima vulnerable” alude a toda víctima que sea excepcionalmente vulnerable debido a su edad o estado físico o mental, o que por otros motivos sea especialmente susceptible a la conducta delictiva. Además, también se señala que el arreglo tiene aplicación en aquellas situaciones en que el acusado conoce o debía haber conocido la vulnerabilidad excepcional de la víctima¹⁰⁷. Se dispone de información sobre ciertas causas en las que se examinan las “vulnerabilidades especiales” de las víctimas de la trata en relación con la disposición acerca del aumento de la pena¹⁰⁸.

En lo que respecta a la aplicación y contextualización más amplia de los conceptos pertinentes, se plantearon los siguientes puntos adicionales a partir de las conversaciones mantenidas con varios profesionales:

- La conceptualización de la trata en los Estados Unidos refleja en gran medida los conceptos históricos de esclavista y esclavo. La idea de la existencia de personas poderosas que explotan a los menos poderosos subyace a la ley parlamentaria de los Estados Unidos, así como al tema de la causa desde la perspectiva de jueces, jurados y fiscales.
- La jurisprudencia de los Estados Unidos en torno a conceptos tales como la “vulnerabilidad” tiene una gran tradición. La Ley de Protección a las Víctimas de la Trata se formuló a partir de ese conjunto de *common law* y, en muchos aspectos, lo ha codificado.
- Las definiciones jurídicas de conceptos como “vulnerabilidad”, “daño grave” y “abuso” se basan en las sentencias judiciales y las instrucciones al jurado.
- Los fiscales que trabajaron en causas de ese tipo participaron en la redacción de las leyes parlamentarias pertinentes, lo que ha contribuido a la promulgación de legislación que resulta familiar para los tribunales. El concepto de “persona razonable” es buen ejemplo de ello: aunque es esencialmente vago, tiene un sólido historial y los tribunales suelen estar dispuestos a considerarlo y aplicarlo.
- Los criterios pertinentes permiten a los tribunales distinguir entre los casos que revisten la gravedad suficiente para constituir delitos de trata (o trabajo forzoso) y los que no. Aunque se haya podido explotar a una persona en cierta medida debido a su vulnerabilidad, ello no basta por sí solo. La propia conducta debe cumplir el criterio de “gravedad relativa”.

¹⁰⁶ “Federal Sentencing Guidelines Manual” (2011), arreglo 3.A.1.1.

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ Por ejemplo, véase *Calimlim* (Tribunal de Apelación de los Estados Unidos del Séptimo Circuito, causas núms. 07-1112, 07-1113 y 07-1281 (2008)).

3.3 Estados que no incluyen expresamente el elemento de los “medios” en la definición

Al menos dos de los Estados analizados en esta publicación han previsto una definición de trata que abarca únicamente dos elementos: una “acción” y el “fin” de explotación¹⁰⁹. Dentro de este grupo hay diferencias sustanciales en cuanto a la forma en que se abordan los medios por los que se comete o se posibilita la comisión de la acción, incluido el abuso de una situación de vulnerabilidad. De los países estudiados en este documento temático, tanto Bélgica como el Canadá quedan comprendidos en esta categoría.

3.3.1 *Bélgica*

Bélgica tipificó la trata como delito en varios instrumentos legislativos de 2005¹¹⁰. En la legislación no se dispone expresamente que para determinar la existencia de un delito de trata de personas sea necesario demostrar el medio; únicamente se debe probar el acto (cualquier forma de captación, transporte, traslado, acogida y consecuente recepción de una persona, incluidos el intercambio o transferencia del control ejercido sobre esa persona) y el fin de explotación (explotación sexual, trabajo forzoso, empleo en circunstancias contrarias a la dignidad humana, extracción de tejidos u órganos y obligación de cometer un delito en contra de su voluntad). En la práctica, ello supone que la explotación sexual y el empleo en condiciones contrarias a la dignidad humana constituyen delitos de trata de personas independientemente de si se recurrió a alguno de los medios.

Con arreglo a lo dispuesto en la legislación de Bélgica, el elemento relativo a los “medios” solo resulta pertinente para determinar la existencia de “circunstancias agravantes” respecto del delito cometido y, de esa forma, imponer penas diferentes y más severas. Las “circunstancias agravantes” se clasifican en tres categorías, dos de las cuales resultan pertinentes para este estudio. La primera categoría tiene que ver con los delitos cometidos por medio del “abuso de autoridad”¹¹¹; la segunda, con los delitos cometidos contra un menor o recurriendo a diferentes medios, incluidos el fraude, la violencia y la coacción, así como de la siguiente forma:

Por medio del abuso de una situación de especial vulnerabilidad en que se encuentra una persona a causa de una condición administrativa irregular o precaria, una condición social precaria, el embarazo, o una enfermedad, discapacidad o deficiencia física o mental, de tal modo que esa persona no tenga más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso¹¹².

¹⁰⁹ Obsérvese que la legislación de varios Estados que figuran en el apartado 3.4 también podría incluirse en este grupo.

¹¹⁰ La trata de personas está tipificada como delito en la Ley que contiene Disposiciones para la Lucha contra la Trata de Personas y la Pornografía Infantil, de 13 de abril de 1995; y en la Ley de 10 de agosto de 2005, por la que se modifican diversas disposiciones con el fin de fortalecer la lucha contra la trata de personas, el tráfico ilícito de migrantes y las prácticas de los dueños de tugurios. La Ley de 10 de agosto de 2005 dio lugar a que la trata de personas se incluyera como delito específico en el Código Penal de Bélgica.

¹¹¹ La disposición pertinente del Código Penal hace referencia al abuso de poder en el ámbito de delitos cometidos por una persona que tiene autoridad sobre la víctima o que abusa de la autoridad o facilidades derivadas de su posición, o por un oficial o funcionario público, tutor o agente de la policía en el ejercicio de sus funciones.

¹¹² Código Penal de Bélgica, art. 433 *septimus* (Introducido mediante L 2005-08-10/61, art. 12; en vigor desde el 20 de septiembre de 2012).

Ninguno de los términos contenidos en esa disposición se definen con mayor grado de detalle¹¹³. No obstante, la nota interpretativa pertinente confirma que la disposición se refiere a toda situación en que la víctima “no tiene más opción verdadera ni aceptable” que someterse al abuso. Además, los expertos afirman que las circunstancias de vulnerabilidad enumeradas proporcionan orientación suficiente para que los profesionales interpreten el concepto.

En una directiva ministerial por la que se fijan las prioridades para las investigaciones y enjuiciamientos de causas de trata se consideran factores prioritarios el atentado contra la dignidad humana y el abuso de una situación de vulnerabilidad¹¹⁴.

Se mencionaron dos causas en las que se había examinado la vulnerabilidad de la víctima. En una causa relativa a la explotación económica y doméstica, el Tribunal de lo Penal de Lieja determinó la existencia de abuso de la vulnerabilidad sobre la base de que la víctima era huérfana y, dado que se encontraba sola, era más fácil someterla a la trata de personas. No obstante, en esta causa parece que otro factor fue el engaño. Los hechos de que la víctima no hablara ninguna de las lenguas de Bélgica y de que no tuviera otro domicilio en el país más que el de los traficantes se consideraron asimismo factores de vulnerabilidad¹¹⁵. En otra causa, relativa a la explotación sexual, el juez indicó que se podía demostrar el abuso de la vulnerabilidad teniendo en cuenta la situación administrativa precaria en que se encontraban las ciudadanas de origen búlgaro, quienes necesitaban obtener el permiso pertinente para trabajar en Bélgica, y que, sin tal documento, los traficantes podían ejercer presión sobre las víctimas con mayor facilidad¹¹⁶.

Los informes y resúmenes publicados¹¹⁷ confirman la existencia de varios enjuiciamientos por trata con fines de empleo en condiciones contrarias a la dignidad humana. En una causa reciente, se había obligado a trabajar a varios migrantes recurriendo a la amenaza de que se emprenderían actuaciones judiciales contra ellos por incumplimiento de contrato. También se les habían retenido sus documentos. En otra causa, se demostró que varios hombres de mediana edad procedentes de Europa oriental que trabajaban en baños públicos por salarios muy inferiores al mínimo establecido eran víctimas de la trata con fines de empleo en condiciones contrarias a la dignidad humana. En los informes oficiosos relativos a esta causa se hacía referencia a las vulnerabilidades relacionadas con de la edad y el origen.

También se publicó información sobre varias causas en que se había determinado que el abuso de la vulnerabilidad constituía una “circunstancia agravante”. En una sentencia de 2007, el Tribunal de lo Penal de Gante determinó la existencia de abuso de la vulnerabilidad en el caso de varios trabajadores migrantes que habían sido víctimas de la explotación durante un largo período, explotación que había sido facilitada por su situación irregular y su dependencia respecto de los sospechosos. El hecho de que fueron las propias víctimas quienes tomaron la iniciativa de solicitar trabajo a los sospechosos no influyó en la conclusión de que se había

¹¹³ Hay ciertos indicios de que el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad también se prevé en el ámbito de delitos relacionados con la prostitución. Además, los profesionales entrevistados señalaron que en noviembre de 2011 se armonizó el concepto y que, a partir de entonces, se creó el delito específico de “abuso de la vulnerabilidad”. No se dispone de más información al respecto.

¹¹⁴ Directiva Ministerial Col 01/2007, relativa a la Investigación y Enjuiciamiento de la Trata de Personas.

¹¹⁵ Octava Sala de lo Penal del Tribunal de Lieja, 28 de septiembre de 2011.

¹¹⁶ Tribunal de Apelación de Bruselas, 17 de octubre de 2011.

¹¹⁷ Principalmente, el informe anual de 2010 del Centro para la Igualdad de Oportunidades y la Lucha contra el Racismo, “La traite et le trafic des êtres humains”.

abusado de su situación de vulnerabilidad¹¹⁸. En otra causa de trata vista en el Tribunal de lo Penal de Brujas en 2007 se determinó que el abuso de la “situación precaria de las víctimas” (concepto definido en el Código Penal de Bélgica) constituía una circunstancia agravante en virtud del Código Penal.

Varias causas relacionadas con tendencias de explotación proporcionaron información complementaria en torno al concepto de “vulnerabilidad”. En varias causas recientes examinadas de manera oficiosa se consideraba que la situación administrativa precaria de los inquilinos, migrantes sin derecho a permanecer en Bélgica e incapaces de alquilar otro alojamiento, había dado lugar a una vulnerabilidad de la que el acusado tenía conocimiento y había abusado¹¹⁹.

3.3.1.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir de las exposiciones presentadas por los profesionales, así como de las conversaciones mantenidas con ellos y con los encargados de observar el enjuiciamiento de las causas de trata en Bélgica:

- El concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) suele entenderse en el sentido de que la víctima no tiene más opción verdadera que someterse a la explotación.
- El término “vulnerabilidad” se dejó sin definir en la legislación de manera deliberada. Al parecer, la judicatura ha mostrado preocupación por los posibles problemas relativos a la aplicación de este concepto dada la ausencia de una definición clara. Al mismo tiempo, algunos profesionales sostienen que los factores de vulnerabilidad enumerados constituyen una orientación adecuada sobre la forma en que debe interpretarse el concepto de ASV.
- Los profesionales sugieren que el concepto abarca tres factores: i) una situación social precaria o difícil derivada no solo de la pobreza, sino también del analfabetismo y otras causas; ii) una situación administrativa poco clara, por ejemplo la entrada o residencia ilegal, la retención de los documentos o la amenaza de revelar la situación irregular; y iii) la salud y el estado físico y mental de la víctima.
- Relación con el abuso de poder: hay opiniones divergentes acerca de si el “abuso de poder” se puede enmarcar en el concepto de ASV. Sin duda coinciden en gran medida: el abuso de poder casi siempre incluye el abuso de la vulnerabilidad. Sin embargo, puede existir ASV sin abuso de poder.
- Relación con la coacción: se consideró que el concepto de “coacción” (que también era pertinente solo para determinar la existencia de “circunstancias agravantes”) suponía el uso de la violencia y la amenaza, así como de otros medios menos directos para forzar a la víctima a actuar en contra de su voluntad, lo que incluía la retención de sus documentos, la retención física y la amenaza a la víctima o a su

¹¹⁸ Esta causa se menciona en el séptimo informe de la Relatora Nacional de los Países Bajos sobre la Trata de Personas, “Trafficking in Human Beings - Seventh Report of the Dutch National Rapporteur”, pág. 528.

¹¹⁹ Las causas citadas, así como otra información complementaria, figuran en los documentos de antecedentes y en el informe de la encuesta.

familia. Los profesionales distinguían entre la coacción y el ASV, pero no se explicó con claridad tal diferencia.

- Relación con la explotación: el concepto de explotación es particularmente importante en vista de que en la definición del delito no se prevén los medios. Dado que la definición de explotación abarca el atentado contra la dignidad humana, el ámbito de aplicación del delito de trata puede ser muy amplio. De hecho, en varios informes externos se indica que el incumplimiento de la legislación laboral y los convenios colectivos ha dado lugar a la imposición de condenas por trata de personas. También se ha señalado el reto que plantea distinguir la trata con fines de explotación económica del empleo ilegal, y la explotación sexual de la trata con fines de explotación sexual¹²⁰. Sin embargo, una de las profesionales destacó que no tenía constancia de la imposición de ese tipo de condenas erróneas. En su opinión, esas preocupaciones surgían de los posibles riesgos, y no de los resultados reales.

3.3.1.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- La carga de la prueba para determinar la existencia de ASV parece ser relativamente poco estricta debido a que se refiere a las penas y no al propio delito. Los profesionales señalaron que los legisladores buscaban reducir la carga de la prueba que recaía en el fiscal.
- En todo caso, demostrar la vulnerabilidad de las víctimas parece por lo general una tarea simple, especialmente en vista de que la mayoría de las víctimas identificadas son migrantes en situación irregular que no tienen derecho a trabajar y, por tanto, son esencialmente vulnerables.
- Se considera más fácil probar el ASV en causas de trata con fines de explotación sexual que en causas de trata con fines de explotación laboral.

3.3.2 Canadá

En virtud de la legislación del Canadá, el delito de trata está integrado únicamente por los elementos relativos a la “acción” y al “fin”, ambos formulados de manera diferente y con un alcance un tanto más amplio respecto de las disposiciones correspondientes del Protocolo.

El Código Penal del Canadá define la trata como: la captación, el transporte, el traslado, la recepción, el mantenimiento, la ocultación o la acogida de una persona, o el ejercicio de control, dirección o influencia sobre los movimientos de una persona con el fin de explotarla o de facilitar su explotación¹²¹. De conformidad con ese artículo, una persona “explota” a otra si:

- hace que proporcione, u ofrezca proporcionar, trabajo o un servicio mediante una conducta que, en cualquier circunstancia, cabría razonablemente esperar que hiciera creer a la otra persona que su seguridad o la seguridad de una persona conocida de

¹²⁰ Departamento de Estado de los Estados Unidos, “Trafficking in Persons Report 2011”, Información por países, Bélgica.

¹²¹ Código Penal del Canadá, art. 279.01.

ella estaría amenazada si no proporcionara, u ofreciera proporcionar, el trabajo o el servicio; o

- hace, mediante engaño o uso de la fuerza o amenaza del uso de la fuerza o cualquier otra forma de coacción, que se le extraiga un órgano o un tejido.

De conformidad con el artículo 279.04 1), el proceso para demostrar la explotación se compone de dos etapas. En primer lugar, se debe probar que el acusado tenía la intención de hacer que una persona proporcionara, u ofreciera proporcionar, un trabajo o servicio. En segundo lugar, se debe determinar que el trabajo o servicio se proporcionó, o se habría proporcionado, mediante una conducta que, en cualquier circunstancia, cabría razonablemente esperar que hiciera creer a la víctima que su seguridad o la seguridad de una persona conocida de ella estaría amenazada si no proporcionaba el trabajo o servicio.

Los tribunales del Canadá han interpretado de manera amplia el concepto de seguridad. No se limita simplemente al daño físico, sino que incluye también la seguridad mental, psicológica o emocional. Para demostrar que una persona creía que su seguridad se vería amenazada si no proporcionaba u ofrecía proporcionar el trabajo o servicio es necesario demostrar que la conducta del traficante fue tal que una persona razonable que estuviera en el lugar de la víctima, teniendo en cuenta todas las circunstancias concomitantes, habría creído lo mismo. En otras palabras, lo esencial para determinar el efecto que cabría esperar razonablemente que se causaría a la víctima es la naturaleza de la conducta del acusado y el contexto en que este adoptó tal conducta.

Las modificaciones recientes del Código Penal proporcionan ayuda a los tribunales del Canadá para determinar si una persona ha explotado a otra en virtud del artículo 279.04 1). El artículo 279.04 2) dispone lo siguiente:

Para determinar si el acusado explota a otra persona según lo dispuesto en el párrafo 1), el tribunal podrá examinar, entre otras circunstancias, si este:

- a) recurrió o amenazó con recurrir a la fuerza u otra forma de coacción;
- b) recurrió al engaño; o
- c) abusó de la confianza, el poder o la autoridad.

En el artículo 279.02 del Código Penal se tipifica como delito grave la recepción de cualquier beneficio económico u otro beneficio de orden material a sabiendas de que se ha obtenido o procede, directa o indirectamente, de la comisión de un delito de trata. En el artículo 279.03 se tipifica como delito la toma o retención de documentos de viaje o de identidad con el fin de cometer, o facilitar la comisión, de un delito de trata de personas. La Ley de Inmigración y Protección de Refugiados contiene otra disposición pertinente por la que se tipifica como delito la organización deliberada de la entrada en el Canadá de una o más personas mediante el rapto, el secuestro, el fraude o el engaño, o mediante el uso de la fuerza, la amenaza del uso de la fuerza o la coacción¹²².

Los tribunales aún deben valorar explícitamente la importancia que tiene el “abuso de la confianza, el poder o la autoridad” para determinar la existencia de explotación de conformidad

¹²² Ley de Inmigración y Protección de Refugiados de 2001, art. 118 1). La Ley dispone que el término “organizar” en este contexto incluye la captación o transporte de personas y, después de la entrada en el Canadá, su recepción o acogida (*ibid.*, art. 118 2)).

con las disposiciones relativas al delito de trata del Canadá. No obstante, esos conceptos son comunes en la legislación del país y se han examinado en el marco de otros delitos. Por ejemplo, en el artículo 153 se tipifica como delito la explotación sexual y se prohíbe, entre otras conductas, que todo aquel que se encuentre en una situación de confianza o autoridad respecto de una persona joven, o todo aquel del que la persona joven dependa, realice actos sexuales con esa persona joven. Se ha dado a entender que el concepto de “situación de confianza” debería interpretarse de acuerdo con su significado primordial de familiaridad o dependencia. También se ha interpretado que el concepto de “autoridad” no se limita a situaciones en las que la relación de autoridad emana de un cargo desempeñado por el acusado, sino que abarca toda relación en la que el acusado realmente ejerce dicho poder.

