

# TRATA DE PERSONAS Y CRIMINALIDAD ORGANIZADA



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos



PGE

Procuraduría General  
del Estado



Cuaderno para la defensa  
jurídica del Estado N° 2

# TRATA DE PERSONAS Y CRIMINALIDAD ORGANIZADA



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos



PGE

Procuraduría General  
del Estado

**Serie: Cuaderno para la Defensa Jurídica del Estado N° 2**  
**Trata de Personas y Criminalidad Organizada**

**Editado por:**

**© Procuraduría General del Estado**

Centro de Formación y Capacitación  
Calle Germán Schreiber 205 - San Isidro, Lima-Perú.  
Telf.: (01) 7485417, anexo 108  
Correo electrónico: [centrodecapacitacion@pge.gob.pe](mailto:centrodecapacitacion@pge.gob.pe)  
<https://www.gob.pe/procuraduria>

**Equipo editorial y de redacción de los acápites de jurisprudencia  
y casos prácticos:**

Carolina Garcés Peralta  
Erika García Cobián Castro  
Heber Joel Campos Bernal  
Flavia Teresa Martínez Tarazona  
Marie Melisa Gonzales Cieza

Edición digital, noviembre 2023

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N.° 2023-11301

ISSN N.° 2961-2519 (Impresa)

ISSN N.° 3028-9017 (En línea)

**Diseño de portada y diagramación**

Quad Graphics Perú S.R.L.

Publicación disponible:

<https://aulavirtualcfc.pge.gob.pe/mod/page/view.php?id=727>

El contenido de este documento es de responsabilidad de sus autores/as y no necesariamente refleja el punto de vista de la Procuraduría General del Estado.

Reservados los derechos. Se autoriza reproducir el material de esta edición, citando como fuente el Cuaderno para la Defensa Jurídica del Estado.

# PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO

Daniel Soria Luján  
**Procurador General del Estado**

Luis Miguel Iglesias León  
**Miembro del Consejo Directivo**

Ramón Fernando Alcalde Poma  
**Miembro del Consejo Directivo**

Aida Mónica La Rosa Sánchez Bayes De López  
**Gerenta General**

Carolina Garcés Peralta  
**Directora del Centro de Formación y Capacitación**



# COMITÉ CONSULTIVO

Yvan Montoya Vivanco

Moisés Vega De la Cruz

Ingrid Díaz Castillo

Sergio Rodríguez Salinas

Luis Enrique Aguilar

Armando Sánchez Málaga



# ÍNDICE

Presentación	11
Prólogo	13
<b>Normativa</b>	<b>17</b>
Legislación y política nacional	19
Instrumentos internacionales de derechos humanos	21
Legislación comparada	22
<b>Doctrina</b>	<b>25</b>
El enfoque centrado en las víctimas sobrevivientes en la trata de personas, por <i>Josefina Miró Quesada Gayoso</i>	27
Sinergias en torno a la trata de personas como delito (socio)económico, por <i>Sergio Rodríguez Salinas</i>	49
La trata de personas como delito de violencia de género, por <i>Yvana Lucía Novoa Curich</i>	67
Los delitos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso como delitos de explotación laboral en el Código Penal peruano: indicios para su identificación, por <i>Yvan Montoya Vivanco</i>	76

## **Jurisprudencia**

**99**

### Jurisprudencia nacional

101

#### Trata de personas: Elementos típicos, bien jurídico y configuración

101

1. Casación N° 1190-2018-Cusco 101
2. Recurso de Nulidad N° 665-2018-Lima Sur 105
3. Expediente N° 2179-2020-13-1001-JR-PE 107
4. Casación N° 1459-2019-Cusco 109
5. Casación N° 950-2020-Cusco 116