Hasta la fecha, la inmensa mayoría de las condenas impuestas por trata de personas en el Canadá se refieren a casos en los que el acusado se declaró culpable, por lo que de momento los tribunales no han tenido la oportunidad de analizar en detalle los elementos del delito. Sin embargo, y como cabría esperar teniendo en cuenta el criterio para demostrar la explotación, del examen de la jurisprudencia disponible parece desprenderse que los tribunales examinan los “medios”, incluido el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, para determinar la existencia de explotación a partir de la descripción de los hechos. Sin duda alguna, los factores asociados habitualmente con la vulnerabilidad están presentes en todas las causas revisadas. Por ejemplo, en la primera sentencia dictada en aplicación del artículo 279.01 del Código Penal se determinó que la explotación había tenido lugar por medio del aprovechamiento indebido de una relación sentimental y de la amenaza, intimidación y violencia posteriores¹²³. En otras causas se demostró el uso de medios similares (aprovechamiento indebido de una relación sentimental, o de otro tipo de relación, seguido de formas de intimidación y coacción más directas)¹²⁴.

Asimismo, en alguna ocasión se ha examinado el elemento relativo a la “acción” de tal forma que se ha señalado que, en relación con ese elemento, se podrían tener en cuenta los medios por los que se pone o mantiene a una persona en una situación de explotación. En el artículo 279.01 del Código Penal se prohíbe el “ejercicio de control, dirección o influencia” cuando con ello se pretende explotar a una persona o facilitar su explotación. En su limitado análisis de esta cuestión, los tribunales parecen haber interpretado que el concepto se refiere a toda conducta por la que se limita en gran medida las opciones de la persona sobre la que se ejerce el control. En una causa relativa a una acusación presentada en virtud de lo dispuesto en el artículo 279.01¹²⁵, el tribunal se refirió a otra causa anterior¹²⁶ en la que se había examinado el concepto de “control, dirección o influencia sobre los movimientos de una persona” y en la que se había propuesto la siguiente definición:

El término “control” hace referencia a conductas invasivas, al dominio ejercido sobre otra persona de forma tal que se limiten en gran medida sus opciones, por lo que incluye actos de dirección e influencia. Se ejerce dirección sobre los movimientos de una persona cuando se imponen normas o conductas. El ejercicio de dirección no excluye que la persona objeto de esa dirección tenga cierta libertad o margen de actuación. El ejercicio de influencia abarca acciones menos restrictivas. Toda acción realizada con miras a ayudar, incitar o forzar a esa persona a ejercer la prostitución se consideraría influencia.

¹²³ *R. v. Nakpangi* (24 de junio de 2008).

¹²⁴ Véanse, por ejemplo, *La Reine c. Juan Pablo Urizar* (13 de agosto de 2010) y *Her Majesty the Queen v. Domotor and Kolompar, Karadi, Domotor*, 2011 ONSC 626 (26 de enero de 2011).

¹²⁵ *La Reine c. Juan Pablo Urizar*, Tribunal de Quebec, Sala de lo Penal, causa núm. 505-01-084654-090, 13 de agosto de 2010.

¹²⁶ Tribunal de Apelación de Quebec, *R. v. Perreault*, 113 CCC (3d), 573.

El tribunal aclaró que la mención específica de la prostitución se debía a los hechos concretos de la causa citada. Después se remitió al artículo 279.04, en el que se definía la explotación (véase el apartado 1.2 *supra*), y señaló más allá de toda duda razonable que el acusado buscaba obtener un beneficio económico u otro tipo de beneficio de orden material a sabiendas de que provenía del ejercicio de control, dirección o influencia sobre los movimientos de la denunciante, con la intención de someterla a la explotación. Asimismo, el tribunal concluyó que, más allá de toda duda razonable, los hechos del caso indicaban que el acusado ejercía influencia sobre los movimientos de la denunciante con miras a incitarla a realizar trabajos sexuales. Ese acto se había cometido en un contexto de violencia física, psicológica, sexual y económica que cabría razonablemente esperar que hiciera creer a la víctima que su seguridad estaba o estaría amenazada si mostraba cualquier renuencia a ejercer esa actividad¹²⁷.

3.3.2.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir del examen del material disponible y las conversaciones mantenidas con un profesional:

- Al parecer, la omisión del elemento relativo a los “medios” habría tenido como propósito legislativo minimizar la carga de la prueba y centrar el delito en la conducta por la que se determinaba la existencia de trata, es decir, la intención de explotar a otra persona.
- La falta de especificidad legislativa acerca de la conducta por la que se puede demostrar que una persona ha explotado a otra podría considerarse un punto fuerte del sistema del Canadá, en el sentido de que puede adaptarse a los hechos de cada caso concreto.
- Se afirmó que, independientemente del modo en que un tribunal definiera un conjunto de hechos determinados como “abuso de poder”, “abuso de una situación de vulnerabilidad” u otras conductas, había que reconocer que todo ello era en esencia lo mismo: un tipo de práctica coercitiva a la que se recurre para mantener el control ejercido sobre una persona con el fin de forzarla a proporcionar un trabajo o servicio. En la práctica, por tanto, se pueden examinar varios medios de manera conjunta con el fin de demostrar la intención de explotación por parte del acusado.

3.3.2.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- Como ya se ha señalado, el elemento relativo a los “medios” se habría omitido para reducir la carga de la prueba que recaía en los fiscales y, de ese modo, aumentar el número de enjuiciamientos. La explotación se demuestra a partir de las circunstancias específicas, por lo que es necesario aportar pruebas de la naturaleza de la conducta y del contexto en que el acusado cometió el acto para determinar el efecto que cabría esperar razonablemente que dicho acto tendría en la víctima.

¹²⁷ *La Reine c. Juan Pablo Urizar*, Tribunal de Quebec, Sala de lo Penal, causa núm. 505-01-084654-090, 13 de agosto de 2010, pág. 26.

- Según la definición de explotación, no es necesario demostrar un resultado determinado, sino una conducta “que, en cualquier circunstancia, cabría razonablemente esperar que hiciera creer a la otra persona que su seguridad o la seguridad de una persona conocida de ella estaría amenazada si no proporcionara, u ofreciera proporcionar, el trabajo o el servicio”. La aplicación de este criterio exige en todo caso examinar el conjunto de circunstancias de la víctima, incluida la naturaleza de su relación con el acusado. La jurisprudencia confirma que la vulnerabilidad preexistente, así como la violencia física, psicológica, sexual y económica, son factores que habrá que considerar en ese análisis (aunque no como “medios” por los que se comete un delito de trata de personas).
- Se indicó que el carácter indefinido del concepto de explotación ofrecía ventajas probatorias en relación con las situaciones en que el perpetrador recurría a mecanismos de control más sutiles.

3.4 Estados cuya situación legislativa no encaja en las categorías anteriores o es poco clara

La situación legislativa de 5 de los 12 países examinados no era lo suficientemente clara como para poder incluirlos en alguna de las tres categorías anteriores. En varios países, el marco jurídico pertinente ni siquiera contiene una definición de trata. En otros casos, el carácter fragmentado del marco jurídico supone que se pueda llegar a diferentes conclusiones en relación con los “medios” utilizados para distintas formas de trata. Cabe señalar que la aprobación de una nueva ley en México tras la encuesta inicial del país ha dado lugar a que este Estado se desplace del grupo que figura en el apartado 3.2 (Estados que solo han incluido una variedad limitada de “medios” en la definición de trata) a la presente categoría. El análisis realizado comprende tanto la situación anterior como la actual. De los países examinados en este documento, el Brasil, la India, México, Suiza y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte se incluyen en este grupo.

3.4.1 *Brasil*

El marco jurídico del Brasil en relación con la trata de personas es poco claro. De hecho, la pregunta de si en la legislación nacional de lucha contra la trata de personas se prevé un elemento relativo a los medios no se puede responder directamente.

En la Política Nacional de Lucha contra la Trata de Personas se reconoce y se incorpora oficial y expresamente la definición que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas¹²⁸. La única diferencia sustancial entre la Política Nacional y el Protocolo en lo que respecta a la definición es que en el primer instrumento no se dispone que el consentimiento no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados. Se ha transmitido preocupación por que esta omisión dé lugar a que se obvие de algún modo el elemento de los medios: a todos los efectos, se crea una definición que abarca exclusivamente los elementos relativos a la “acción” y al “fin”¹²⁹. No obstante, dado que esa disposición específica del

¹²⁸ Decreto núm. 5.948, por el que se promulga la Política Nacional de Lucha contra la Trata de Personas.

¹²⁹ Alianza Mundial contra la Trata de Mujeres, *Collateral Damage*, págs. 89 y 90.

Protocolo no parece repercutir en modo alguno sobre la definición, es probable que esa preocupación no tenga razón de ser¹³⁰.

Generalmente se entiende que la Política Nacional exige que se introduzcan modificaciones en la legislación de forma que se incluya la definición de trata aceptada. Sin embargo, y a pesar de la promulgación de un decreto evidentemente orientado a tal fin, tal modificación todavía no ha tenido lugar. No cabe duda de que los distintos artículos del Código Penal relativos a la trata con fines de explotación sexual y a otros delitos conexos (como el sometimiento a condiciones análogas a la esclavitud, denominado *trabalho escravo*) no reflejan plenamente la definición del Protocolo, en concreto en lo que respecta al elemento relativo a los “medios”. Por ejemplo, aunque se hace referencia a la violencia, la amenaza y el fraude, esos medios solo son pertinentes para decidir la pena aplicable, no para determinar la existencia del delito en sí mismo. En particular, la trata de personas con fines de explotación laboral no está tipificada específicamente como delito en el Brasil. Si bien el delito de sometimiento a condiciones análogas a la esclavitud podría abarcar muchos fines de ese tipo de trata, incluido el trabajo forzoso, las disposiciones pertinentes no se limitan a la trata, sino que incluyen situaciones menos graves tales como las condiciones de trabajo deficientes.

Hay muy poca jurisprudencia disponible que arroje luz sobre la situación del Brasil. Según consta, se han enjuiciado pocas causas relativas a la trata o al *trabalho escravo* y, en cualquier caso, la información al respecto únicamente se ha hecho pública en contadas ocasiones. Si bien no se encontraron causas directamente pertinentes, se observó que en algunas sentencias se habían tenido en cuenta cuestiones relativas al abuso de una situación de vulnerabilidad: por ejemplo, consta que los tribunales han señalado en varias ocasiones que los traficantes se aprovechaban indebidamente de la pobreza, la ignorancia y el desamparo de las víctimas, así como de su falta de oportunidades¹³¹.

3.4.1.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir de las conversaciones mantenidas con varios profesionales:

- Los profesionales afirmaban que en todas las situaciones de trata existía abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) y que no tenían constancia de ningún caso en que la víctima no fuera vulnerable.
- Como se señaló anteriormente, el concepto no está definido, por lo que los profesionales lo interpretaban de forma distinta. Uno de ellos consideraba que se refería a la “falta de una buena expectativa de vida”, de la que se abusaba recurriendo al engaño. Otro mantenía que el ASV se vinculaba con el

¹³⁰ Véase A. Gallagher, *The International Law of Human Trafficking* (2010), en especial las páginas 27 y 28, en que la autora menciona la confusión derivada de esa torpe disposición y señala que la referencia a la no pertinencia del consentimiento simplemente afirma que el elemento de los medios (coacción, engaño, abuso de autoridad, etc.) sirve para anular cualquier consentimiento válido e informado (*ibid.*, pág. 28). La autora cita la Guía Legislativa de la UNODC, en que se establece que, “[u]na vez que se haya determinado que se utilizó del engaño, la fuerza u otros medios prohibidos, el consentimiento no se tendrá en cuenta y no podrá utilizarse como defensa”, y observa que esa disposición refleja el arraigado principio del derecho internacional de los derechos humanos que se refiere a que la inalienabilidad intrínseca de la libertad personal hace que el consentimiento no resulte pertinente en situaciones en que se priva a una persona de esa libertad (*ibid.*).

¹³¹ Esas causas se examinan con más detalle en el informe de la encuesta, págs. 33 y 34.

aprovechamiento indebido de la capacidad limitada de defensa legítima (por causa de la situación social y económica de la persona en cuestión).

- Relación con la coacción: por lo general se interpretaba que el concepto de “coacción” incluía un componente de violencia y que el ASV conllevaba intimidación psicológica, engaño y otros medios no violentos. Al contrario de lo que sucedía respecto de los medios menos directos asociados con el ASV, se consideraba que la coacción era motivo suficiente para determinar la existencia de “circunstancias agravantes”.
- Relación con el abuso de poder: los profesionales entrevistados también interpretaban de forma diferente el concepto de abuso de autoridad o de poder (no definido en la legislación pero tipificado como delito específico en virtud del Código Penal). Uno opinaba que el concepto se vinculaba a situaciones relacionadas tanto con funcionarios como con familiares; otro sostenía que se limitaba a situaciones familiares, y un tercero mantenía que el concepto se refería a cualquier tipo de poder.

3.4.1.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- La carga de la prueba exigida para demostrar la trata es tal que esos delitos a menudo se enjuician como proxenetismo, participación en un grupo delictivo organizado, promoción de la prostitución o regencia de una casa de prostitución.
- La renuencia de las víctimas a cooperar en el enjuiciamiento de sus explotadores es otra dificultad, que se ve agravada por el hecho de que estas consideran poco conveniente, o nada en absoluto, ser definidas como víctimas de la trata. A su vuelta, a menudo no se las protege ni apoya, lo que da lugar a que habitualmente desaparezcan y, por consiguiente, no se pueda enjuiciar a los explotadores.

3.4.2 India

La trata de personas se prohíbe en la Constitución de la India (artículo 23) junto con el *begar* (trabajo obligatorio o servil) y otras formas análogas de trabajo forzoso, así como en la Ley de Prevención de la Trata Inmoral. En ninguno de esos instrumentos se define la trata de personas ni se hace referencia a los “medios”¹³².

Otra dificultad deriva del hecho de que la finalidad de la Ley de Prevención de la Trata Inmoral es prohibir la “trata” con fines de explotación sexual comercial como medio de vida organizado, lo que da lugar a que se equipare la “trata” con la prostitución. Por lo tanto, si bien la Ley de Prevención de la Trata Inmoral parece incluir nociones relacionadas con los “medios”, como el abuso de poder¹³³ y la incitación¹³⁴, tales medios se refieren únicamente a la seducción para la prostitución.

¹³² No obstante, un experto argumentó que el abuso de una situación de vulnerabilidad estaba implícito en el artículo 6 de la Ley de Prevención de la Trata Inmoral, relativo a la retención de bienes y a la amenaza de emprender actuaciones judiciales en el marco de la retención de una persona en un burdel.

¹³³ Ley de Prevención de la Trata Inmoral, art.9.

¹³⁴ Ley de Prevención de la Trata Inmoral, art.9.

Entre las propuestas para la modificación de la Ley se pretende introducir la siguiente definición:

5A. Toda persona que capte, transporte, traslade, acoja o reciba a una persona con fines de prostitución por medio de:

- a) la amenaza o el uso de la fuerza o la coacción, el rapto, el fraude, el engaño; o
- b) el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad; o
- c) la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, comete un delito de trata de personas.

Cabe señalar que, aunque la propuesta de artículo 5A incluiría de manera explícita los conceptos de “abuso de poder”, “abuso de una situación de vulnerabilidad” y “concesión o recepción de pagos o beneficios [...]”, solo se aplicarían en relación con actos realizados “con fines de prostitución” ajena.

El Código Penal de la India tipifica varios delitos que no se examinan de manera específica en la Ley de Prevención de la Trata Inmoral, incluidos, entre otros, la obtención, compra y venta de personas; la importación o exportación de personas; la compra y venta de menores; la coacción u obligación con fines de matrimonio de menores; el secuestro o rapto recurriendo a la fuerza con fines de trata, esclavitud y prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre, servidumbre por deudas y formas inaceptables de trabajo. Aparte de la coacción, que se define en el artículo 15 de la Ley de Contratos de la India (1872)¹³⁵ en relación con todo acto prohibido en virtud del Código Penal, no se determinan más definiciones ni elementos del delito. También resultan pertinentes otros instrumentos legislativos federales, como la Ley de Abolición del (Sistema de) Trabajo Servil de 1976, La Ley de (Prohibición y Regulación del) Trabajo Infantil de 1986, La Ley de Trasplante de Órganos Humanos de 1994 y la Ley de Justicia de Menores de 2000¹³⁶.

Si bien es cierto que en varias sentencias relativas al trabajo forzoso se menciona la vulnerabilidad, al realizar la encuesta no se encontró ninguna causa en la que algún tribunal hubiera tenido en cuenta expresamente el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad. Los tribunales inferiores han enjuiciado un número considerable de delitos de trata en aplicación de la Ley de Prevención de la Trata Inmoral. Sin embargo, dado que el delito fundamental de la prostitución ajena se considera similar al de trata de personas, el medio por el que se captó a la víctima o por el que se anuló el consentimiento no resulta pertinente para determinar la existencia del delito. A pesar de todo, el examen de varias causas indica que los medios a veces se examinan y se tienen en cuenta para determinar si se cometió o no un delito¹³⁷.

Aunque no se han determinado judicialmente los parámetros de la definición de trata contenida en la Constitución, los conceptos conexos de *begar* y trabajo forzoso (también mediante el

¹³⁵ En el artículo 15 de la Ley de Contratos de la India (1872) se define la coacción como la comisión, o amenaza de cometer, todo acto prohibido en virtud del Código Penal de la India, o la retención ilícita, o amenaza de retener, cualesquiera bienes en perjuicio de cualquier persona con la intención de que celebre un acuerdo.

¹³⁶ La Ley de la Infancia de Goa de 2003 contiene una definición de trata de personas que incluye como “medio” el abuso de una situación de vulnerabilidad.

¹³⁷ Por ejemplo, *Mariakutty @ Thangham vs. State of Tamil Nadu, Udhagamandalam Town Police Station* (apelaciones penales núms. 62 y 64 de 1992, sentencia de 7 de junio de 2002).

abuso de la vulnerabilidad) han sido objeto de interpretación judicial¹³⁸. En el marco de la causa *PUDR vs. Union of India*¹³⁹, el Tribunal Supremo de la India ofreció la siguiente orientación:

en un país como la India, donde hay tanta pobreza y desempleo y donde no existe igualdad respecto del poder de negociación, aunque a primera vista un contrato de servicios parezca voluntario, puede que en realidad sea involuntario debido a que el empleado, a causa de su situación de desamparo económico, se haya encontrado en un callejón sin salida al tener que decidir entre pasar hambre o someterse a la explotación impuesta por el poderoso empleador¹⁴⁰.