#### Delitos contra la libertad sexual y trata de personas

118

1. Acuerdo Plenario N° 03-2011/CJ-116 118

#### Trata de personas de niñas, niños y adolescentes

124

1. Expediente N° 05149-2014-PHC/TC AREQUIPA 124
2. Expediente N° 06744-2019-0-1801-JR-PE-36 126
3. Expediente N° 03675-2016-70-1001-JR-PE-01 128
4. Recurso de Nulidad N° 1902-2011 132
5. Recurso de Nulidad N° 1610-2018-Lima 133
6. Casación N° 1351-2019-Puno 137
7. Expediente N° 00110-2020-9-2103-JR-PE-01 140

#### Problemáticas concursales del delito de trata de personas y delitos de explotación

143

1. Acuerdo Plenario N° 06-2019/CJ-116 143

Trata de personas con fines de explotación laboral/esclavitud	149
1. Expediente N° 04467-2017-0-1801-JR-PE-50	149
2. Expediente N° 0208-2017-68-1903-JR-PE-02	153
Crimen organizado	155
1. Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN	155
2. Acuerdo Plenario N° 08-2019/CIJ-116	158
Jurisprudencia internacional	162
1. Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú	162
2. Caso López Soto y otros vs Venezuela	164
3. Caso Trabajadores de La Hacienda Brasil Verde vs Brasil	167
<b>Casos prácticos</b>	<b>173</b>
Caso práctico 1	175
Caso práctico 2	177
Caso práctico 3	179
Caso práctico 4	181



# PRESENTACIÓN

El presente cuaderno de trabajo versa sobre la trata de personas. Este flagelo agobia a nuestro país desde hace muchos años y pone en cuestión la integridad –física y mental– de los grupos más desaventajados de nuestra sociedad. Tiene además puntos de contacto con otras prácticas delictivas como la explotación laboral, la discriminación racial o étnica, y el secuestro. Se trata, sin duda, de una práctica perversa, que amenaza nuestro tejido social y que resalta, sobre todo, el problema estructural de la violencia contra la mujer.

En efecto, según datos del INEI, durante el año 2020 el 86.8% de todas las denuncias presentadas por el delito de trata de personas tuvo como protagonistas a mujeres. De este grupo, más del 50% tenía entre 18 y 29 años de edad<sup>1</sup>. Estas cifras revelan que las brechas de género son aún muy grandes en nuestro país y que, la acción del Estado para combatirlas, resulta no solo una obligación jurídica, sino un imperativo ético y moral.

El cuaderno de trabajo que ahora ponemos a disposición de nuestros lectores plantea un estado de la cuestión exhaustivo sobre el delito de trata de personas y crimen organizado. Identifica, en ese sentido, la legislación –local, internacional y comparada– más relevante sobre la materia, y los casos desarrollados al respecto, tanto por nuestra Corte Suprema y Tribunal Constitucional, como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como se sabe, la jurisprudencia que emana del sistema interamericano hace parte del denominado bloque de constitucionalidad y, como tal, debe ser considerada como parámetro de validez de las normas que emiten todos los órganos con competencia legislativa en nuestro país.

Asimismo, el cuaderno incluye una sección de doctrina en la que intervienen destacados/as juristas. Entre estas/os se encuentran: Yvan Montoya, Josefina Miró Quesada, Sergio Rodríguez e Yvana Novoa. Sus aportes enriquecen sobremanera el cuaderno, pues ponen énfasis en la problemática actual del delito de trata y en la agenda pendiente

---

1 Fuente: Observatorio de la Violencia contra las mujeres y los integrantes del cuerpo familiar. Disponible en: <https://observatorioviolencia.pe/dia-nacional-contra-la-trata-de-personas/>

para combatir la desigualdad de género, para optimizar la acción preventiva del Estado, y para mejorar los mecanismos de reparación y no repetición a favor de las víctimas.

Un matiz que queremos resaltar es que los artículos de nuestros/as autores/as subrayan el papel de la justicia en la comprensión de este delito y con base en ello proponen líneas argumentativas originales y novedosas que, sin duda, serán de mucha utilidad para el trabajo de nuestras/os procuradoras/es públicas/os.