El concepto de fuerza (en el ámbito del trabajo forzoso) se explicó de la siguiente forma en la misma causa:

Puede ser la fuerza física lo que obligue a una persona a proporcionar un trabajo o servicio a otra persona, o puede ser la fuerza ejercida por medio de una disposición jurídica, como la relativa a la pena de prisión o multa, en caso de que el empleado no proporcione el trabajo o servicio, o puede ser incluso la compulsión derivada del hambre y la pobreza, de la miseria y el desamparo. Cualquier factor que prive a una persona del poder de elección y la obligue a emprender una acción determinada puede interpretarse correctamente como “fuerza”, y cuando se obliga a proporcionar el trabajo o servicio por medio de tal “fuerza”, se trata de “trabajo forzoso”. Cuando una persona padece hambre o inanición, cuando no tiene recurso alguno para combatir la enfermedad o alimentar a su esposa e hijos, o ni siquiera para cubrir su desnudez, cuando la más absoluta miseria la ha agotado de manera tan profunda y la ha llevado a una situación de desamparo y desesperación, y cuando no dispone de otro empleo que mitigue la dureza de su miseria, esa persona no tiene más opción que aceptar cualquier trabajo que se le ofrezca, aun cuando la remuneración sea inferior al salario mínimo. No estaría en condiciones de negociar con el empleador; tendría que aceptar lo que se le ofreciera. Y, al hacerlo, no estaría actuando con la libertad de quien tiene alternativas entre las que elegir, sino coaccionada por sus circunstancias económicas, con lo que el trabajo o servicio que proporcionara sería sin duda alguna “trabajo forzoso”. El término “forzoso” no debería interpretarse de forma tan limitada y restringida que solo incluya la “fuerza” física o jurídica [...]¹⁴¹.

3.4.2.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave a partir del examen del material disponible y las conversaciones mantenidas con los profesionales e investigadores:

- Algunos profesionales afirmaron que la idea de abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) y otros conceptos conexos figuraban de manera implícita en la

¹³⁸ Véanse, por ejemplo, *Sageer & Others vs. State of U.P. & Others*, recurso de *habeas corpus* núm. 70403 de 2011, sentencia de 5 de enero de 2012 (párrs. 32 a 34 de la sentencia); *Bachpan Bachao Andolan vs. Union of India (UOI) and Ors*, recurso penal núm. 51 de 2006, sentencia de 18 de abril de 2011; y *Bandhua Mukti Morcha vs. Union of India* [1982 (2) SCC 253].

¹³⁹ *PUDR vs. Union of India* (causa de los Juegos Asiáticos) AIR 1982 S.C. 1473. Para obtener un análisis más detallado, véase también *Forced Labour and Human Trafficking: Casebook of Court Decisions* (OIT, 2009), págs. 42 a 45.

¹⁴⁰ AIR 1982 S.C. 1473, pág. 1489.

¹⁴¹ AIR 1982 S.C. 1473.

legislación, y que la falta de referencias expresas no suponía obstáculo alguno para enjuiciar la trata. Un experto opinaba que el hecho de incluir el ASV y otros medios conexos en la definición de trata no tendría ninguna repercusión sobre las condenas.

- En la India, el vínculo entre la trata y el trabajo forzoso es esencial, sobre todo debido a que no se tiene una concepción clara de la trata y a que hay mayor claridad en torno a la prohibición constitucional del trabajo forzoso. Una investigadora argumentó que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” era parte indisociable de la idea de “fuerza”, cuya interpretación, al menos en la India, se había ampliado de forma tal que abarcaba la fuerza derivada de las circunstancias¹⁴². Sin embargo, parece que esta interpretación aún no goza de un apoyo jurídico firme y coherente, y tampoco queda claro el alcance que tendría su aplicación.
- Relación con el abuso de poder: los profesionales tienen concepciones claramente diferentes de lo que significa “abuso de poder” y la pertinencia de esa idea en los casos de trata. Un experto dio a entender que el abuso de poder estaba presente en todos los casos de trata. Otro argumentó que el concepto era la otra cara del abuso de una situación de vulnerabilidad, en el sentido de que una interpretación amplia de ese último concepto reflejaría un de abuso de poder. Existe acuerdo acerca de que ese abuso no se limita únicamente a las acciones realizadas por los funcionarios públicos, sino que también abarca otras relaciones de poder.
- Relación con la “concesión o recepción de pagos para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”: este concepto no tenía gran aceptación entre los profesionales de la India, uno de los cuales sostenía que era un modo excesivamente complicado de referirse a situaciones de trata de niños.
- Relación con la coacción: los profesionales también tenían visiones distintas en torno a la existencia de vínculos entre la coacción y el abuso de la vulnerabilidad (en el contexto de la India, una cuestión esencialmente teórica). Un profesional afirmó que se podía ejercer ASV sin coacción, y otro indicó que el ASV era similar a la coacción y que no podía existir sin ella, dado que se entendía que la coacción abarcaba tanto la presión psicológica o emocional como la presión y fuerza física.

3.4.2.2 Cuestiones relativas a las pruebas

En el contexto de la India, las cuestiones relativas a las pruebas no eran directamente pertinentes en vista de la naturaleza de su marco jurídico. Un experto comentó que, en teoría, no habría grandes problemas para probar el abuso de una situación de vulnerabilidad porque las víctimas de la trata siempre eran vulnerables.

3.4.3 México

En México existe legislación de lucha contra la trata de personas en los planos federal y estatal. Corresponde a los estados investigar y enjuiciar los delitos de trata, excepto cuando se cometen en territorios de administración federal o cuando se recurre a la jurisdicción federal debido al

¹⁴² P. Kotiswaran, *A Legal Realist Critique of 'Anti-Trafficking' Law*, borrador, pág. 7.

Kotiswaran, una de las pocas académicas que ha examinado estas cuestiones, sostiene de manera más general que el abuso de una situación de vulnerabilidad es un “medio atípico” en comparación con los demás “medios” que se prevén en el Protocolo contra la Trata de Personas, la mayoría de los cuales puede incluirse fácilmente en el marco de los consolidados y conocidos conceptos de fuerza, fraude y coacción.

carácter transnacional de los hechos, o el involucramiento de grupos delictivos organizados o de funcionarios públicos. En la mayoría de los estados de la federación se han aprobado leyes en las que se tipifica como delito la trata, y muchas de ellas contemplan el abuso de una situación de vulnerabilidad como “medio”. Sin embargo, existen diferencias considerables entre los estados, en particular en cuanto a la definición del delito. En junio de 2012 entró en vigor una nueva ley federal destinada a garantizar la coherencia en la aplicación de los conceptos y la imposición de las penas entre los niveles federal y estatal. Dado que el estudio se llevó a cabo antes de este cambio, el análisis que sigue abarca ambas situaciones legislativas, tanto la anterior como la actual.

Antes de la promulgación de la nueva ley, en el artículo 5 de la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas de 2007 se disponía lo siguiente:

“Comete el delito de trata de personas quien promueva, solicite, ofrezca, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba, para sí o para un tercero, a una persona, por medio de la violencia física o moral, engaño o el abuso de poder para someterla a explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre, o a la extirpación de un órgano, tejido o sus componentes”.

En la definición se disponían tres “medios” (violencia física o moral, engaño y abuso de poder) mediante los cuales se sometía (o pretendía someter) a una persona a la explotación. No se hacía referencia a otros medios, como el abuso de una situación de vulnerabilidad. Un experto que había participado en la redacción de la primera ley de lucha contra la trata de México explicó que el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” figuraba originalmente en un primer proyecto de ley, pero que al final se había eliminado por entenderse que todas las víctimas de la trata eran inherentemente vulnerables. Otro experto señaló que, si bien era cierto que todas las víctimas se encontraban en una situación de vulnerabilidad, la exigencia de demostrar el elemento adicional del sometimiento, además del medio utilizado, habría bastado para superar el riesgo de que se consideraran demasiadas situaciones como trata de personas. La Ley no definía el término “sometimiento” y no estaba claro si dicho término introducía un cuarto elemento del delito que debía demostrarse por separado¹⁴³.

La nueva Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos tipifica varios delitos *en materia de* trata, pero no aborda la trata de personas propiamente. En la definición de los delitos en materia de trata se han omitido los elementos relativos al “medio” y al sometimiento, de forma que la Ley se centra ahora en los actos realizados con fines de explotación, definidos en el artículo 10 de la siguiente manera:

“Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación”¹⁴⁴.

¹⁴³ Los profesionales explicaron que el “sometimiento” suponía una condición similar a la dominación, pero de menor gravedad. Afirmaron que el “sometimiento” era realmente otro elemento del delito que debía demostrarse en casos de trata tanto de niños como de adultos. Se debatió con los profesionales acerca de la relación entre los “medios” y el elemento relativo al sometimiento, pero no se llegó a una conclusión clara. Sin duda, existía la opinión de que, en algunos casos, el medio (como el uso de la fuerza) era el elemento central, mientras que, en otros, el medio complementaba o suplementaba el elemento relativo al sometimiento. En este sentido, el sometimiento podía interpretarse en función de otros factores, incluido el abuso de una situación de vulnerabilidad. Véase también el informe de la encuesta, págs. 69 y 70, y 73.

¹⁴⁴ Véase www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgpsedmtp.htm.

La explotación incluye las prácticas enumeradas en la definición del Protocolo, así como la mendicidad forzosa, la utilización de personas menores de dieciocho años en actividades delictivas, la adopción ilegal de persona menor de dieciocho años, y la experimentación biomédica ilícita en seres humanos.

A pesar de omitirse el elemento relativo a los medios, el uso de determinados medios se considera constituyente de circunstancias agravantes que conllevan penas más severas. La “situación de vulnerabilidad” de la víctima se considera circunstancia agravante en casos de explotación sexual y trabajo forzoso¹⁴⁵. El concepto de “situación de vulnerabilidad” se define en el párrafo XVII del artículo 4 del modo siguiente:

“Condición particular de la víctima derivada de un[a]o o más de las siguientes circunstancias que puedan derivar en que el sujeto pasivo realice la actividad, servicio o labor que se le pida o exija por el sujeto activo del delito:

- a) Su origen, edad, sexo, condición socioeconómica precaria;
- b) Nivel educativo, falta de oportunidades, embarazo, violencia o discriminación sufridas previas a la trata y delitos relacionados;
- c) Situación migratoria, trastorno físico o mental o discapacidad;
- d) Pertener o ser originario de un pueblo o comunidad indígena;
- e) Ser una persona mayor de sesenta años;
- f) Cualquier tipo de adicción;
- g) Una capacidad reducida para forma[r] juicios por ser una persona menor de edad, o
- h) Cualquier otra característica que sea aprovechada por el sujeto activo del delito¹⁴⁶”.

En México el número de enjuiciamientos y condenas por trata y otros delitos conexos es muy bajo. A nivel estatal raramente se juzgan causas de trata: según parece, las situaciones similares a la trata se enjuician como delitos menos graves tales como proxenetismo. No se obtuvo información de los profesionales entrevistados sobre ninguna causa que tuviera pertinencia para este informe. Se tuvo acceso a resúmenes de varias causas facilitados por medio de otra iniciativa de investigación de la UNODC, pero estos se referían a juicios pendientes y, por lo tanto, eran confidenciales. En las bases de datos existentes se halló un pequeño número de causas. Si bien los factores de vulnerabilidad parecían tener pertinencia respecto al hecho de poner o mantener a las víctimas en situaciones de explotación, ese ángulo no se exploraba.

¹⁴⁵ Entre las circunstancias agravantes figuran también el uso de la fuerza, el engaño, la violencia física o psicológica, la coerción, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, las adicciones, una posición jerárquica o de confianza, la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, el daño grave o la amenaza de daño grave, la amenaza de la denuncia ante las autoridades de la situación migratoria irregular de la víctima, o cualquier otra circunstancia que disminuya o elimine la voluntad de la víctima para resistirse. No todos los medios citados se definen en la Ley General ni se consideran circunstancias agravantes en relación con todos los delitos.

¹⁴⁶ Véase www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lgpsedmtp.htm.

3.4.3.1 Interpretación y aplicación de la ley

La nueva Ley aún no había entrado en vigor cuando se entrevistó a los profesionales de México. En lo que respecta a la interpretación y aplicación del marco jurídico anterior, se plantearon los siguientes puntos clave sobre la base del examen del material disponible y las conversaciones mantenidas con los profesionales e investigadores:

- Aunque no estaba incluido en la legislación, el concepto de abuso de la vulnerabilidad se consideraba una parte esencial de la concepción de la trata en México. Los profesionales afirmaban con rotundidad que el abuso de la vulnerabilidad se podía analizar en el marco del elemento adicional relativo al “sometimiento” (es decir, que se podía hacer referencia al abuso de la vulnerabilidad para probar el sometimiento). La ambigüedad del término, la falta de una definición y la ausencia de información procedente de la jurisprudencia hacen sumamente difícil comprender el modo en que esto se aplicaba en la práctica. (Como ya se ha indicado, la nueva Ley General no prevé el “medio” como elemento del delito de trata, sino como circunstancias agravantes de los delitos en materia de trata).
- Relación con el abuso de poder: no se definía el abuso de poder (incluido específicamente como “medio” antes de la Ley de 2012) y, en consecuencia, su aplicación resultaba problemática. Los profesionales consideraron que el término debía entenderse como referido a las situaciones de subordinación derivadas de la ley, la dependencia, la necesidad, la costumbre o las creencias. El “poder” en cuestión era aquel que permitía que una persona impusiera su voluntad sobre la víctima sin que esta pudiera resistirse. En la nueva Ley General de 2012 se define el abuso de poder, pero no como elemento del delito de trata, sino como circunstancia agravante de los delitos en materia de trata¹⁴⁷.
- Relación con la coacción: las opiniones de los profesionales sobre la “coacción” eran menos pertinentes dado que el concepto no formaba parte del marco jurídico en cuestión. Sin embargo, los entrevistados sí consideraron que la coacción suponía cierto grado de violencia que no parecía estar presente en el abuso de una situación de vulnerabilidad. Esa interpretación se ratificó en la Ley de 2012, en que se mencionan las formas de coacción física y psicológica, así como la violencia física y moral. Los profesionales también señalaron las coincidencias que existían entre los diversos medios y la ambigüedad de los distintos conceptos. Por ejemplo, el medio de “violencia física o moral” (ambas sin definir) puede coexistir muy fácilmente con el engaño o el abuso de poder.
- Relación con el consentimiento: en la legislación anterior no estaba muy clara la relevancia que tenía el “consentimiento” para determinar la existencia de un delito de trata. Si la víctima parecía haber dado su consentimiento a la trata, la Ley parecía exigir que el fiscal demostrara que la víctima no había tenido la libertad de ejercer su voluntad y que, de hecho, el consentimiento se había forzado. En la práctica, parece que el elemento de los medios anulaba ese requisito. Sin embargo, los fiscales insistían en que a menudo se demostraba que la víctima “había dado su consentimiento” a la explotación, lo que suponía grandes trabas para los

¹⁴⁷ El abuso de poder se define en el párrafo XII del artículo 4 de la Ley General de 2012 como el “[a]provechamiento que realiza el sujeto activo para la comisión del delito derivado de una relación o vínculo familiar, sentimental, de confianza, de custodia, laboral, formativo, educativo, de cuidado, religioso o de cualquier otro que implique dependencia o subordinación de la víctima respecto al victimario, incluyendo a quien tenga un cargo público o se ostente de él, o pertenecer a la delincuencia organizada”.

enjuiciamientos. En el artículo 40 de la Ley de 2012 se dispone expresamente que “[e]l consentimiento otorgado por la víctima, cualquiera que sea su edad y en cualquier modalidad de los delitos previstos en esta Ley no constituirá causa excluyente de responsabilidad penal”. El hecho de que no se prevean medios que anulen el consentimiento respecto de los nuevos delitos tipificados por la Ley parecería dar lugar a una interpretación muy amplia de los delitos en materia de trata.

- Relación con la explotación: en virtud de la nueva Ley General de 2012, la explotación se ha convertido en el elemento de mayor pertinencia respecto de los delitos en materia de trata.

3.4.3.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- Todos los problemas probatorios planteados por los profesionales en relación con la Ley anterior se referían a la dificultad de demostrar el “sometimiento”: ese elemento del delito que se demuestra en relación con alguno de los medios enunciados (violencia, engaño, abuso de poder) o con la vulnerabilidad de la víctima. No queda claro si bastaba con determinar la existencia de la vulnerabilidad de la víctima o si era necesario demostrar que el acusado había abusado de esa vulnerabilidad. (Obsérvese que en la Ley General de 2012 se ha eliminado el elemento relativo al sometimiento).
- Se consideraba que la vulnerabilidad se demostraba con mayor facilidad por medio del testimonio de la víctima, y con dificultad cuando se carecía de ese testimonio. En los casos en que era necesario demostrar la vulnerabilidad (cuando no se podían probar los medios previstos de fuerza, engaño y abuso de poder), era frecuente que las víctimas no creyeran haber sido objeto de explotación. Por lo general, no se disponía de pruebas físicas que respaldaran la existencia de vulnerabilidad, por lo que la renuencia de la víctima a declarar dificultaba en gran medida que se enjuiciera de manera eficaz.
- En parte como respuesta a estos desafíos, México ha comenzado a utilizar, en pequeña escala, evaluaciones multidisciplinares de expertos con el fin de prestar asistencia para comprender la forma en que se cometió el delito de trata y determinar la existencia de vulnerabilidad. Por medio de esas evaluaciones individualizadas se pueden examinar todos los factores culturales, económicos, sociales y personales (a menudo invisibles) para determinar si existía una situación de vulnerabilidad en la que se coaccionó o engañó a la víctima. El informe de la evaluación se presenta por escrito al fiscal, quien, junto con el juez, decide la importancia que se le concede. Generalmente los profesionales opinaban que este nuevo instrumento fortalecía considerablemente el proceso de enjuiciamiento. No está claro si los informes van más allá de ofrecer información sobre la vulnerabilidad de la víctima e incluyen también la forma en que se abusó de tal vulnerabilidad y, en ese caso, de qué manera proporcionan esa información. Todavía queda por determinar la forma en que repercutirá la nueva Ley, en particular la eliminación del elemento relativo a los medios, sobre dichas evaluaciones. Podría afirmarse que esas evaluaciones multidisciplinares se seguirán teniendo en cuenta para probar los actos y la explotación, así como para ofrecer la protección y asistencia adecuadas.

3.4.4 Suiza

La legislación de Suiza no prevé un elemento explícito relativo a los “medios”. La disposición pertinente del Código Penal reza como sigue:

Art. 182

Toda persona que, como proveedor, intermediario o cliente, participe en actividades de trata de personas con fines de explotación sexual, explotación laboral o extracción de un órgano será castigada con una pena privativa de libertad o con una pena pecuniaria. Captar a una persona para tales fines constituye una actividad de trata.

Si la víctima es menor de edad o si el delincuente actúa con fines lucrativos, se impondrá una pena privativa de libertad no menor de un año.

En cualquier caso se impondrá asimismo una sanción pecuniaria.

Toda persona que cometa el acto en el extranjero es también culpable de un delito. Son aplicables los artículos 5 y 6.

En el Código Penal no se define el término “trata de personas”, lo que suscita algunas dudas acerca de la forma en que debe demostrarse el elemento del delito (supuestamente indispensable) relativo a la “acción”.

Asimismo, se pueden enjuiciar ciertas causas de trata de personas en virtud de determinadas disposiciones del Código Penal relativas a delitos sexuales, varias de las cuales se refieren específicamente al abuso de la situación de dependencia y vulnerabilidad de la víctima. Por ejemplo, en el artículo 195 se tipifican como delito varias formas de explotación sexual, incluida la incitación a ejercer la prostitución *mediante el aprovechamiento indebido de la dependencia o con el fin de obtener un beneficio económico*. En el artículo 193 se tipifica como delito la inducción de una persona a cometer un acto sexual, o a someterse a este, *mediante el aprovechamiento indebido de una situación de necesidad o de una relación laboral u otra relación de dependencia*. En el artículo 188 se prohíbe realizar actos sexuales con un menor de edad de más de 16 años *por medio del aprovechamiento indebido de una relación de dependencia derivada de la educación, cuidado o empleo del menor, o de cualquier otra relación de dependencia*, al igual que aprovechar indebidamente una relación de esa naturaleza para incitar a un menor a realizar un acto sexual.

Aunque el “abuso de una situación de vulnerabilidad” no figura expresamente en la legislación de Suiza, el concepto ha sido examinado por los tribunales del país. Ello parece corroborar algo que los profesionales afirman con rotundidad: que los tribunales de Suiza aceptan y aplican la interpretación internacional de la trata (encarnada en el Protocolo).

Dos importantes causas resueltas por el Tribunal Supremo Federal en 2000 y 2002, respectivamente¹⁴⁸, ofrecen orientaciones particularmente útiles sobre el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad”. El análisis relativamente detallado que se ofrece respecto de las sentencias de esas primeras causas está justificado por la influencia que parecen haber ejercido sobre causas posteriores. Cabe señalar que estas causas, así como las demás que se mencionan en los párrafos siguientes, se refieren a la trata de personas extranjeras con fines de explotación sexual.

¹⁴⁸ BGE 126 IV.225 (2000) y BGE 128 IV.117 (2002).

En la sentencia de 2000, el Tribunal concluyó que la cuestión de si una persona que ejercía la prostitución lo hacía o no libremente debía determinarse a partir de las circunstancias concretas de cada caso particular¹⁴⁹. Para ello se debían analizar las particularidades del entorno. En el caso de la prostitución, era pertinente tener en cuenta que las personas que trabajaban en ese sector estaban expuestas reiteradamente a la discriminación y al doble rasero y, por consiguiente, a cierto grado de aislamiento social. Desde la perspectiva tanto personal como económica, existían muchas posibles dependencias, sobre todo respecto de los proxenetas y los regentes de prostíbulos y bares, particularmente en el caso de prostitutas que carecían de condición jurídica reconocida en Suiza. Por consiguiente, el nivel de autodeterminación de quienes se trasladaban de un establecimiento a otro en estas situaciones se debía examinar con mayor detenimiento que en el caso de otras profesiones¹⁵⁰.

El principio fundamental que se dedujo de la sentencia de 2002 fue que el consentimiento dado por la víctima no era pertinente si el traficante se había aprovechado de forma indebida del apuro económico de la víctima (teniendo en cuenta su situación en el país de origen), de tal forma que se pudiera determinar que esa persona era víctima de trata¹⁵¹. En su sentencia, el Tribunal reafirmó que se debían tener en cuenta las particularidades del sector de la prostitución para evaluar la “libertad” de las trabajadoras sexuales respecto de su traslado de un burdel a otro con la ayuda de un mediador. Una vez más, se señaló que la cuestión de si se había afectado la libertad sexual debía determinarse según las circunstancias concretas. El consentimiento formal de la víctima no bastaba, sino que era fundamental garantizar que dicho consentimiento se había dado efectivamente sin coacción alguna¹⁵². También se destacó que la legislación de Suiza debía interpretarse de conformidad con las normas internacionales, incluido el Protocolo contra la Trata de Personas. Ello exigía que el Tribunal, con el fin de valorar si el consentimiento fue viciado¹⁵³, examinara la situación, especialmente la situación económica y social en que se encontraba la víctima cuando accedió a ser captada para ejercer la prostitución. El Tribunal afirmó que, cuando una persona estaba en una “situación vulnerable”, que podía derivarse de determinadas circunstancias económicas o sociales difíciles o de relaciones de dependencia personal o endeudamiento económico, el consentimiento podía quedar anulado y, por tanto, podía existir un delito de trata¹⁵⁴. El concepto del consentimiento debía interpretarse en el sentido estricto, tomando en consideración las múltiples relaciones de dependencia en que podían encontrarse las prostitutas, en especial las extranjeras¹⁵⁵. Además, el Tribunal señaló que, en el caso de las personas que viajaban al extranjero para ejercer la prostitución, la validez del consentimiento debía examinarse con extrema cautela dado que el riesgo de aprovechamiento indebido de una situación de pobreza era particularmente elevado¹⁵⁶.

Las conclusiones principales de esas dos sentencias se han ratificado en otras causas posteriores de trata de mujeres con fines de prostitución en que Suiza era el país de destino. Por ejemplo, en una causa de 2009, el Tribunal Supremo Federal consideró que los elementos del

¹⁴⁹ BGE 126 IV.225, pág. 230.

¹⁵⁰ BGE 126 IV.225, pág. 229.

¹⁵¹ En esta causa se determinó que las personas afectadas, procedentes sobre todo de Letonia, habían viajado a Suiza para ejercer la prostitución con el fin de escapar de las duras condiciones económicas. La situación de vulnerabilidad en que se encontraban suponía que su consentimiento no podía considerarse válido. Se concluyó que el acusado se había aprovechado indebidamente, y a sabiendas, de las necesidades de las jóvenes (BGE 128 IV.117, pág. 128).

¹⁵² BGE 128 IV.117, pág. 123.

¹⁵³ BGE 128 IV.117, pág. 124.

¹⁵⁴ BGE 128 IV.117, pág. 126.

¹⁵⁵ BGE 128 IV.117, pág. 126.

¹⁵⁶ BGE 128 IV.117, págs. 126 y 127.

delito de trata por lo general quedaban demostrados cuando se captaba a mujeres jóvenes extranjeras en situación de vulnerabilidad para ejercer la prostitución en Suiza¹⁵⁷. Se confirmó que esa situación de vulnerabilidad abarcaba circunstancias sociales y económicas difíciles y relaciones de dependencia personal o de endeudamiento económico. En esas situaciones, todo consentimiento dado a la prostitución se consideraba nulo¹⁵⁸. Ese razonamiento se repitió en una sentencia del Tribunal Federal de Suiza de 2010, en que se señaló explícitamente que la prueba de la existencia de una situación de dependencia económica, social, personal o financiera invalidaba todo consentimiento dado por la víctima¹⁵⁹.

3.4.4.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se plantearon los siguientes puntos clave sobre la base del examen del material disponible y las conversaciones mantenidas con los profesionales:

- Del limitado análisis de la jurisprudencia se desprende que los tribunales interpretan la vulnerabilidad de manera muy amplia, de forma que incluyen toda situación de dificultad económica, social, personal o financiera. En la práctica, se tienen en cuenta los factores económicos y sociales en el contexto del país de origen de la víctima, así como la vulnerabilidad particular de las personas que podrían encontrarse en una relación de dependencia, por ejemplo, aquellas que se encuentran en condición irregular frente a otras personas de la industria del sexo. Se presume que la legislación podría extenderse de forma que abarcara otros factores de vulnerabilidad.
- No está claro si se aplicarían los mismos criterios en situaciones de trata de personas de nacionalidad suiza o de trata con fines diferentes a la prostitución. Un profesional opinó que no habría diferencia, al menos respecto de la trata con fines de explotación laboral. Sin embargo, la insistencia de los tribunales en las particularidades de la industria del sexo indica que el criterio de vulnerabilidad exigido en otras situaciones podría ser diferente.
- Relación con la coacción: los debates celebrados en torno a la relación entre el abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) y otros medios como la coacción fueron en cierto modo teóricos, ya que los conceptos no figuraban oficialmente en el ordenamiento jurídico. No obstante, los profesionales señalaron que la coacción se asociaba a menudo con la fuerza y podía darse incluso sin que existiera alguna vulnerabilidad específica.
- Relación con el abuso de poder: se determinó que el abuso de poder era aquel cometido en el marco de una relación de dependencia por parte de funcionarios públicos u otras personas, como el personal de prisiones o instituciones dedicadas al cuidado de niños o personas con discapacidad. Se indicó que el hecho de quitar el pasaporte a la víctima o retenerle dinero constituía una manifestación de abuso de poder. Cabe señalar que se consideraba que el abuso de poder reflejaba la perspectiva

¹⁵⁷ 6B_1006/2009.

¹⁵⁸ 6B_1006/2009, párr. 4.2.2., en que se interpreta el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad en virtud del artículo 182 del Código Penal.

¹⁵⁹ 6B_81/2010 y 6B_126/2010 (información basada en el comentario que figura en la Base de Datos de Jurisprudencia sobre la Trata de Personas de la UNODC). Véanse también 6B_277/2007 y la causa anterior *Switzerland v. A and B*, ILDC 347 (CH 2002).

del autor del delito; y el ASV, la de la persona vulnerable. A efectos prácticos, se juzgaba innecesario separar ambos conceptos.

- Relación con la “concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”: se estimaba que el concepto era demasiado extenso y complicado para resultar útil, y los expertos cuestionaban si podría existir alguna situación en que se aplicara este concepto que no se pudiera abordar por otros medios.
- Relación con el consentimiento: a pesar de tratarse de un concepto jurídico reconocido en la legislación de Suiza, el consentimiento no se aborda directamente en el marco jurídico relativo a la trata. Sin embargo, las autoridades nacionales han confirmado que, según la jurisprudencia pertinente, no se tiene en cuenta el hecho de que la víctima de trata de personas pueda haber dado su consentimiento a la actividad, sino que el factor decisivo es si la víctima fue explotada como resultado de las dificultades económicas¹⁶⁰. El análisis de la jurisprudencia demuestra que, en la práctica, el consentimiento puede servir para distinguir situaciones de prostitución de situaciones de explotación. Sin embargo, el criterio relativamente poco estricto que han fijado los tribunales de Suiza para determinar la existencia de un ASV que suponga la anulación del consentimiento parece repercutir en la variedad de prácticas que podrían considerarse trata. Por ejemplo, es posible que se dé por hecho que ninguna mujer procedente de un país en desarrollo podría elegir ejercer la prostitución en Suiza sin ser considerada como una “víctima” vulnerable. Uno de los entrevistados contradujo con firmeza esa insinuación, y afirmó que la insistencia de los tribunales en realizar evaluaciones individualizadas (caso por caso) de la vulnerabilidad suponía que el simple hecho de proceder de un país (pobre) en particular no bastaría, por sí solo, para determinar la existencia de vulnerabilidad.

3.4.4.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- Para demostrar el ASV es necesario probar que el perpetrador *es consciente de* la vulnerabilidad. El criterio no parece exigir prueba de que el perpetrador abusara de hecho de esa vulnerabilidad.
- Se considera que determinar la existencia de la vulnerabilidad de la víctima no es muy difícil desde el punto de vista técnico, como se desprende del estudio de la jurisprudencia. Sin embargo, los profesionales mencionaron la necesidad de contar con el testimonio de la víctima y los problemas que surgían cuando las víctimas se mostraban reticentes a participar en el enjuiciamiento de sus explotadores o proporcionaban testimonios poco fiables o contradictorios. Se observó que demostrar la vulnerabilidad *antes de* la situación de trata era relativamente menos difícil que determinar su existencia durante el proceso de trata.
- Se señaló que, para demostrar la vulnerabilidad de la víctima, era necesario que los funcionarios de la justicia penal comprendieran los factores de vulnerabilidad. Era

¹⁶⁰ Véase la ficha de enero de 2012 publicada por el Centro de Coordinación contra la Trata de Personas de Suiza con el título “A Fact Sheet by the Swiss Coordination Unit against Trafficking in Persons and Smuggling of Migrants”, pág. 2, en la dirección <http://www.ksmm.admin.ch/content/ksmm/en/home/dokumentation.html>.

particularmente importante que se interpretaran adecuadamente los factores culturales (se ofreció el ejemplo de las prácticas de vudú, que ejercían una gran influencia sobre las víctimas). La vulnerabilidad debía valorarse desde la perspectiva de la víctima.

3.4.5 *Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte*

El marco jurídico relativo a la trata de personas del Reino Unido es complejo y no contiene una definición específica de “trata de personas”¹⁶¹.

La trata de personas y los delitos conexos se abordan en diversas leyes. Las principales son la Ley de Delitos Sexuales de 2003, en virtud de la cual se enjuicia la trata desde, hacia y dentro del Reino Unido con fines de explotación sexual; y la Ley de Asilo e Inmigración (Trato de Demandantes, etc.) de 2004, en que se tipifica como delito la trata cometida con todos los demás fines de explotación¹⁶². También son pertinentes la Ley de Medicina Forense y Justicia de 2009 (artículo 71, relativo a la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso u obligatorio)¹⁶³ y la Ley de Nacionalidad, Inmigración y Asilo de 2002 (derogada en mayo de 2004).

En la Ley de Asilo e Inmigración se tipifican delitos relativos únicamente a las personas que organizan o facilitan, con fines de explotación, la llegada de otras personas al Reino Unido, su viaje dentro del territorio nacional (aunque solo cuando se cree que esas personas han sido transportadas al Reino Unido previamente como víctimas de la trata) o su salida del país. Se trata de una versión extremadamente incompleta del elemento de la “acción” previsto en el Protocolo contra la Trata de Personas, y no está claro si las disposiciones se aplicarían a otras acciones enumeradas en el Protocolo, como la recepción y la acogida. La explotación se define con relación a la esclavitud y el trabajo forzoso, así como al trasplante de órganos. Desde la perspectiva del presente estudio, es importante señalar que el concepto de explotación también incluye los siguientes actos:

- El sometimiento de una persona a la fuerza, amenaza o engaño con el fin de incitarla a: i) proporcionar servicios de cualquier tipo; ii) proporcionar beneficios de cualquier tipo a otra persona; o iii) permitir que otra persona adquiera beneficios de cualquier tipo¹⁶⁴, o

¹⁶¹ Sin embargo, la Fiscalía General del Estado define el delito, en términos muy similares a la definición del Protocolo, de la siguiente forma: La trata supone el transporte de personas en el Reino Unido con el fin de explotarlas por medio de la fuerza, la violencia, el engaño, la intimidación o la coacción. Esa explotación comprende la explotación sexual comercial y el trabajo servil. Las víctimas de trata tienen pocas opciones respecto de lo que les ocurre y suelen sufrir abusos derivados de la amenaza y la violencia ejercidas contra ellas y sus familiares (Fiscalía General del Estado del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, disponible en el sitio http://www.cps.gov.uk/legal/h_to_k/human_trafficking_and_smuggling/#a02).

¹⁶² Obsérvese que la Ley de Protección de las Libertades de 2012 modifica la legislación en materia de trata de personas a fin de uniformar la formulación de la Ley de Delitos Sexuales de 2003 y la Ley de Asilo e Inmigración (Trato de Demandantes, etc.) de 2004.

¹⁶³ El Departamento de Estado de los Estados Unidos señala en su informe “Trafficking in Persons Report 2011” que todavía no se ha aplicado el artículo 71 de la Ley de Medicina Forense y Justicia de 2009 para enjuiciar delitos de trata de personas.

¹⁶⁴ Ley de Asilo e Inmigración (Trato de Demandantes, etc.) de 2004, art. 4 4) c.

- La utilización o tentativa de utilización de una persona para cualquiera de los tres fines anteriores, habiéndola elegido a tal efecto sobre la base de que i) esa persona tiene una enfermedad o discapacidad física o mental, es joven o tiene una relación de parentesco con otra persona; y de que ii) una persona que no tuviera esa enfermedad o discapacidad, no fuera joven o no tuviera una relación de parentesco con la otra persona probablemente se resistiría a ser utilizada para ese fin¹⁶⁵.

Mediante estas disposiciones, vinculadas a la “explotación” en lugar de al “acto”, se introduce un elemento relativo a los medios en el concepto de trata (fuerza, amenaza, engaño, y abuso de la vulnerabilidad por motivos de edad, discapacidad o enfermedad física o mental, o relación de parentesco). También parece que mediante esas disposiciones se amplía el concepto de “explotación” de forma que abarca servicios o beneficios de cualquier tipo, así como toda actividad siempre que esté relacionada con los medios enumerados en la oración anterior.

En los artículos 57, 58 y 59 de la Ley de Delitos Sexuales de 2003, que entró en vigor el 1 de mayo de 2004, se tipifica como delito la trata desde, hacia y dentro del Reino Unido con fines de explotación sexual. Comete ese delito toda persona que organiza la llegada y entrada de otra al Reino Unido, su viaje por el país y su salida de este, si tiene la intención de realizar alguna acción que implique la comisión de un delito pertinente o considere probable que otra persona lo haga. Los tipos penales pertinentes se definen en la parte 1 de la Ley de Delitos Sexuales de 2003 y en el artículo 1 1) a) de la Ley de Protección de Niños de 1978, y abarcan varios delitos, incluidos la violación, la agresión sexual, la explotación de la prostitución, los delitos sexuales cometidos contra niños, el abuso de menores por medio de la prostitución o la pornografía, etc. Las disposiciones pertinentes están estructuradas de manera tal que resulta difícil compararlas directamente con la definición del Protocolo contra la Trata de Personas, que basa el delito en tres elementos. Al igual que sucede en la Ley de Asilo e Inmigración de 2004, el elemento relativo a la “acción” es extremadamente incompleto con respecto al previsto en el Protocolo. El elemento de los medios ni siquiera figura.

En el Reino Unido se está sentando un conjunto de jurisprudencia relativa a la trata de personas. La cuestión de la vulnerabilidad de la víctima se examinaba en varias de las causas estudiadas. Sin embargo, debido al modo en que se conciben en el Reino Unido el abuso de una situación de vulnerabilidad y los “medios” conexos en relación con el delito de trata, es difícil esclarecer si la vulnerabilidad de la víctima (o el conocimiento de la vulnerabilidad por parte del acusado) se tiene en cuenta para determinar la existencia de un delito de trata y, en ese caso, en qué medida¹⁶⁶. A continuación figuran varias causas que parecen referirse en cierto modo a esta cuestión.

¹⁶⁵ Ley de Asilo e Inmigración (Trato de Demandantes, etc.) de 2004, art. 4 4) d, modificado por el artículo 54 de la Ley de Fronteras, Ciudadanía e Inmigración de 2009.

¹⁶⁶ Por ejemplo, la causa *R v N* [2012] EWCA Crim 189, de febrero de 2012, vista por la Sala de lo Penal del Tribunal de Apelación del Reino Unido, concernía a un menor de edad vietnamita de 16 años a quien se había obligado a trabajar en una fábrica de cannabis del Reino Unido y que fue condenado por cultivo de cannabis. Se le impuso una orden de detención y formación de 18 meses. Se interpuso un recurso de apelación sobre la base de que N era víctima de la trata y había sido obligado a realizar el trabajo por el cual se le había condenado y castigado. Se estimó la apelación de su pena y la orden de detención y formación se redujo a la mínima pena privativa de libertad. El recurso contra el fallo condenatorio de N fue desestimado. Se consideró la vulnerabilidad derivada de su edad, su situación irregular, la amenaza de muerte por parte del traficante en caso de que escapara y la imposibilidad de abandonar el lugar de explotación sin el consentimiento del traficante, pero el Tribunal sostuvo que esos factores solo eran pertinentes como posibles atenuantes en la determinación de la pena. La causa se ha llevado ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sentencia disponible en el sitio <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2012/189.html>).