Por último, no queremos dejar de agradecer el trabajo de los integrantes de nuestro Comité Consultivo. Sus recomendaciones han sido claves para mejorar el contenido del cuaderno, y para desarrollar una mirada crítica sobre la problemática en torno al delito de trata de personas. Esperamos seguir contando con su colaboración en las futuras actividades que llevaremos a cabo desde el Centro de Formación y Capacitación de la Procuraduría General del Estado (PGE).

# PRÓLOGO

Presentamos a ustedes el cuaderno sobre Trata de personas y criminalidad organizada, el cual busca ser un instrumento de soporte académico y práctico para el ejercicio de la función de los/as procuradores/as públicos/as, así como de otros/as operadores/as y abogados/as del Sistema de Defensa Jurídica del Estado.

En esa pretensión, el cuaderno se compone de tres partes relevantes para todo operador jurídico relacionado con la investigación, procesamiento, reparación civil y protección de las víctimas de delitos de trata de personas y de las diversas formas de explotación humana en contextos de un crimen organizado.

En una primera parte se incluye una sección de legislación y de políticas públicas en el ámbito nacional, instrumentos internacionales de derechos humanos, que incluyen casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y legislación comparada de España, Colombia y México sobre la trata de personas, sus delitos conexos y crimen organizado.

Como segunda parte, el cuaderno cuenta con un apartado de doctrina jurídica relacionada con la materia, que está integrado por cuatro artículos trabajados por profesores/as y académicos/as especialistas en derecho penal y derechos humanos.

Primero, encontramos el artículo titulado: “El enfoque centrado en las víctimas sobrevivientes en la trata de personas”, de autoría de la profesora Josefina Miró Quesada Gayoso. Este escrito enfatiza la necesidad de la aplicación del enfoque victimocéntrico para que el Estado peruano evite acciones de revictimización y asegure el proceso de recuperación de las víctimas. También, recalca los desafíos de su aplicación como los siguientes: la falta de comprensión de las secuelas del trauma, los estereotipos de género vinculados al constructo de víctima ideal, la criminalización de las víctimas-sobrevivientes y el principio de no punición, entre otros.

Segundo, tenemos el artículo titulado “Sinergias en torno a la trata de personas como delito (socio)económico”, por el profesor Sergio Rodríguez Salinas. El mencionado artículo aborda la trata de personas

como un delito socioeconómico, donde se parte de la perspectiva de un autor “racional-económico” y que busca, a través del delito, una variable de rentabilidad sujeta a factores de oferta, demanda, “costos de producción”, y la capacidad de rendimiento o retorno de los beneficios. En esa perspectiva, enfrentarse a este tipo de criminalidad no puede prescindir de la incidencia que puede tener la eficacia del combate a otros delitos que atacan las condiciones que favorecen la trata de personas: la corrupción de funcionarios, el lavado de activos proveniente de estos delitos y el crimen organizado que sostienen su actividad.

El tercer artículo está a cargo de la profesora Yvana Novoa Curich, el cual nos plantea una lectura del delito de trata de personas desde un enfoque de género, el mismo que nos permite entender mejor cómo la discriminación estructural de la mujer y la feminización de la pobreza condicionan y favorecen su situación de vulnerabilidad y su condición de víctimas recurrentes de este tipo de delitos.

El cuarto artículo está a cargo del que suscribe este prólogo y se titula “Los delitos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso como delitos de explotación laboral en el Código Penal peruano: indicios para su identificación”. En este texto, lo que pretendo es, principalmente, esclarecer conceptos altamente normativos que integran los tipos penales de trata de personas y de explotación laboral que tipifica nuestro código penal. Así, conceptos como esclavitud o servidumbre no se encuentran definidos en nuestro texto penal y requieren un cierto nivel de esclarecimiento junto con el concepto de trabajo forzoso para distinguirlos de los simples actos de infracción administrativa laboral.