La causa *R v Khan, Khan and Khan*¹⁶⁷ se refería a la explotación de trabajadores extranjeros que residían y trabajan legalmente en el Reino Unido. El hecho de que las víctimas hubieran abandonado la situación de explotación, regresado a su país de origen y posteriormente decidido volver a trabajar para sus empleadores en el Reino Unido planteó un gran reto para el enjuiciamiento. El fiscal pudo demostrar que la extrema vulnerabilidad de las víctimas derivaba de sus limitaciones económicas. El Tribunal señaló la relativa pobreza de las víctimas y su dependencia respecto de los acusados y se refirió específicamente al abuso de la vulnerabilidad en el lugar de destino como uno de los indicadores aceptados de captación con fines de trabajo forzoso¹⁶⁸. Concluyó que el hecho de que los trabajadores hubieran vuelto no era prueba de que las condiciones a las que estaban sometidos fueran aceptables, sino de que, teniendo en cuenta las particularidades del caso, los delincuentes habían vuelto a explotar las circunstancias personales de las que sabían que podían aprovecharse¹⁶⁹. Los acusados fueron declarados culpables de confabulación para cometer actos de trata con fines de explotación en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley de Asilo e Inmigración de 2004 y se les condenó a cumplir penas de prisión.

Asimismo, la jurisprudencia en materia de trata del Reino Unido contiene un número cada vez mayor de sentencias relativas a solicitudes de asilo presentadas sobre la base de que el solicitante es víctima de trata y de que, en caso de regresar a su país de origen, sufriría la persecución y podría volver a ser objeto de trata. La cuestión pertinente a este respecto es si el regreso expone al solicitante al riesgo de persecución por alguno de los motivos previstos. En cuanto a la posibilidad de que una persona vuelva a ser sometida a la trata, hay una serie de causas en que se examinan aspectos relativos a la vulnerabilidad respecto del riesgo de sufrir la persecución¹⁷⁰. Resultan importantes para señalar la relación entre la vulnerabilidad y el riesgo de trata de manera más general, pero no se refieren directamente a las cuestiones que se examinan en el presente documento.

Los “medios” de trata, incluido el abuso de la vulnerabilidad, se examinaron de forma más directa en la causa *AA (Iraq), R (on the application of) v Secretary of State for the Home Department*¹⁷¹. En esta causa, se solicitó al Tribunal de Apelación que decidiera si una persona que inicialmente había sido introducida de manera ilícita en el país, pero que fue violada o coaccionada para mantener relaciones sexuales con el traficante durante su traslado, podría ser una víctima de trata a quien se estaba preparando para someterla a explotación. Un perito resaltó sobre la base de los hechos iniciales que era evidente que se había abusado de la situación de vulnerabilidad de la apelante, ya que en su opinión esta no había tenido más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso. Sin embargo, el Tribunal concluyó que no se podía determinar la existencia de trata a partir de los hechos presentados posteriormente, para lo cual hizo referencia a las orientaciones internacionales sobre el abuso de la vulnerabilidad (incluidos la nota interpretativa del Protocolo y el informe explicativo del Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos), en que se disponía que la persona interesada debía encontrarse en una situación en que no tuviera “más opción verdadera ni

¹⁶⁷ Sentencia publicada en el sitio <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2010/2880.html>.

¹⁶⁸ *R v Khan, Khan and Khan* [2010] EWCA Crim 2880, párr. 12.

¹⁶⁹ *R v Khan, Khan and Khan* [2010] EWCA Crim 2880, párr. 18.

¹⁷⁰ Por ejemplo, véanse *PO (Nigeria) and Secretary of State for the Home Department* [2011] EWCA Civ 132 (22 de febrero de 2011); *AM and BM (Trafficked women) Albania* CG [2010] UKUT 80 (IAC); *AZ (Trafficked Women) Thailand v Secretary of State for the Home Department*, GC [2010] UKUT 118 (IAC); *HC & RC (Trafficked women) China* CG [2009] UKAIT 00027; *SB (PSG - Protection Regulations- Reg 6) Moldova* CG [2008] UKAIT 00002; y *M v. the United Kingdom*, demandas núms. 16081/08 [2008] ECHR 522 (10 de junio de 2008) y 16081/08 [2009] ECHR 1229 (29 de enero de 2010).

¹⁷¹ [2012] EWCA Civ 23 (24 de enero de 2012), en el sitio <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2012/23.html>.

aceptable”. Asimismo, estimó que no había motivos fundados para suponer la existencia de los fines de explotación previstos.

3.4.5.1 Interpretación y aplicación de la ley

En lo que respecta a la interpretación y aplicación de la ley, se llegó a los siguientes puntos clave sobre la base del examen del material disponible y las conversaciones mantenidas con los profesionales:

- Los profesionales señalaron que la noción de abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV) se recogía, al menos en parte, en el artículo 4 4) d) de la Ley de Asilo e Inmigración de 2004, pero mostraron su preocupación por la indefinición y vaguedad de los conceptos, así como por el hecho de que no se reflejaban plenamente los elementos previstos en el Protocolo y el Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos. No obstante, tal indefinición y vaguedad supone que los profesionales no están limitados por una descripción precisa en cuanto a la variedad y tipos de casos en que aplican las leyes.
- Había desacuerdo entre los profesionales acerca de si el marco jurídico en vigor era completo y adecuado en lo referente a los “medios”. Algunos profesionales opinaban que la ausencia de ese concepto no había obstaculizado los enjuiciamientos en modo alguno; los investigadores observaron en particular que, los elementos relativos al “movimiento” y la “explotación” eran más tangibles y, por tanto, más fáciles de demostrar que el ASV. Consideraban que introducir la idea (mediante el concepto de ASV) de que las víctimas debían ser capaces de demostrar que no tenían más opción entrañaba ciertos riesgos. También se mencionaron como posible inconveniente las dificultades que plantearía la demostración del ASV. Sin embargo, otro profesional hizo hincapié en que el ASV era clave en la mayoría de las situaciones de trata, si no en todas, y afirmó que se había hecho evidente que la falta de comprensión acerca del *modo* en que se abusaba de la vulnerabilidad suponía un obstáculo para la formulación de fallos condenatorios. Se reconocía al menos implícitamente que el ASV podía ampliar el ámbito de las situaciones de explotación que podrían considerarse trata.
- Relación con el abuso de poder: un experto distinguía el “abuso de una situación de vulnerabilidad” del “abuso de poder” sobre la base de que el abuso de poder se centraba en el comportamiento de la persona que lo cometía, y no en las circunstancias o el estado mental de la víctima. Otro profesional señaló que la diferencia se encontraba en que el abuso de poder se refería a las relaciones, mientras que el abuso de la vulnerabilidad aludía a las circunstancias. Sin embargo, un tercero opinó que ambos conceptos eran dos caras de una misma moneda y que resultaba fútil diferenciarlos: una persona se hallaba en una situación de poder porque *otra* persona se encontraba en una situación de vulnerabilidad.
- Un investigador de policía al que se entrevistó entendía que el “abuso de poder” era esencialmente corrupción, es decir, abuso de poder cometido por funcionarios públicos, y no por familiares, profesores o miembros respetados de la sociedad. En efecto, consistía en el abuso de poder por parte de funcionarios públicos en servicio activo. La legislación del Reino Unido aborda este fenómeno en diversas leyes. La participación de una persona que no sea funcionario público (por ejemplo, un familiar o amigo de la víctima) se consideraría un agravante para la imposición de la pena, no un delito específico.

- Relación con la coacción y el engaño: una de las personas entrevistadas describió el ASV y la coacción como medios distintos pero con posibles coincidencias, dependiendo del momento en que se utilizaran dentro del proceso de trata. Se señaló una coincidencia similar con relación al engaño. Otro profesional indicó que no era necesario que la víctima fuera vulnerable para que se la pudiera coaccionar. Algunas formas coercitivas indirectas (como la coacción psicológica) podían resultar más eficaces cuando la víctima era pobre o tenía capacidades intelectuales reducidas o dificultades de aprendizaje.
- Relación con la “concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”: se consideraba que el concepto equivalía a la compra y venta de personas. En la práctica, se observó que la “concesión o recepción de pagos [...]” nunca sería el único medio para la comisión de un acto de trata, sino que siempre incluiría el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad. Teniendo todo ello en cuenta, no se consideró que este medio fuera de especial importancia.

3.4.5.2 Cuestiones relativas a las pruebas

Respecto de las cuestiones relativas a las pruebas, se mencionaron los siguientes puntos clave:

- Los profesionales generalmente se mostraban de acuerdo en que la trata de personas era un delito grave que *debía* ser difícil de demostrar. Se consideraba que los juicios con jurado planteaban dificultades con respecto a la aplicación de los medios conexos al ASV, como los previstos en el artículo 4 4) d) i) de la Ley de Asilo e Inmigración de 2004 en relación con la enfermedad, la discapacidad, la juventud o la relación familiar. El concepto de ASV podía ser difícil de comprender, incluso para los fiscales, y los profesionales señalaron los problemas que tenían para explicárselo a los jurados. Además, los conceptos pertinentes no estaban definidos y los parámetros de aplicación tampoco se habían fijado claramente. El criterio (que una persona que no tuviera la enfermedad o discapacidad, no fuera joven o no tuviera una relación de parentesco probablemente se resistiría a la demanda o incitación) parecía ser subjetivo (si bien un profesional no estaba de acuerdo con esa calificación). En virtud de esa disposición también se exigía prueba de que la víctima hubiera sido “elegida” en razón de su vulnerabilidad, es de suponer que demostrando la intención específica por parte del perpetrador.
- En cuanto a la trata con fines de explotación sexual, la evaluación de las dificultades relativas a las pruebas resulta problemática debido a que en la legislación no se prevé un elemento claro relativo a los medios. Si bien la prueba de la vulnerabilidad es efectivamente pertinente para determinar la existencia de delitos de trata con fines de explotación sexual, los profesionales no estaban seguros sobre algunos detalles concretos, por ejemplo sobre si debían aportarse pruebas *tanto* de la vulnerabilidad *como* del abuso de esta por el perpetrador.

4 El derecho y las prácticas nacionales: conclusiones principales

Una de las conclusiones principales de este estudio es que existe una extendida falta de claridad y coherencia en torno a la definición de trata, en general, y a los aspectos del elemento relativo a los medios, incluido el abuso de una situación de vulnerabilidad (ASV), en particular. Si bien en general los profesionales se mostraron a favor del enfoque legislativo específico que adoptaba su país, también reconocieron que el concepto de ASV no era fácil de adaptar a los marcos jurídicos pertinentes del derecho de inspiración romanista ni a los del derecho anglosajón. De hecho, la diversidad de enfoques adoptados para interpretar y aplicar el concepto en relación con el “acto” y los fines de explotación es prueba de su complejidad. En este capítulo se recogen las conclusiones principales del estudio.

4.1 El lugar que ocupa el abuso de la vulnerabilidad en el del delito de trata

Todas las personas entrevistadas coincidieron en que la vulnerabilidad ocupaba un lugar fundamental en toda concepción del delito de trata: el abuso de la vulnerabilidad era un rasgo inherente a la mayoría de las situaciones de trata, si no a todas. Las respuestas a las preguntas sobre determinados factores de vulnerabilidad fueron asombrosamente similares entre profesionales de países de origen y destino muy diferentes entre sí. Como se ha indicado anteriormente, la mayoría de los profesionales señalaron los siguientes factores de vulnerabilidad: la edad (la juventud y, en menor medida, la vejez); la condición jurídica o migratoria irregular; la pobreza; la condición social precaria; el embarazo; la enfermedad y la discapacidad (mental y física); el género (normalmente la condición de ser mujer, pero también transgénero); las creencias religiosas, culturales y relativas a la sexualidad; el aislamiento debido a la incapacidad de hablar el idioma y la falta de redes sociales; la dependencia (de un empleador, familiar, etc.); la amenaza de revelar información a familiares u otras personas; y el aprovechamiento indebido de relaciones afectivas o amorosas.

Se reconoció que algunos de esos factores de vulnerabilidad, como la edad, la enfermedad, el género y la pobreza, eran preexistentes o intrínsecos de la víctima. Otros, como el aislamiento, la dependencia y la condición jurídica irregular, eran vulnerabilidades que podía crear el traficante para maximizar su control sobre la víctima. Se consideró que ambos tipos de vulnerabilidad podían ser objeto de abuso. Sin embargo, al determinar los factores de vulnerabilidad, pocos profesionales distinguían entre las vulnerabilidades preexistentes y las creadas o, en realidad, entre la vulnerabilidad en tanto que *susceptibilidad a la trata* y el abuso de una situación de vulnerabilidad en tanto que *medio por el que se comete o posibilita la comisión de actos de trata*.

Sugerencias para el examen y el debate

Se ha señalado que el ASV es un aspecto cada vez más pertinente en relación con el modo en que se cometen delitos de trata, de ahí la necesidad de comprender mejor este modus operandi.

- *¿Cómo se puede fortalecer la capacitación de investigadores, fiscales y jueces de forma que se detecte el ASV y se refuerce la labor de enjuiciamiento y resolución de las causas?*

Algunos factores de vulnerabilidad son preexistentes (por ejemplo, la edad, la pobreza y el género). Otros los crea el traficante (por ejemplo, mediante el uso de rituales religiosos o el cultivo de una relación amorosa o afectiva de la que se abusa posteriormente).

- *¿Convendría distinguir entre estas dos categorías en un juicio? Por ejemplo, ¿debería considerarse que la creación de vulnerabilidad supone un grado de deliberación mayor por parte del traficante y una prueba más sólida de su “intención” en comparación con una situación en la que el traficante simplemente “conoce” la vulnerabilidad preexistente de una persona?*
- *¿Se podría tener en cuenta esta idea de culpabilidad diferente al dictar sentencia (por ejemplo, mediante la consideración de la creación de vulnerabilidad como circunstancia agravante)?*

El concepto de ASV varía según el contexto y se valora debidamente sobre la base de un análisis de la situación específica en que se examinen tanto las circunstancias personales de la presunta víctima como el modo concreto en que el presunto delincuente abusó de una determinada vulnerabilidad.

- *¿Cómo se puede llegar a una concepción universal del ASV y favorecer al mismo tiempo un enfoque caso por caso que recoja todas las circunstancias en que se puede cometer ASV?*

Se ha demostrado que en algunos países el ASV se tiene en cuenta para determinar que un conjunto de hechos concreto constituye un delito de trata de personas y no otro tipo de delito (normalmente menos grave).

- *¿Cómo se puede distinguir la trata de personas vulnerables con fines de explotación del “mero” empleo ilegal de trabajadores irregulares por un salario inferior al mínimo establecido y en condiciones que no satisfacen las normas mínimas?*
- *¿Cambian las consideraciones a este respecto cuando se emplea a trabajadores irregulares en la industria del sexo? ¿De qué manera? ¿Por qué?*

4.2 Relación entre el abuso de la vulnerabilidad y otros medios

Una de las cuestiones centrales de este estudio se refería a si el abuso de la vulnerabilidad podía constituir en algún caso el *único* medio por el que se podía poner o mantener a una persona en una situación de explotación. Pese a que por lo general se coincidía en que el ASV sí podía ser el único medio de trata, parece que ha habido muy pocos casos en que se haya procedido a enjuiciar únicamente sobre esta base. Cabe señalar que de los casos en que se enjuició no se deduce que el éxito del enjuiciamiento dependiera de la existencia de ese medio. De la encuesta por países se desprende que pueden darse dos situaciones en que no se precisan otros medios aparte del ASV para lograr el fin: i) la trata mediante la manipulación emocional de la víctima (por ejemplo, por medio de una relación existente o creada); y ii) la trata mediante el uso de juramentos rituales. No obstante, cabe señalar que, según la forma en que se interpretan en cada jurisdicción, esos medios *también* pueden entrañar elementos de engaño, amenaza o coacción. Se podría argumentar de manera convincente, por ejemplo, que el uso de juramentos rituales, así como de rituales en general, es una forma de coacción mediante la cual se amenaza a la persona que presta juramento con represalias sobrenaturales en caso de incumplimiento de las condiciones pactadas. Sin embargo, esos rituales no tendrán ningún efecto coercitivo sobre una persona que no tenga creencias específicas de las que se pueda

abusar de ese modo. Así, este medio concreto puede considerarse ASV. Otra hipótesis planteada en la reunión del grupo de expertos fue la trata reiterada de la misma víctima. Se sugirió que no sería estrictamente necesario recurrir al engaño, la amenaza o la coacción para volver a someter a trata a una persona de cuya vulnerabilidad (en tanto que víctima de trata) se podía abusar simplemente con el fin de volver a someterla a trata.

En la práctica, la relación entre el ASV y otros “medios” parece depender del modo en que el concepto de ASV se refleja, o no, en el marco jurídico pertinente. En algunos casos, el abuso de la vulnerabilidad se utiliza como *medio subsidiario*: su función parece ser la de reforzar o fundamentar otros medios, por ejemplo, se usa para determinar la razón por la cual se engañó a una víctima específica en unas circunstancias en las que otra persona no habría sido engañada. En otros casos, demostrar el ASV es un medio importante por el que se puede determinar la existencia de un elemento explícito del delito.

Sin duda, existe un alto grado de variabilidad entre los diversos “medios” previstos en el Protocolo y en las diferentes leyes nacionales. Ello se debe, al menos en parte, a la ausencia de definiciones. Si bien las opiniones sobre la relación entre los distintos medios fueron muy distintas, se pueden extraer algunas conclusiones generales.

Coacción: Un número considerable de profesionales opinó que había una diferencia importante entre la coacción y el ASV, relacionada principalmente con el hecho de que se utilizara o no la fuerza física. La definición contenida en el Protocolo contra la Trata de Personas respalda esta interpretación, ya que vincula la coacción con la amenaza y el uso de la fuerza. Sin embargo, en las conversaciones sobre situaciones y casos específicos no siempre se observó que se apreciara esa diferencia. Por ejemplo, muchas de las personas entrevistadas señalaron que en realidad la coacción podía ir más allá de la fuerza física e incluir la amenaza y otras prácticas relacionadas generalmente con el ASV, como la manipulación psicológica¹⁷². Algunas opinaron que no era necesario especificar el ASV como un medio diferente, dado que se trataba simplemente de una de las muchas formas mediante las cuales se podía coaccionar a una persona. Las medidas adoptadas en el plano internacional para especificar lo que la coacción entraña de hecho en el marco del trabajo forzoso y la explotación laboral parecen apoyar esta opinión¹⁷³. Sin embargo, otros profesionales argumentaron que los conceptos no podían intercambiarse tan fácilmente; por ejemplo, era posible someter a trata mediante la coacción a una persona que no se consideraría vulnerable.

Abuso de poder: La interpretación del concepto de abuso de poder difería en gran medida tanto entre los distintos países examinados en este informe como entre los distintos profesionales dentro de cada país. En algunos ordenamientos jurídicos, el abuso de poder solo se vincula a las conductas de los funcionarios públicos. En otros ordenamientos, el concepto es mucho más amplio y abarca todas las posibles relaciones de dependencia: desde relaciones familiares hasta relaciones con empleadores, tutores y cuidadores. Los profesionales de los países en que el abuso de poder no figuraba o no estaba definido en la legislación pertinente tenían diferentes opiniones sobre su significado y sobre su relación con el ASV, aunque por lo general estaban de acuerdo en que había coincidencias entre ambos conceptos. En algunos casos se consideraba que los dos conceptos estaban íntimamente relacionados, como dos caras de la misma moneda: es la situación de vulnerabilidad de la víctima lo que da lugar a la situación de poder del traficante. De ello se desprende que el abuso de ese poder supone necesariamente el abuso de la

¹⁷² Esta coincidencia se hace evidente en la Ley Modelo de la UNODC, en que se indica que la “presión psicológica” es una forma de coacción, por lo que satisfaría ese aspecto del elemento relativo a los medios (UNODC, Ley Modelo contra la Trata de Personas, pág. 12).

¹⁷³ Véase el apartado 2.4 *supra*, en que se examinan los esfuerzos de la OIT por determinar los indicadores de coacción.

vulnerabilidad de la víctima. Varios de los entrevistados opinaron que la distinción no era particularmente importante en la práctica: los tribunales a menudo los examinaban en conjunto y no se preocupaban de determinar si uno, otro o ambos satisfacían el elemento de los “medios”.

Concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra: Por lo general, las personas entrevistadas no dieron muestras de tener una interpretación específica de este medio, o no manifestaron interés al respecto. Algunas consideraban que el término simplemente se refería a la compra y venta de personas, aunque expresado de modo más bien enrevesado. Sin embargo, dado que tanto la compra como la venta se incluyen necesariamente en el elemento relativo a la “acción”, no queda claro lo que aporta la inclusión de este “medio” a la definición del delito de trata. Las respuestas a esta pregunta parecen respaldar la conclusión, señalada anteriormente en este documento, de que la principal preocupación de los redactores del Protocolo era garantizar que se abarcaran todos los medios por los que se podía poner o mantener a una persona en una situación de explotación.

Sugerencias para el examen y el debate

Si bien en la definición del Protocolo y la legislación de muchos países se exige demostrar el medio utilizado por el traficante para cometer el delito, es habitual que el tribunal no indique claramente en qué medios de trata se basó para llegar a su decisión. Por ejemplo, cuando de un conjunto de hechos se desprende que podría haber existido tanto ASV como abuso de poder, no siempre es necesario para enjuiciar eficazmente en la práctica determinar qué “medio” se deduce de los hechos.

- ¿Debería ser importante poder determinar concretamente el medio al que se recurrió en cada situación de trata?*
- ¿Qué consecuencias tiene en el marco de la justicia penal enjuiciar un delito de trata sin haber determinado claramente el “medio” al que recurrió el presunto traficante?*
- ¿Plantea dificultades concretas para los jueces la resolución de causas en las que el ASV es el medio que aduce el fiscal? ¿Cómo se puede preparar mejor a los jueces para que determinen si el ASV (y otros medios) ha quedado demostrado o no en un juicio por trata?*

La vulnerabilidad y el abuso de esta pueden variar a lo largo del proceso de trata. A veces, la vulnerabilidad preexistente de una persona aumenta la probabilidad de que los tribunales determinen que la situación constituye trata de personas, incluso aunque no parezca que se haya abusado de dicha vulnerabilidad.

- ¿Cómo se puede mejorar la concepción del ASV de forma que la mera existencia de vulnerabilidad no dé lugar a que se considere satisfecho el elemento de los “medios”?*
- De la misma manera, ¿cómo se puede mejorar la concepción del ASV de modo que se identifique adecuadamente a las víctimas que no eran vulnerables antes de ser sometidas a trata?*

- *¿Cómo se puede fortalecer la interpretación del ASV como medio de trata de modo que se detecte y enjuicie debidamente el abuso de la vulnerabilidad creada durante el proceso de trata de la misma forma que el abuso de la vulnerabilidad preexistente?*

4.3 Relación entre el abuso de una situación de vulnerabilidad y el elemento relativo al “acto”

La relación entre el ASV y los “actos” de trata no se examinó directamente en las encuestas por países. Sin embargo, resultó ser una cuestión importante en la reunión del grupo de expertos, por lo que merece una mención breve, aunque poco concluyente.

La definición contenida en el Protocolo contra la Trata de Personas deja claro que los “medios”, incluido el ASV, deben entenderse como mecanismos *mediante los cuales se cometen ciertos “actos”* con fines de explotación. Así pues, es útil considerar el elemento relativo a los “medios” como componente complementario del *actus reus* del delito de trata de personas, es decir, del acto de captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas. Consecuencia de este vínculo es que el ASV debería relacionarse siempre, en términos estrictos, con un acto concreto. En otras palabras, se debería demostrar que el delincuente ha abusado de la vulnerabilidad de la víctima *con el fin de* captarla, transportarla, trasladarla, acogerla o recibirla.

En la práctica, y en gran medida de la misma manera en que a menudo no se determina el “medio” específico, el “acto” concreto en que se basa la acusación rara vez se deja claro. En las encuestas por países se indicó que la “captación” era el acto con el que más frecuentemente se relacionaba el ASV. No sorprende que este hecho haya derivado en que los factores de vulnerabilidad preexistentes, como la juventud, la pobreza y la condición jurídica irregular, se traten como susceptibilidad a la trata, en lugar de que la vulnerabilidad se considere un medio por el que se posibilita la trata. Se dispone de muy poca información en que se relacione el ASV con otros de los actos previstos, como la acogida o la recepción.

Se precisan estudios complementarios para llegar a comprender plenamente las implicaciones del vínculo entre los elementos relativos al “medio” y al “acto” de la definición de trata, incluida la carga de la prueba impuesta por dicho vínculo.

Sugerencias preliminares para el examen y el debate:

- *En los casos en que el ASV se aduce como “medio”, ¿es necesario especificar el acto al que se refiere?*
- *¿Cuáles son los riesgos que conlleva el enjuiciamiento cuando el ASV no se atribuye (o no es atribuible) a un acto en concreto?*
- *¿Es más pertinente el ASV respecto de unos “actos” de trata (como la captación) que respecto de otros?*
- *¿Varían las dificultades probatorias que se plantean para demostrar el ASV según el acto al que este se refiera?*

4.4 Relación con la explotación

La relación entre los “medios” de trata y el fin de explotación es compleja. Explicado de manera sencilla, el elemento de la definición de trata relativo a la explotación puede dar cuenta de lo que se quiere decir con “abuso” de la vulnerabilidad, en el sentido de que únicamente supone que el traficante *utilizó* la vulnerabilidad de la víctima con el fin delictivo de someterla a explotación. Este documento no tiene como objetivo analizar detalladamente el concepto de explotación. Los breves comentarios que se exponen a continuación se limitan a las ideas que se plantearon a lo largo del estudio, así como en la reunión del grupo de expertos.

Algunos países (incluidos varios que han prescindido por completo del elemento de los medios y otros que han incorporado únicamente medios más directos como la fuerza y la coacción) han integrado la noción de abuso de la vulnerabilidad en su concepción de la explotación. En tales situaciones, la vulnerabilidad de la víctima suele examinarse junto con otros medios, como el engaño, para señalar la intención de explotación por parte del traficante. Cuando el delito de trata de personas se aborda en varios instrumentos legislativos en lugar de en uno solo, el “abuso de una situación de vulnerabilidad” no se examina en tanto que medio que deba demostrarse como un elemento independiente del delito, sino que la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de esta por parte del traficante pueden resultar pertinentes para verificar los hechos delictivos en general y corroborar las pruebas que apuntan a la existencia de explotación.

Se puede argumentar de forma convincente que un criterio menos riguroso para determinar la existencia de abuso de una situación de vulnerabilidad debería ir acompañado de uno más estricto para demostrar la explotación. En los casos en que la explotación es relativamente fácil de demostrar (por ejemplo, cuando la trata es sinónimo de delitos conexos a la prostitución o de empleo por un salario inferior al mínimo establecido) y en aquellos en que el criterio para demostrar el abuso de una situación de vulnerabilidad es poco estricto (por ejemplo, cuando la mera existencia de vulnerabilidad se considera suficiente para demostrar el ASV, independientemente de que se haya abusado o no de esa vulnerabilidad) parece existir un riesgo mayor de que se enjuicien delitos de trata de manera errónea o con demasiada facilidad.

A partir de la encuesta por países se confirmó que la explotación es relativa según el contexto, especialmente desde la perspectiva de la víctima. Por ejemplo, puede que objetivamente se considere como víctima de la explotación a una persona extranjera que percibe un salario considerablemente inferior al mínimo establecido en el país. Sin embargo, teniendo en cuenta la perspectiva de la víctima, es posible que el salario sea significativamente mayor del que percibiría en su país de origen, por lo que también es posible que esa persona no se considere a sí misma explotada, sino empoderada por su situación. Sin duda, cuando se trata de examinar si una persona ha sido explotada, hay sólidos argumentos para desestimar la opinión de la víctima y valorar la explotación sobre la base del beneficio obtenido por el traficante. No obstante, también es necesario fijar límites con miras a diferenciar, por ejemplo, entre el incumplimiento de la legislación laboral y la explotación que constituye trata. Ello es particularmente importante a fin de garantizar que la legislación y políticas de lucha contra la trata no restrinjan aún más las opciones de que disponen las personas (incluidas las definidas como vulnerables) para mejorar su situación. Los aspectos anteriores son solo algunos de los que se plantearon durante las encuestas por países. La cuestión del modo en que debería definirse la explotación es compleja y va mucho más allá del objetivo del presente documento.

Los profesionales suelen coincidir en que el ASV debería examinarse y aplicarse de manera uniforme, con independencia de los fines de explotación. Además, existe acuerdo en que el ASV no debería ser más o menos fácil de demostrar según el tipo de trata (por ejemplo, la trata con fines de explotación sexual). Independientemente de los fines de explotación,

el análisis debería centrarse directamente en la medida en que se abusó de la vulnerabilidad de una persona al cometer actos con fines de explotación.

*Sugerencias para el examen y el debate*¹⁷⁴:

El ASV a menudo se comete en la fase de explotación del proceso de trata, lo que puede plantear dificultades para distinguir el elemento relativo al "medio" del elemento relativo al "fin".

- *¿Cabe la posibilidad de que el ASV resulte importante para demostrar la intención de explotación? ¿Existe esta posibilidad respecto de otros "medios"?*

El ASV es igual de pertinente respecto de todas las formas de trata, con independencia de los fines de explotación.

- *¿Debería interpretarse y aplicarse por igual el ASV, independientemente del fin de explotación para el que se utilizó? O, por el contrario, ¿debería interpretarse y examinarse de manera diferente según el fin de explotación?*
- *En la práctica, ¿tienen en cuenta los jueces y jurados el fin de explotación al determinar la existencia de ASV? ¿Cómo se puede explicar mejor el concepto de ASV de modo que las ideas preconcebidas sobre las situaciones en que se puede someter a la explotación a una persona no distraigan del análisis del ASV como el "medio" utilizado?*
- *¿Puede distinguirse el ASV aun cuando no se pueda demostrar el fin de explotación específico?*

4.5 Relación con el consentimiento

El Protocolo contra la Trata de Personas es inequívoco en cuanto a que el consentimiento no resulta pertinente cuando la víctima de la trata es un niño o, en caso de que la víctima sea adulta, cuando se ha recurrido a cualquiera de los medios enunciados en el Protocolo, incluido el ASV. Por consiguiente, en situaciones de trata de adultos parece claro que la existencia de un "medio" anula el consentimiento. A pesar de la confusión derivada del modo tan poco elegante en que se formula la disposición pertinente, tanto su intención como su función parecen claras: "[u]na vez acreditada la utilización del engaño, la coacción, la fuerza y otros medios prohibidos, el consentimiento no se tendrá en cuenta y no podrá utilizarse como defensa"¹⁷⁵. Sin embargo, también es igualmente evidente que el simple uso de un medio no basta; el hecho de recurrir a esos medios para cometer el "acto" en cuestión debe dar lugar a que se vicie el consentimiento dado por la víctima. Por ejemplo, el uso del engaño no anulará el consentimiento si la víctima no ha sido engañada. Del mismo modo, el abuso de una situación de vulnerabilidad por sí mismo no es suficiente para satisfacer el elemento del delito relativo al "medio"; el abuso debe haber sido lo suficientemente grave como para haber dado lugar a la anulación del consentimiento dado por la víctima. La nota interpretativa pertinente confirma esta interpretación al indicar que el ASV alude a cualquier situación en que la víctima no tiene más opción que someterse al traficante.

¹⁷⁴ Véanse también las sugerencias para el examen y el debate planteadas en el apartado 4.5 *infra*, concernientes a las cuestiones relativas a las pruebas.

¹⁷⁵ Guía Legislativa de la UNODC, párr. 37. Véase también la nota 119 *supra*.

En la práctica, la cuestión del consentimiento se ha planteado en relación con el abuso de la vulnerabilidad. Por ejemplo, en ciertos países el ASV solo se considera pertinente como posible “medio” cuando la víctima parece haber dado su consentimiento: se alude a la vulnerabilidad de la víctima para justificar y anular el consentimiento. En situaciones en que se ha recurrido a otros medios de carácter más físico para poner o mantener a una persona en una situación de explotación (como la fuerza o el rapto), la cuestión del consentimiento de la víctima no se tiene en cuenta. Del mismo modo, aunque el ASV no figure explícitamente como “medio” en la legislación, puede resultar pertinente para explicar la razón por la que se vició el consentimiento: es decir, la razón por la que una persona pudo ser engañada o coaccionada por el traficante cuando otra persona menos vulnerable no habría sido engañada o coaccionada.

En otros países, la relación entre el ASV y el consentimiento a veces plantea problemas cuando la víctima no se considera a sí misma explícitamente como tal. En este sentido, la existencia de consentimiento puede ser pertinente para determinar si un conjunto de circunstancias concreto indica que se cometió un delito (y si este es efectivamente un delito de trata). En los casos en que una persona ha dado su consentimiento y ese consentimiento no ha sido anulado, puede demostrarse que, lo que inicialmente podía parecer trata de personas, en realidad no lo es. Esta cuestión se examina más adelante con mayor grado de detalle en el marco de las dificultades relativas a las pruebas. Sin embargo, cabe señalar que los problemas prácticos a menudo tienen un mayor sesgo político. Por ejemplo, en países donde se da por sentado que toda prostitución constituye explotación, el ASV puede servir para clasificar a todas las personas que ejercen la prostitución como víctimas de la trata y a todas las personas que se dedican de otro modo a la prostitución (incluidos proxenetas y dueños y regentes de burdeles) como traficantes. Ello puede dar lugar tanto a la limitación de la capacidad de acción de las personas supuestamente “vulnerables” como a la posible exclusión de personas que no son consideradas vulnerables. Por ejemplo, cuando las “dificultades” económicas o sociales y la situación irregular (y el conocimiento de estos hechos por el acusado) invalidan el consentimiento dado por las mujeres que trabajan en la industria del sexo, no está claro si se aplicaría el mismo criterio respecto de las trabajadoras del sexo que se encuentran en situación regular o no son extranjeras.

Sugerencias para el examen y el debate:

Al igual que sucede con todos los medios previstos en el Protocolo contra la Trata de Personas, el ASV debe ser lo suficientemente grave como para anular el consentimiento dado por la víctima. En general, determinar la nulidad del consentimiento será fácil (o innecesario) en relación con algunos de los medios previstos (especialmente la coacción). En los casos en que el medio aducido es el ASV, es posible que la víctima reitere que dio su consentimiento y, en ciertas ocasiones, puede que ella misma haya buscado directamente la situación en que fue objeto de explotación.

- *¿Qué dificultades específicas relativas a la investigación y el enjuiciamiento plantea la tarea de determinar que el ASV ha anulado el consentimiento dado por la víctima en los casos en que esta no se considera a sí misma víctima?*
- *¿Debería considerarse que el ASV invalida el posible consentimiento dado por la víctima incluso en los casos en que esta ha buscado de manera proactiva la situación en la que ha sido objeto de explotación?*

- *¿Cómo se puede considerar el ASV un medio por el que se invalida el consentimiento sin que se reduzca a su vez de manera involuntaria la capacidad de acción que tiene la persona vulnerable para sopesar las opciones mediante las que puede mejorar sus circunstancias y su vida?*
- *¿Qué papel, en su caso, debería corresponder a la víctima para determinar o confirmar si se ha abusado de su vulnerabilidad?*

En algunas situaciones, el análisis del consentimiento es pertinente para determinar el tipo de delito en cuestión. Por ejemplo, lo que puede parecer un delito de trata, en ciertos países se considera uno de proxenetismo si no se ha recurrido a algún medio por el que se haya anulado el consentimiento. Alternativamente, y también en caso de que el consentimiento no se haya anulado por el uso de algún medio, es posible demostrar que lo que puede parecer un delito de trata de personas con fines de explotación laboral o de explotación con fines delictivos en realidad es uno de tráfico ilícito de migrantes seguido de empleo irregular o participación en actividades delictivas.

- *¿Qué importancia debería otorgarse al consentimiento para distinguir delitos de trata de personas de otro tipo de delitos en los casos en que se detecte ASV?*
- *¿Contribuye la consideración del ASV como “medio” a que se difumine la diferencia entre los tipos de delitos cuando se tiene en cuenta el consentimiento?*
- *¿Es más probable que se considere que el ASV anula el consentimiento cuando la trata tiene un fin de explotación determinado (por ejemplo, sexual) y no otro (por ejemplo, fines delictivos como el cultivo o tráfico de drogas)?*
- *¿Es más probable que se considere que el ASV anula el consentimiento en el caso de algunas víctimas de trata (por ejemplo, mujeres o migrantes irregulares) y no de otras (hombres o migrantes regulares)?*

Determinar las condiciones y tipos de trabajo a los que una persona puede dar efectivamente su consentimiento (es decir, que no cumplen los criterios para considerarse “explotación”) a menudo es una cuestión relativa. Incluso dentro de un mismo país puede depender de las opiniones y creencias personales de cada juez y fiscal.

- *¿En qué medida repercuten en la conclusión de que el ASV invalidó o no el consentimiento los prejuicios u opiniones personales sobre las situaciones a las que una persona puede dar su consentimiento?*
- *¿Cómo se pueden ofrecer orientaciones sobre el concepto de ASV para armonizar las interpretaciones acerca de la forma en que este “medio” puede invalidar (o no) el consentimiento en todos los contextos en que puede tener lugar la explotación?*

4.6 Cuestiones relativas a las pruebas

Dejando a un lado la ambigua nota interpretativa relativa a esta disposición (véase el apartado 4.8 *infra*), el concepto de ASV que figura en el Protocolo contra la Trata de Personas parece exigir dos requisitos probatorios diferentes:

- Prueba de la existencia de vulnerabilidad por parte de la víctima; y

- Prueba del abuso (o de la intención de abusar) de esa vulnerabilidad con fines de explotación.

Los profesionales coinciden en que, para determinar la existencia de ASV, se deberían utilizar los mismos elementos de prueba que los que se exigen para demostrar otros aspectos del delito. Por ejemplo, como se dispone con relación a otros medios, el traficante debe haber tenido la intención de recurrir al medio para cometer un acto con fines de explotación y el “abuso” de esa vulnerabilidad debe haber sido lo suficientemente grave para anular el consentimiento dado por la víctima.