Aunado a lo anterior, se observa una sección de jurisprudencia nacional e internacional sobre trata de personas, sus delitos conexos y crimen organizado. Se incluyen acuerdos plenarios, casaciones, casos ante la Corte Suprema de Justicia y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Finalmente, en una cuarta parte de este Cuaderno se incluye una sección con casos prácticos que presentan hechos, problema jurídico y preguntas para los/as operadores/as de justicia del Sistema de Defensa Jurídica del Estado. Ello con el objetivo de que puedan reflexionar y resolver los casos propuestos en armonía con el contenido desarrollado en el Cuaderno.

Esperamos, pues, que el presente Cuaderno permita contribuir a una mejor comprensión de este grave y lamentable fenómeno criminal, y que resulte de utilidad para el trabajo de los/as procuradores/as públicos/as, así como de otros operadores/as y abogados/as del Sistema de Defensa Jurídica del Estado.

*Yvan Montoya Vivanco*



**NORMATIVA**



## LEGISLACIÓN Y POLÍTICA NACIONAL

### TRATA DE PERSONAS Y SUS DELITOS CONEXOS:

- Ley N° 28950, Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes.
- Ley N° 30963, Ley que modifica el Código Penal respecto a las sanciones del delito de explotación sexual en sus diversas modalidades y delitos conexos, para proteger con especial énfasis a las niñas, niños y adolescentes.
- Ley N° 30251, Ley que perfecciona la tipificación del delito de trata de personas.
- Código Penal, aprobado por Decreto Legislativo N° 635 y sus modificaciones.
- Decreto Supremo N° 001-2016-IN, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N° 28950, Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, y crea la Comisión Multisectorial de naturaleza permanente contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes.
- Decreto Supremo N° 005-2016-IN, que aprueba el Protocolo Intersectorial para la Prevención y Persecución del Delito y la Protección, Atención y Reintegración de Víctimas de Trata de Personas.
- Decreto Supremo N° 009-2019, que aprueba la Guía de Elaboración del Plan de Reintegración Individual para Personas Afectadas por el Delito de Trata de Personas.
- Decreto Supremo N° 009-2021-IN, que aprueba la Política Nacional contra la Trata de Personas y sus Formas de Explotación al 2030.
- Resolución Ministerial N° 203-2014-MIMP, que aprueba el Protocolo Intrasectorial para la atención a Víctimas de

- Trata de Personas en el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables-MIMP.
- Resolución Ministerial N° 0430-2016-IN, que aprueba el Protocolo de la Policía Nacional del Perú para la protección y atención a víctimas y testigos de Trata de Personas.
  - Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 290-2016-MP-FN, que aprueba el Manual de Operaciones de la Fiscalía Especializada en Delitos de Trata de Personas.
  - Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 3308-2019-MPFNN, que modifica el artículo 10 del Manual de Operaciones de la Fiscalía Especializada en Delitos de Trata de Personas.
  - Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1247-2012-MP-FN, que aprueba la Guía de procedimiento para la entrevista única de niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, y trata con fines de explotación sexual.
  - Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 2636-2018-MP-FN, que aprueba el Protocolo para la acreditación de la vulnerabilidad de las víctimas de trata de personas.
  - Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 2291-2019-MP-FN, que aprueba el Protocolo del Ministerio Público para la atención de víctimas del delito de trata de personas, personas en situación de tráfico ilícito de migrantes y víctimas de delitos en el contexto de la migración.
  - Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 489-2020-MP-FN, que aprueba la Guía Operativa para la investigación del Delito de Trata de Personas.
  - Ley N° 31146 del año 2011 que modifica el Código Penal, el Código Procesal Penal y la Ley N° 28950.

**CRIMEN ORGANIZADO:**

- Ley N° 30077, Ley contra el crimen organizado.
- Ley N° 30133, Ley que modifica la Ley N° 30077, Ley contra el crimen organizado.
- Ley N° 30332, Ley que modifica el Código de Ejecución Penal, la Ley contra el Crimen Organizado y la Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes.
- Decreto Legislativo N° 1244, Decreto Legislativo que fortalece la lucha contra el crimen organizado y la tenencia ilegal de armas.
- Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado.
- Decreto Legislativo N° 1307, Decreto Legislativo que modifica el Código Procesal Penal para dotar de medidas de eficacia a la persecución y sanción de los delitos de corrupción de funcionarios y de criminalidad organizada.