Pese a que hubo acuerdo sobre estas cuestiones, el análisis de la jurisprudencia y las conversaciones mantenidas con los profesionales pusieron de relieve que, con una única excepción¹⁷⁶ e incluso en los países que habían incluido el ASV en su definición de trata, la investigación solía centrarse en detectar la existencia de la vulnerabilidad, y no el abuso de esa vulnerabilidad. A todos los efectos, ello significa que la mera *existencia* de vulnerabilidad puede ser suficiente para satisfacer el elemento de los medios y, de ese modo, lograr una condena.

Con un enfoque un tanto distinto, algunos países han determinado que el abuso o la intención de abusar de la vulnerabilidad puede deducirse del mero conocimiento de la vulnerabilidad (demostrada) por parte del acusado, lo que en un país se denomina “intención eventual”. Los profesionales señalaron que el “conocimiento” aludía a un estado mental, por lo que podía ser difícil de demostrar, especialmente si se comparaba con otros medios más tangibles, como la fuerza o el engaño, que exigían una acción específica por parte del traficante. El criterio de la prueba no parece ser muy estricto. Ello, sumado a la rapidez con que la intención se deduce del conocimiento, suscita preocupaciones, especialmente a la luz del riesgo más general, explorado en el apartado 4.7. *infra*, de que el ASV pueda abrir las puertas a que se enjuicien como delitos de trata de personas conductas que realmente no pueden calificarse como tales. De hecho, el criterio poco estricto fijado en algunos países, mediante el cual no se exige que el traficante haya tomado la iniciativa para que se pueda demostrar el elemento, diferencia el ASV de otros medios, todos los cuales parecen exigir cierto grado de acción o iniciativa por parte del presunto traficante. Algunos profesionales señalaron que el criterio poco estricto establecido en sus respectivos Estados para demostrar el ASV era prueba de los esfuerzos legislativos por superar las normas mínimas dispuestas en el Protocolo.

En los países en cuya legislación no se preveía explícitamente el concepto de ASV se plantearon preocupaciones relativas a cómo demostrar el ASV en los enjuiciamientos. Algunos profesionales mantenían la firme opinión de que, especialmente en ausencia de una definición acordada y unas orientaciones claras, el concepto era demasiado vago como para poder someterlo a juicio de manera eficaz (véase también el apartado 4.7 *infra*). Otros señalaron la evidente redundancia del concepto a la luz de otros “medios”, como la coacción y el engaño, que podían interpretarse del tal forma que incluyeran la vulnerabilidad y el abuso de esta.

¹⁷⁶ La República de Moldova ha tratado de hacer frente a los obstáculos probatorios relacionados con el ASV introduciendo un método objetivo. Con un enfoque que parece estar en consonancia con el Protocolo (aunque no necesariamente con la nota interpretativa, véase el apartado 4.8 *infra*), dicho método exige que se demuestre tanto la vulnerabilidad como el abuso de esta. Se han elaborado criterios para ayudar a confirmar la existencia de vulnerabilidad, y para demostrar el segundo elemento se valoran varios factores, incluido el conocimiento de la vulnerabilidad y el estado mental del acusado. Véase también el análisis de la legislación y las prácticas de la República de Moldova que se expone en el apartado 3.2.1 *supra*.

Está comúnmente aceptado que las considerables dificultades probatorias relativas a los delitos de trata hacen que la participación de la víctima en el proceso de justicia penal sea esencial para enjuiciar con eficacia¹⁷⁷. Por lo general, los profesionales entrevistados para elaborar el presente documento se mostraron de acuerdo con esa valoración y señalaron que esas dificultades se volvían especialmente graves cuando el enjuiciamiento se basaba en el ASV (a menudo porque no se disponía de otros medios). Las personas que son sometidas a la trata por medio del abuso de una situación de vulnerabilidad muchas veces no se ven a sí mismas como víctimas: normalmente han escapado de una mala situación y han terminado en una menos adversa. No ven ningún aliciente en cooperar en el enjuiciamiento de sus explotadores, con quienes pueden haberse puesto en contacto por iniciativa propia y por quienes es posible que sientan gratitud. La falta de testimonios de las víctimas, o unos testimonios poco útiles, puede hacer que resulte extremadamente complicado demostrar el ASV, incluso cuando se aplican los criterios relativamente poco estrictos señalados más arriba. Algunos profesionales subrayaron la necesidad de entablar una cooperación multidisciplinar con psicólogos, trabajadores sociales, antropólogos, asesores culturales, agentes de la sociedad civil y otros interesados para velar por que las pruebas del ASV se reunieran y sometieran a juicio de manera eficaz. Esa cooperación multidisciplinar también es importante para asegurar que las víctimas, sobre todo las que participan en el enjuiciamiento de sus explotadores, reciban el apoyo y asistencia que precisan.

Otra dificultad para demostrar el ASV surge de manera particular en situaciones de trata transnacional. Cuando las pruebas de la vulnerabilidad preexistente se encuentran en el país de origen y el enjuiciamiento se lleva a cabo en un país de destino, puede necesitarse una cooperación sólida, incluso mediante asistencia judicial recíproca, a fin de garantizar la eficacia del proceso. En el artículo 10 de la Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos se prevé la jurisdicción extraterritorial para todos los Estados miembros de la UE respecto de los delitos de trata de personas, lo que supone que los actos procesales penales pueden llevarse a cabo sin que la víctima llegue a encontrarse nunca en la jurisdicción en que el traficante reside y ha organizado el acto de trata. En situaciones en las que se debe determinar la existencia de ASV, es posible que se planteen diferentes problemas y consideraciones en relación con la obtención de pruebas que demuestren el ASV cuando dicho abuso (ya sea de una vulnerabilidad preexistente o creada) ha tenido lugar en una jurisdicción diferente a aquella en que se celebra el juicio.

Sugerencias para el examen y el debate:

El criterio probatorio (o los elementos de la prueba) pertinente para determinar la existencia de ASV en tanto que medio de trata debería ser el mismo que el que se exige para demostrar los demás elementos del delito. Sin embargo, en la práctica el ASV a veces queda demostrado simplemente probando la existencia de vulnerabilidad de la víctima, y no se exige que además se pruebe el abuso de esa vulnerabilidad por parte del presunto traficante. Ello puede tener como consecuencia que se enjuicie como traficantes a quienes empleen de manera irregular a personas vulnerables.

- *¿Qué elementos de prueba deberían exigirse para demostrar el abuso de la vulnerabilidad?*

¹⁷⁷ Véase A. Gallagher y P. Holmes, “Developing an Effective Criminal Justice Response to Human Trafficking: Lessons from the Front Line”, *International Criminal Justice Review* (2008). Publicado en el sitio http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1292563.

- *¿Sería útil invertir la carga de la prueba y exigir así que los presuntos traficantes demostraran no haber abusado de la vulnerabilidad? ¿Existen posibles riesgos en relación con este enfoque?*
- *¿Qué riesgos pueden derivarse de fijar un criterio poco estricto respecto del estado mental? ¿Cómo se pueden mitigar esos riesgos?*
- *¿Cómo se puede demostrar el estado mental del traficante para determinar la existencia de ASV?*

Las víctimas de la trata a menudo no se perciben como tales. En particular cuando el ASV parece ser el único “medio” utilizado, es posible que la víctima no haya sufrido especial violencia o fuerza a manos de su traficante. De hecho, es posible que la víctima mantenga una relación amorosa con este o que sienta gratitud hacia él por proporcionarle una vía de escape de la vulnerabilidad causada por la pobreza u otros factores.

- *¿Se plantean problemas específicos únicamente relativos al ASV que dificulten de manera especial la cooperación de la víctima? En ese caso, ¿cómo se pueden afrontar esos problemas?*
- *¿Cómo se puede utilizar el ASV para demostrar la victimización cuando la víctima no testifica contra el traficante?*
- *¿Qué aspectos relativos a la protección y asistencia deben tenerse específicamente en cuenta para empoderar a la víctima a fin de que ofrezca apoyo al procedimiento de justicia penal en los casos en que el ASV haya sido el medio utilizado para la trata?*

Dependiendo de la naturaleza del ASV cometido en unas circunstancias concretas, así como del “acto” para cuya comisión se recurrió a ese medio, las pruebas que demuestran el ASV pueden hallarse en el país de origen, tránsito o destino. Además, cabe la posibilidad de que las jurisdicciones en que se cometió la explotación y el ASV sean diferentes. Por otra parte, la vulnerabilidad y el abuso de esta pueden variar a lo largo del proceso de trata.

- *¿Se deben tener en cuenta factores diferentes para demostrar el ASV dependiendo de si se ha cometido en el país de origen, tránsito o destino? En ese caso, ¿cuáles?*
- *¿Los factores de vulnerabilidad preexistente conciernen en mayor medida al país de origen y los factores de vulnerabilidad creada a los países de tránsito y destino? En ese caso, ¿de qué modo repercute este hecho en la tarea de demostrar el ASV?*
- *¿Qué consecuencias plantea en la investigación y el enjuiciamiento el hecho de que el ASV pueda variar durante el proceso de trata?*
- *¿Existen implicaciones relativas a la investigación y el enjuiciamiento (incluidas distintas dificultades probatorias) cuando el ASV y la explotación se han cometido en lugares diferentes?*

Ciertos “medios” de la trata pueden ocasionar daños considerables, independientemente de que se hayan realizado o no actos de explotación. La prueba de tales daños puede respaldar las acusaciones en los casos en que no se dispone de pruebas de la explotación o las que se han aportado son poco concluyentes. Sin embargo, es posible que el ASV no ocasione daños visibles en las víctimas. A veces cabe incluso la posibilidad de que, tanto objetiva como

subjetivamente, se considere que la situación de la víctima ha mejorado (por ejemplo, porque ya no se encuentre en una situación de vulnerabilidad).

- *¿Cuáles son las dificultades para demostrar el ASV que surgen cuando el abuso no ocasiona daños visibles en la víctimas?*
- *¿Cómo de difícil o fácil resulta demostrar el ASV en comparación con otros medios más “tangibles” como la amenaza o el uso de la fuerza, el rapto, el fraude o el engaño?*
- *¿Se puede demostrar en algún caso el ASV sin tener en cuenta el fin de explotación?*

4.7 Percepciones de los profesionales sobre la utilidad del concepto de ASV y los riesgos derivados de su aplicación

Las opiniones sobre el valor jurídico del concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad variaban desde “vital” y “esencial” (en vista de los fallos condenatorios que no se obtendrían de otro modo), pasando por “neutral” (sin repercusiones de una forma u otra), hasta “perjudicial” (dados los fallos condenatorios problemáticos que podrían derivarse de una aplicación indebida del concepto).

Algunos expertos procedentes de países que habían incluido el concepto en su legislación nacional sostenían que la omisión de este medio de la definición de trata daría como resultado la disminución del número de condenas; especialmente en casos de explotación en los que la víctima no se percibía como tal o en los que no existía o no podía demostrarse el uso de medios directos. Estos profesionales consideraban que el ASV les ofrecía otra perspectiva (y, a veces, la única) desde la cual comprender y explicar las situaciones de trata en las que se recurría a medios más complejos, sutiles y ambiguos que la fuerza, el fraude y la coacción. A ese respecto, muchos profesionales señalaron que los traficantes cada vez tenían más habilidad para reconocer y manipular la vulnerabilidad con el fin de crear dependencias, expectativas y apegos. De hecho, se indicó que el uso de otros medios más “tangibles” o “directos” como la fuerza y la violencia se había reducido en los últimos años, a medida que se perfeccionaban estrategias más sutiles para abusar de la vulnerabilidad. Se destacó que este hecho aumentaba la pertinencia del ASV y la necesidad de mejorar la interpretación del concepto.

Sin embargo, los profesionales procedentes de los Estados que habían incluido *únicamente* esos medios más directos señalaron que la esencia del abuso de la vulnerabilidad, incluidas sus manifestaciones modernas y cambiantes, se podía captar mediante una interpretación adecuada de dichos medios. En un país, por ejemplo, la vulnerabilidad y el abuso de esta (conceptos que tienen una jurisprudencia consolidada) son aspectos fundamentales para determinar la existencia de los delitos pertinentes, así como para decidir la condena adecuada.

Otros profesionales coincidían en que la inclusión del ASV entre los “medios” probablemente daría lugar a un mayor número de fallos condenatorios por trata, pero señalaron que ese no tenía por qué ser un resultado positivo. Indicaron que la trata era un delito extremadamente grave que conllevaba penas muy severas y que era adecuado que no resultara fácil demostrar una acusación de trata. Además, las condenas por trata debían imponerse estrictamente en relación con ese tipo de delitos: la definición no debería favorecer enjuiciamientos de conductas que realmente no constituyen trata. Un profesional con amplia experiencia como fiscal en varios países se mostraba particularmente preocupado por los peligros que entrañaba un concepto tan vago y mal definido como el de ASV. El siguiente fragmento se ha extraído de su respuesta escrita:

Siempre me he sentido incómodo con la expresión “abuso de la vulnerabilidad”. El abuso de poder o autoridad me parece menos problemático porque las diferencias de poder son más fáciles de cuantificar y se pueden basar en conceptos jurídicos muy reconocidos como “aparición de legalidad”, tutela, empleo, relaciones parentales y relaciones *in loco parentis*. Pero el término “vulnerabilidad” parece tremendamente impreciso, con un fundamento jurídico incierto. Como declaración general del Protocolo puede servir, pero trasladarla a la legislación penal nacional sin precisar la formulación o la definición plantea problemas. A mi juicio, la expresión quebranta las garantías procesales fundamentales y la imparcialidad dado que no deja claro lo que está o no está prohibido. Además, el hecho de que la expresión pueda interpretarse de varias maneras permite que se lleven a cabo enjuiciamientos indebidos o basados en motivaciones políticas. Esto es especialmente preocupante en países con instituciones débiles que tienen la presión de demostrar sus avances en el ámbito de la trata. He visto pruebas de ello en el desempeño de mi trabajo: casos en que se usa con frecuencia el abuso de la vulnerabilidad, sin analizarlo muy a fondo, para justificar enjuiciamientos de delitos que en realidad no parecían constituir trata en absoluto. Teniendo en cuenta las severas condenas previstas en muchas de las nuevas leyes de lucha contra la trata de personas, formular de manera vaga e imprecisa las conductas que constituyen un delito puede tener graves consecuencias.

Es importante reconocer que esas inquietudes no las compartía todo el mundo: al menos una experta señaló expresamente que no concordaban con su experiencia. Sin embargo, algunas de las cuestiones planteadas parecen corroborarse en el informe de la encuesta, en que se indica que en algunos países que han incluido el concepto en su legislación nacional todavía existe una ambigüedad considerable sobre lo que es (y no es) trata de personas. El estudio también reveló la existencia de varios enjuiciamientos como “trata” de conductas que no se habrían considerado necesariamente como tales en virtud de la definición del Protocolo¹⁷⁸. En algunos de esos casos, las acusaciones estaban respaldadas por una interpretación amplia de los conceptos de vulnerabilidad y abuso de la vulnerabilidad. En otros casos, parece que la ausencia propiamente del elemento relativo a los medios puede dar lugar a que el concepto de trata se amplíe más allá de lo aceptado actualmente en las normas y políticas internacionales.

Sugerencias para el examen y el debate:

Es un principio comúnmente aceptado que la legislación, en particular del ámbito penal, debe formularse con la suficiente precisión para que las personas sujetas a ella puedan prever razonablemente las consecuencias jurídicas derivadas de una acción concreta.

- *¿Cómo se puede formular el concepto de ASV en la legislación nacional de forma que se defienda y proteja este principio?*
- *¿Cómo se puede abordar en actos procesales penales el concepto de ASV en tanto que medio de la trata de modo que se defienda y proteja el derecho del acusado a un juicio imparcial?*
- *¿De qué modo se puede seguir considerando el ASV como medio de trata sin que se amplíe el delito de trata de forma poco razonable o incluso perjudicial?*

¹⁷⁸ Por ejemplo, la *causa del restaurante chino* de los Países Bajos, en que una acusación de trata cometida por medio del abuso de la vulnerabilidad fue estimada a pesar de que los hechos demostraban que ninguna de las víctimas tenía deudas u obligaciones respecto de sus empleadores y que todas ellas tenían libertad para marcharse cuando quisieran. Véase también el apartado 3.1.3 *supra*.

El ASV puede ser pertinente para determinar que una persona que participó en una actividad ilícita era víctima de la trata con fines delictivos y, por tanto, no debería ser enjuiciada o castigada por esa participación.

- *¿Qué importancia debería tener el ASV respecto de la aplicación del principio de que las víctimas de la trata no deberían ser enjuiciadas por delitos conexos a su situación o cometidos durante el proceso de trata?*
- *¿Existe el riesgo de que el concepto de ASV se utilice indebidamente en este contexto para justificar una actividad delictiva que debería sancionarse? En ese caso, ¿cómo se puede gestionar ese riesgo?*

Independientemente de la utilidad desde el punto de vista procesal del ASV, el concepto es pertinente para comprender el modo en que se produce la trata y la forma en que se puede identificar, proteger y apoyar a las víctimas. De hecho, en muchas situaciones los traficantes fijan a determinadas personas como objetivo sobre la base de su vulnerabilidad y consecuente susceptibilidad a la trata.

- *¿Cómo se puede aprovechar la interpretación del ASV como modus operandi de los traficantes para fortalecer la capacidad de prevención de la trata?*
- *¿Qué factores relativos a la protección y asistencia deben examinarse específicamente cuando se ha recurrido al ASV para cometer un acto de trata?*
- *¿Qué factores diferentes deben considerarse cuando la capacitación relativa al ASV se orienta a la identificación, investigación y protección, y no al ámbito procesal?*
- *¿Cómo se puede fortalecer la comprensión del ASV en todos los países de modo que se maximice la capacidad preventiva, independientemente de que el concepto forme parte o no de la definición de trata en la legislación nacional?*

4.8 Percepciones de los profesionales sobre la utilidad de la nota interpretativa

Como se señaló anteriormente, los *travaux préparatoires* del Protocolo contra la Trata de Personas contienen una nota interpretativa en la que se dispone que la alusión al abuso de una situación de vulnerabilidad “debe entenderse como referida a toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”. Por lo general, el contenido de la nota se ha incluido en las orientaciones proporcionadas con respecto a otros instrumentos jurídicos, como el Convenio Europeo contra la Trata de Seres Humanos y la Directiva Europea 2011/36/UE contra la Trata de Seres Humanos. En la nota interpretativa no se aclara lo que debe entenderse por “opción verdadera ni aceptable” y tampoco se ofrecen más orientaciones en otros documentos. Como se detalló en el apartado 2.5 *supra*, parece ser que la formulación ambigua del concepto y la nota interpretativa fue deliberada: se pretendía llegar a un consenso entre Estados con opiniones muy diversas respecto de si la prostitución debía abordarse en el Protocolo y, en ese caso, de qué forma.

Se preguntó a los profesionales entrevistados acerca de la utilidad de la nota interpretativa. Como cabía esperar, sus opiniones normalmente reflejaban las que tenían respecto de la utilidad del propio concepto. Sin embargo, se percibieron divergencias considerables de esta tendencia general y las valoraciones a menudo diferían notablemente, incluso entre personas del mismo país.

Si bien algunos profesionales se mostraban satisfechos con la nota, otros muchos expresaron preocupación por su formulación vaga y subjetiva y comentaron que ello impedía que la nota proporcionara orientaciones jurídicas útiles. Se observó que, si bien una explicación tan general del concepto de ASV podría ser útil en otros contextos (por ejemplo, para identificar a las víctimas o elaborar programas de prevención), no tenía mucha utilidad para los fiscales. Generalmente se consideraba que la nota planteaba muchas más dudas de las que resolvía; por ejemplo, ¿qué se entiende por opción *aceptable*?; y ¿es necesario determinar de manera objetiva la existencia de una opción?

Y lo que es más importante, ostensiblemente la nota confirma que el elemento relativo a los medios queda plenamente satisfecho una vez se demuestra que la víctima no tenía “más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso” en cuestión. Por lo tanto, parece que se rechaza por innecesaria cualquier investigación ulterior acerca de si el presunto traficante abusó en efecto o tenía la intención de abusar de la vulnerabilidad de la presunta víctima. En resumen, las orientaciones se refieren únicamente a la situación de vulnerabilidad de la víctima, y no al abuso de esa situación. Como consecuencia, la mera existencia de vulnerabilidad de la víctima (ya se interprete como falta de opciones o como creencia de que no se tienen más opciones) sería suficiente para respaldar el fallo condenatorio de una persona que puede no haber tenido conocimiento de esa vulnerabilidad o que, si lo tenía, no abusó (o no tenía la intención de abusar) de esa vulnerabilidad.

Varios profesionales señalaron que esa situación poco satisfactoria podría mejorarse, al menos en parte, si se perfeccionaba la orientación de modo que se centrara en la creencia de la víctima. Tal es el enfoque adoptado en los Países Bajos, muy en consonancia con la propuesta que figura en la Ley Modelo de la UNODC, en que se hace referencia a “toda situación en que la persona del caso *crea* que no tiene alternativa real o aceptable a la sumisión”¹⁷⁹. Sin embargo, en la propuesta de la Ley Modelo no se definen los conceptos fundamentales ni se aborda la cuestión del modo en que se podría o debería determinar esa creencia. Tampoco se examina la realidad de que valorar el estado mental de una persona que puede ser víctima de una explotación grave es una tarea delicada. En los debates celebrados a este respecto en la reunión del grupo de expertos se valoró la idea de superar los obstáculos probatorios mediante el uso del concepto de “persona razonable”, procedente del derecho anglosajón. Una formulación del concepto aplicable de manera más general podría aludir a la creencia razonable de la víctima, considerada objetivamente a la luz de su vulnerabilidad concreta¹⁸⁰.

En la Ley Modelo de la UNODC también se propone como alternativa que los gobiernos consideren la posibilidad de adoptar una definición de ASV que se centre en el delincuente y en su intención de aprovecharse indebidamente de la situación de la víctima. Este enfoque se propugna sobre la base de que “[e]s 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

¹⁷⁹ UNODC, Ley Modelo contra la Trata de Personas, pág. 9. Obsérvese que en la Ley Modelo también se propone una segunda variante que reza como sigue: “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]”. Esta propuesta puede ser útil para ayudar a determinar la existencia de vulnerabilidad en el contexto de la identificación de las víctimas, pero se sostiene que la utilidad y seguridad de su aplicación en los enjuiciamientos penales están extremadamente limitadas por los mismos problemas y obstáculos probatorios señalados en este apartado.

¹⁸⁰ Véase más arriba el análisis del marco jurídico de los Estados Unidos. (Obsérvese que el propio concepto de “persona razonable” se define muy cautelosamente del siguiente modo: la investigación pertinente debería centrarse en “si la conducta del acusado podría intimidar y coaccionar a una persona razonable que se encontrara en la situación de la víctima de tal modo que se sintiera obligada a permanecer al servicio del acusado.”).

delincuente tenía conocimiento de la vulnerabilidad de la víctima y su intención de aprovecharse indebidamente de esa situación”¹⁸¹. Este planteamiento puede ofrecer otra ventaja subyacente dada su afirmación manifiesta de que las personas deberían ser condenadas por delitos que cometan o tengan la intención de cometer, y no enjuiciadas por el hecho de que otra persona se encuentre en una situación de vulnerabilidad.

Sugerencias para el examen y el debate:

La nota interpretativa plantea las siguientes cuestiones que deben aclararse:

- *¿Qué se entiende por opción verdadera? ¿La opción debe ser específica, viable y conocida? En ese caso, ¿para la víctima, para el traficante o para ambos?*
- *¿Es necesario determinar de manera objetiva la existencia de una opción concreta?*
- *¿Qué se entiende por opción aceptable? ¿Debe ser aceptable desde un punto de vista objetivo (¿y según qué criterio?) o la aceptabilidad de una opción (“verdadera”) debe valorarse desde la perspectiva de la presunta víctima?*
- *¿En qué medida debería ser pertinente la creencia de la víctima acerca de la existencia de una opción verdadera y aceptable? ¿En qué medida debería ser razonable esa creencia y cómo se podría determinar el carácter razonable?*
- *¿Cómo se pueden mejorar las orientaciones de modo que reflejen aquellas situaciones en que la víctima pueda ser consciente de la existencia de opciones reales pero en las que aun así se someta al abuso debido a que cree que es la mejor opción de que dispone?*

La nota interpretativa no aborda el abuso de la vulnerabilidad.

- *¿Cómo se puede reforzar esta orientación interpretativa de modo que refleje mejor la insistencia del Protocolo en el abuso de una situación de vulnerabilidad con el fin de que no se lleven a cabo enjuiciamientos sobre la base de la mera existencia de vulnerabilidad?*
- *¿En qué medida debería reflejarse en la nota interpretativa el criterio del estado mental del traficante?*

¹⁸¹ UNODC, Ley Modelo contra la Trata de Personas, pág. 10.

ANEXO 1: Instrumento de encuesta

PARTE I: General

Fecha/Hora de la entrevista:

Datos personales/profesionales

Nombre:

Cargo:

Experiencia:

Teléfono:

Dirección de correo electrónico:

1. ¿Qué opina del modo en que se define o concibe el delito de trata de personas en la legislación de su país?

¿Cree que la definición y concepción es demasiado amplia/no es lo suficientemente amplia?

¿Cuáles son los problemas principales, si es que los hay, respecto de la definición?

¿Existen preocupaciones específicas relativas a las pruebas que se deriven de la definición?

¿ Resulta difícil/fácil llevar a cabo el enjuiciamiento según esta definición?

2. En su caso, ¿qué función desempeña en el marco de los tipos penales de su país el elemento relativo a los “medios” que se dispone en el artículo 3 del Protocolo contra la Trata de Personas?

En virtud de la legislación de su país, ¿es necesario demostrar el uso de alguno de los medios previstos en el Protocolo para determinar la existencia de un delito de trata de personas?

PARTE II. Abuso de una situación de vulnerabilidad

A) En caso de que se incluya en la definición/legislación pertinente:

1. ¿Cómo interpreta usted el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” en el contexto de la trata de personas?

Es decir, ¿qué tipo de situaciones cree que se incluyen o podrían incluirse?

2. ¿De qué modo se reflejan las diferentes situaciones en la legislación?

¿Qué se define exactamente? Por ejemplo, ¿se especifican determinadas vulnerabilidades o categorías de personas vulnerables?

3. ¿Cree que la disposición deja suficientemente claro lo que está y no está permitido?

4. ¿Cree que la disposición deja claro si lo que resulta pertinente es el estado mental de la víctima o el del traficante?

¿Qué opina acerca de esta cuestión?

¿Cuáles han sido las consecuencias en todo caso?

5. ¿Se distingue en la disposición pertinente entre el abuso de una vulnerabilidad existente y el abuso de una vulnerabilidad creada por el traficante?

En su opinión, ¿cuál es la diferencia en la práctica?

6. ¿En qué difiere el abuso de una situación de vulnerabilidad de la coacción?

¿Puede existir en *algún caso* abuso de una situación de vulnerabilidad sin que haya algún tipo de coacción?

¿Ha habido alguna causa en la que el abuso de una situación de vulnerabilidad se haya considerado un elemento del delito sin que haya existido coacción?

¿Se define en alguna ley el concepto de “coacción” o se ha interpretado en la jurisprudencia?

Si se ha definido, ¿se incluye en la definición/interpretación el concepto de abuso de una situación de vulnerabilidad?

7. ¿Cómo se ha usado o aplicado el concepto en la práctica (por parte de tribunales o instituciones de justicia penal)?

Por favor, señale ejemplos concretos que muestren el modo en que se usa el término/concepto en la práctica.

¿Se dependió de este elemento como único “medio” para determinar la existencia del delito pertinente o, por el contrario, complementó o suplementó este medio a otros, tales como la fuerza, la coacción o el engaño?

A la inversa, señale ejemplos concretos en que el concepto podía haberse aplicado pero no se aplicó.

¿Qué factores de vulnerabilidad existían?

8. ¿Existen en la práctica dificultades probatorias relativas a este concepto (tanto posibles como reales)?

¿Existen problemas para comprender la definición?

Problemas para demostrar una situación de “vulnerabilidad”:

¿Cómo se demuestra la vulnerabilidad?

¿Qué dificultades existen para demostrar que la víctima es vulnerable?

¿Qué criterio probatorio se utiliza? (Acciones/estado mental o creencia de la víctima/factores objetivos/combinación de varios criterios)

¿Qué tipos de prueba se pueden utilizar?

En la práctica, ¿basta con demostrar la existencia de vulnerabilidad o debe probarse también el abuso de esa vulnerabilidad?

¿Qué problemas existen para demostrar el “abuso de la vulnerabilidad”?

¿Qué tipos de prueba se utilizan para demostrar el “abuso de la vulnerabilidad”?

¿Se debe demostrar que el acusado conocía la vulnerabilidad de la víctima y manipuló a esta de manera intencionada?

¿O se debe demostrar que la víctima creía no tener más opción razonable que someterse al abuso?

9. En la nota interpretativa relativa a esta disposición del Protocolo contra la Trata de Personas se prevé que el concepto debe entenderse como referido a “toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”.

¿Cree que esta es una orientación útil?

¿Considera que este enfoque plantea algún problema práctico? (ya sea de manera general o en la legislación de su país)

Este enfoque no exige la creencia subjetiva de la víctima de que no tiene más opción. ¿Qué opina al respecto?

10. ¿Se ha dependido en alguna ocasión del “abuso de una situación de vulnerabilidad” debido a que otros medios (como el uso de la fuerza, la coacción, el rapto, el fraude o el engaño) no estaban previstos en la legislación o existían pero no se podían demostrar?

En comparación con estos otros medios, ¿cómo de difícil o fácil es demostrar el “abuso de una situación de vulnerabilidad”? ¿Por qué?

¿Puede señalar ejemplos en que se haya dependido del “abuso de una situación de vulnerabilidad” debido a que no se podían demostrar otros medios? ¿Qué otros medios no podían demostrarse?

A la inversa, ¿se ha dependido en alguna ocasión de estos otros medios cuando no se podía demostrar el “abuso de una situación de vulnerabilidad”? ¿De qué otros medios se dependió?

¿En qué medida cree que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” se solapa con estos otros medios de trata?

11. ¿Cómo de bien cree que entienden y aplican el término/concepto los investigadores, fiscales y jueces?

12. ¿Existen orientaciones concretas (por ejemplo, indicadores operacionales para los investigadores, directrices para los fiscales relativas a los elementos de la prueba, etc.) para aplicar este concepto?

Si es así, ¿cómo de útil cree que son? ¿Quién tiene acceso a esas orientaciones? ¿Nos puede facilitar copias?

Si no es así, ¿cree que debería haberlas? ¿Qué deberían tratar esas orientaciones?

13. ¿Cree que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” es un concepto importante/útil en situaciones de trata de personas y otros delitos conexos?

14. ¿Cree que el enfoque legislativo de su país respecto de esta cuestión es (más o menos) acertado? ¿Por qué/por qué no?

15. ¿Figura el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” en alguna otra ley?

B) En caso de que no se incluya en la definición/legislación pertinente:

1. ¿Cómo interpreta usted el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” en el contexto de la trata de personas?

Es decir, ¿qué tipo de situaciones cree que se incluyen o podrían incluirse?

2. En ausencia de una referencia específica en la legislación, ¿puede tenerse en cuenta el “abuso de una situación de vulnerabilidad” para decidir si unos hechos concretos constituyen o no un delito de “trata”?

En caso afirmativo, ¿de qué modo? (Por ejemplo, ¿podría ser pertinente el abuso de la vulnerabilidad en el análisis de medios previstos en la legislación como la “coacción”?)

3. ¿Puede señalar ejemplos concretos de causas en las que se haya planteado el “abuso de una situación de vulnerabilidad”? Por favor, indique ejemplos concretos y explique lo que sucedió.

¿Qué factores de vulnerabilidad existían?

4. **¿Ha supuesto algún obstáculo para determinar y enjuiciar actos de explotación relacionados con la trata el hecho de que el concepto no esté previsto en la legislación?**
5. **De manera más general, ¿considera que existe algún problema o dificultad con relación a este concepto (ya sea posible o real)?**
6. **En la nota interpretativa relativa a esta disposición del Protocolo contra la Trata de Personas se prevé que el concepto debe entenderse como referido a “toda situación en que la persona interesada no tiene más opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso de que se trata”.**

¿Cree que es una orientación útil?

¿Considera que este enfoque plantea algún problema práctico? (ya sea de manera general o en la legislación de su país)

¿Cómo cree que se relaciona este enfoque con el que exige la creencia subjetiva de la víctima de que no tiene más opción?

7. **¿Cree que el “abuso de una situación de vulnerabilidad” es un concepto importante/útil en situaciones de trata de personas y otras situaciones conexas?**
8. **¿Cree que el enfoque legislativo de su país respecto de esta cuestión es (más o menos) acertado? ¿Por qué/por qué no?**
9. **¿Figura el concepto de “abuso de una situación de vulnerabilidad” en alguna otra ley?**

PARTE V. OTRAS CUESTIONES

1. **¿Cómo interpreta usted el concepto de “abuso de poder” en situaciones de trata de personas?**

¿De qué modo cree que se relaciona este concepto con el de “abuso de una situación de vulnerabilidad”?

2. **¿Cómo interpreta usted el concepto de “concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra”?**

¿De qué modo cree que se relaciona este concepto con el de “abuso de una situación de vulnerabilidad”?

3. ¿En qué medida cree que se solapan o relacionan los conceptos anteriores?

¿Están relacionados esos tres conceptos?

¿Están relacionados dos conceptos, por ejemplo, el “abuso de poder” y la “concesión o recepción de pagos o beneficios [...]”?

¿Cómo se tratan en la práctica esas relaciones en su país?

4. ¿Se aborda alguno de esos conceptos/todos ellos en los programas de capacitación en materia de justicia penal?

Si es así, ¿de qué modo? ¿Puede facilitarnos algún material de capacitación que arroje luz sobre la forma en que se explican estos conceptos a los profesionales?

Si no es así, ¿cómo cree que deberían explicarse estos conceptos a los profesionales?

5. ¿Le habría gustado que le hubiéramos planteado otras preguntas en esta entrevista?

En ese caso, ¿cuáles, y cómo habría respondido?

ANEXO 2: Lista de personas consultadas, incluidas las que participaron en la reunión del grupo de expertos

Sr. Obiwulu Agusiobo (Nigeria)
Sra. Amanda Aikman (Organización Internacional del Trabajo)
Sra. Beate Andrees (Organización Internacional del Trabajo)
Sra. María Eleatriz García Blanco (México)
Sra. Yuriria Álvarez Madrid (México)
Sra. Fernanda Alves dos Ajos (Brasil)
Sr. James Behan (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
Sra. Carmela Buehler (Suiza)
Sra. Pamela Bowen (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
Sr. Eduard Bulat (República de Moldova)
Sra. Tatiana Buianina (Asociación Internacional La Strada, República de Moldova)
Sr. Delano Cerqueira Bunn (Brasil)
Sra. Tatiana Catana (República de Moldova)
Sr. Luis CdeBaca (Embajador de los Estados Unidos de América)
Sr. Alexandru Ceban (República de Moldova)
Sra. Anamika Chakravorty (Estados Unidos de América)
Sra. Parosha Chandran (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
Sr. Viorel Ciobanu (República de Moldova)
Sra. Catherine Collignon (Bélgica)
Sr. Frank Demeester (Bélgica)
Sr. Juan Carlos Domínguez (México)
Sra. Federica Donati (Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos)
Sr. Luuk Esser (Países Bajos)
Sra. Denisse Velázquez Galarza (Organización Internacional para las Migraciones, México)
Sra. Dorothy Gimba (Nigeria)
Sr. Alberto Gross (Suiza)
Sra. Angélica Herrera (México)
Sr. Paul Holmes (Proyecto Regional de Asia sobre la Trata de Personas)
Dra. Prabha Kotiswaran (India)
Sra. Martha Lovejoy (Estados Unidos de América)
Sr. Adel Maged (Juez, Egipto)

Sra. Eurídice Márquez Sánchez (Organización Internacional para las Migraciones, Viena)
Sr. Jorge Antonio Maurique (Brasil)
Sr. Boris Mesaric (Suiza)
Sr. Robert Moossy (Estados Unidos de América)
Sr. Albert Moskowitz (Organización Internacional para las Migraciones, República de Moldova)
Dr. P. M. Nair (India)
Sra. Joy Ngozi Ezeilo (Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños)
Sr. Arinze Orakue (Nigeria)
Sra. Elvira Luna Pineda (México)
Sr. James Puleo (Estados Unidos de América)
Sra. Nilce Cunha Rodrigues (Brasil)
Sra. Deepa Rishikesh (Organización Internacional del Trabajo)
Sra. Ina Rusu (Organización Internacional para las Migraciones, República de Moldova)
Dra. Geeta Sekhon (India)
Sr. Abdulrahim Oputu Shaibu Esq (Nigeria)
Sra. Rosinda Silva (Organización Internacional del Trabajo)
Sra. Klara Skrivankova (Asociación Internacional La Strada, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
Sra. Liliana Sorrentino (Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa)
Sra. Junko Tadaki (Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos)
Sr. Warner ten Kate (Países Bajos)
Sr. Matthew Taylor (Canadá)
Sra. Irina Todorova (Organización Internacional para las Migraciones, República de Moldova)
Sr. Hans van de Glind (Organización Internacional del Trabajo)
Sra. Linda Van Krimpen (Países Bajos)
Sra. Margarita Vazquezmota (México)
Sr. Guido Vigeveno (Países Bajos)
Sr. Stephen Warnath (Estados Unidos de América)
Sr. Steve Wilkinson (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
Sra. Christine Wilwerth (Bélgica)



UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

Centro Internacional de Viena, Apartado Postal 500,
1400 Viena (Austria)

Para obtener más información acerca de la labor de la UNODC en materia de lucha contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, diríjase a:

Human Trafficking and Migrant Smuggling Section
UNODC, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tfno. (+43-1) 26060-4271
Dirección de correo electrónico: htmss@unodc.org
Sitio web: www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/