**INSTRUMENTOS INTERNACIONALES****TRATA DE PERSONAS Y DELITOS CONEXOS:**

- Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

- Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para combatir la trata de personas.
- Convenio 29 de la OIT relativo al trabajo forzoso u obligatorio.
- Convenio 105 de la OIT relativo a la abolición del trabajo forzoso.
- Convenio 182 de la OIT relativo a la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación.
- Caso Trabajadores de La Hacienda Brasil Verde vs Brasil, de fecha 20 de octubre de 2016.
- Caso López Soto y otros vs Venezuela, de fecha 26 de septiembre de 2018.
- Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú, de fecha 25 de noviembre de 2006.

### **CRIMEN ORGANIZADO:**

- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

### **LEGISLACIÓN COMPARADA**

#### **ESPAÑA:**

#### **Trata de personas y delitos conexos**

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (Artículo 177).

#### **Crimen organizado**

- Orden PCI/161/2019, Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave 2019-2023.
- Ley Orgánica 5/2010, que modifica la Ley Orgánica 10/1995 del Código Penal.

**COLOMBIA:****Trata de personas y delitos conexos**

- Ley 985 de 2005, por medio de la cual se adoptan medidas contra la trata de personas y normas para la atención y protección de las víctimas de la misma.
- Decreto 1818 de 2020, por el cual se sustituye el Capítulo 4 del Libro 2, Parte 2, Título 3 y el Anexo Técnico N.º 2 del Decreto 1066 de 2015, Único Reglamentario del Sector Interior, con el fin de adoptar la Estrategia Nacional para la Lucha Contra la Trata de Personas, 2020-2024.

**Crimen organizado**

- Ley 1908 de 2018, por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones.

**MÉXICO:****Trata de personas y delitos conexos**

- 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.

**Crimen organizado**

- Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.



**DOCTRINA**



## El enfoque centrado en las víctimas-sobrevivientes en la trata de personas

Josefina Miró Quesada Gayoso<sup>1</sup>

### Sumilla

La trata de personas es un delito que supone una grave violación a los derechos humanos. Las severas secuelas del proceso de victimización hacen indispensable que, en la investigación, persecución y sanción del delito, el Estado priorice los intereses, necesidades y preocupaciones de las víctimas-sobrevivientes. La aplicación del enfoque centrado en la víctima en el proceso penal no es solo una obligación de los Estados de proteger y asistir a personas cuyos derechos han sido gravemente vulnerados. Es también una herramienta indispensable para neutralizar todo riesgo de revictimización y asegurar de esa forma el proceso de recuperación de las víctimas. A través del presente trabajo, la autora busca exponer los alcances del enfoque victimocéntrico en los delitos de trata de personas y las razones que justifican su incorporación en la justicia penal, así como las formas de aplicarlo, de cara a los diversos desafíos que comúnmente se presentan en la búsqueda de acceso a la justicia de víctimas de trata.

### Palabras clave

Enfoque centrado en la víctima, trata de personas, víctimas-sobrevivientes, trauma, revictimización

*“Entonces me hicieron entrar y el hombre como me entrevistó, agarraba su hoja, señalaba, me dio tres fotos de tres hombres y me dijo que señalara quién fue el que me hizo daño y comencé a contar y me dijo: ‘Ah, ya eso ya lo contaste ya, si eso ya lo sé yo, ¿a ver otra cosa más que tengas que decir? Ya eso es todo. Chao’. Salió y ni siquiera dijo sálgase y me dejó ahí, se paró ‘Eso es todo, chau’. [...] El trato fue tan despreciable que hasta ahora me doy cuenta de que, no sé, creo que para mí eso fue una burla<sup>2</sup>”*

1 Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) y Máster en Criminología por la Universidad de Cambridge. Investigadora Visitante del Instituto de Criminología por la Universidad de Cambridge. Docente de la Facultad de Derecho PUCP. Integrante del Grupo de Investigación en Derecho Penal y Criminología (GRIPEC) y del Grupo de Investigación sobre Protección Internacional de los Derechos de las Personas y los Pueblos (PRIDEP) de la PUCP. Correo: [josefina.miroquesada@pucp.edu.pe](mailto:josefina.miroquesada@pucp.edu.pe) ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4151-4716>

2 Testimonio de la participante número 15 del estudio de Querol (2020), “Buscando Justicia: Trata de personas, violencia y explotación: 40 testimonios”.

## 1. Introducción

La trata de personas es considerada una forma contemporánea de la esclavitud. Es un delito que socava la base sobre la que se erige y justifica un Estado Constitucional de Derecho: la dignidad humana. Involucra un proceso de cosificación, sometimiento y mercantilización de los seres humanos que supone una grave violación a los derechos humanos. Por ese motivo, es considerada una forma de violación múltiple y continuada que transgrede derechos esenciales de toda persona, como la dignidad, vida, libertad, integridad, entre otros.

No es posible concebir a una víctima-sobreviviente de trata de personas sin tomar en cuenta las experiencias traumáticas por las que ha tenido que pasar, y el dolor y las heridas que carga. Esta sola realidad debería bastar para que las y los operadores de justicia y de servicios que intervienen en estos casos hagan lo *imposible* para evitar agudizar el trauma de origen, y prestar especial cuidado en cada una de las interacciones con estas. Con excepción de algunos buenos funcionarios comprometidos personalmente con las víctimas-sobrevivientes, lo cierto es que aún abundan los desafíos para garantizar que estas puedan acceder a la justicia sin tener que sortear los perniciosos efectos de la revictimización (Querol, 2020; Love et al., 2015).

Parte del problema tiene que ver con una apreciación por parte de operadores de justicia de las víctimas-sobrevivientes como un *instrumento* para realizar los fines de la persecución penal contra las personas tratantes. Esto se ve, por ejemplo, en la respuesta de ciertos Estados que condicionan su protección y asistencia a la colaboración que brinden en las actuaciones penales (Reyes et al., 2022). Se obvia fácilmente que, aunque el proceso penal se centre en la figura del imputado tratante, las y los operadores de justicia tienen obligaciones igualmente exigibles hacia las víctimas. Sus derechos deben ser cautelosamente protegidos en el tránsito de la búsqueda hacia la justicia. Sus necesidades deben ser un horizonte que guíe la actuación de las autoridades intervinientes. Sus preocupaciones deben ser atendidas en cada una de las etapas del proceso penal. Sus emociones deben ser validadas y sus voces, constantemente escuchadas. Su participación no debe ser accesorio en las estrategias de intervención de los operadores de justicia, sino un eje central que neutralice todo riesgo de revictimización. Eso, en buena cuenta, resume el enfoque centrado en la víctima-sobreviviente.

Este artículo tiene como objetivo desarrollar los alcances del enfoque centrado en la víctima-sobreviviente en los procesos penales de trata de personas en el Perú e identificar formas de aplicarlo. Para ello, se define en primer lugar este enfoque, su aparición en la justicia penal desde una perspectiva criminológica y su relación con los enfoques de género, de derechos humanos e interseccional. En segundo lugar, se identifican cinco desafíos que se presentan comúnmente con relación a la posición que ocupan las víctimas-sobrevivientes en los procesos penales de trata y explotación para exigir sus derechos, y las propuestas que se plantean para superarlos desde un enfoque victimológico. Finalmente, como parte de las conclusiones se destaca la necesidad de que operadores de justicia apliquen este enfoque, en virtud de su obligación de debida diligencia de proteger a víctimas de violaciones a derechos humanos, pero también como una forma de restaurarles la dignidad despojada.

Para efectos de este trabajo, es importante aclarar que utilizaré el término ‘víctima-sobreviviente’, en la medida de lo posible, debido a que ofrece una visión más integral sobre cómo se representan las personas que han sufrido daños<sup>3</sup>. Si bien un sector de la población afectada se identifica con ser ‘víctima’ de un delito, otro percibe que el término las despoja de agencia y consolida una imagen pasiva de sí. Por eso, para este último sector, la palabra ‘sobreviviente’ refleja una imagen más adecuada para lo que experimentan, pues revela un rol más activo y de superación de la experiencia de victimización que han vivido. Por esa razón, se incluyen ambos términos a efectos de abarcar tanto a quienes se consideran víctimas, como quienes se representan como sobrevivientes.

## **2. Enfoque centrado en la víctima-sobreviviente**

El enfoque centrado en la víctima (también llamado enfoque victimocéntrico o victimológico) coloca las prioridades, necesidades e intereses de las víctimas-sobrevivientes en el centro de la respuesta que brinda el Estado para hacer frente al fenómeno criminal, en este

---

3 De acuerdo con el numeral 1 del literal A de la Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder son víctimas las «personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder».

caso, la trata de personas. Exige brindar asistencia sin prejuicios o estereotipos de género, enfatizar la autodeterminación de la víctima-sobreviviente, apoyándola a tomar decisiones informadas; asegurar que sea una prioridad restaurar su sensación de seguridad y protección y protegerla contra políticas y prácticas que pueden volver a traumatizarla; garantizar que sus derechos, voces y perspectivas se incorporen al desarrollar e implementar políticas que impacten en las víctimas del delito (OVCTTAC, s/f).

Desde esta mirada, la víctima-sobreviviente no es más un actor pasivo en las decisiones estatales que inciden en su proyecto de vida, sino que cobra protagonismo. Aplicado al proceso penal, representa un cambio en el paradigma punitivo tradicional que restringe el rol de las víctimas a un papel secundario en la persecución y sanción del delito. Históricamente, el modelo hegemónico de la justicia penal adversarial se enfocó en limitar el poder punitivo y proteger los derechos del imputado, mientras a la víctima se le extirpó de esta ecuación o relegó únicamente a la función de demandar una reparación civil. Detrás de esta distribución de roles descansaba la idea —aún vigente— de que el crimen es una ofensa al Estado —que representa a la sociedad a través del Ministerio Público—, antes que a la víctima que ha experimentado directamente el daño (Zehr, 1985).

Fueron los aportes de los movimientos feministas y de derechos civiles en Estados Unidos en los 70, que contribuyeron al desarrollo de los derechos de las víctimas, al visibilizar la desprotección de la justicia penal de las minorías, y el rol descuidado e ignorado que tenían las víctimas en el proceso penal (Daigle y Muftić, 2016, p.9). Estudios evidenciaban distorsiones empíricas que traía este modelo tradicional que omitía sus necesidades e intereses, afectando severamente sus derechos y produciendo una insatisfacción en las mismas sobre el sentido de justicia que estos procesos le aseguraban (Strang, 2002; Braithwaite, 1989). Los defensores de una propuesta alternativa a este paradigma, como la justicia restaurativa o transformadora, contribuyeron a visibilizar las falencias del paradigma tradicional punitivo en priorizar las necesidades de las víctimas; lo que ha llevado a que se exploren visiones de justicia ajenas a la penal, o formas en las que esta última pueda conciliar mejor estas necesidades.

Siendo así, la justicia penal experimentó importantes cambios a fines del siglo pasado con miras a reconocer un conjunto de derechos exigibles a las víctimas durante el proceso penal, más allá de la reparación civil –reducida principalmente al resarcimiento económico– (Maguire, 1991). La idea no solo era evitar la revictimización en su contra, sino también empoderarlas en un proceso cuyo curso de acción afecta sus derechos (de acceso a la justicia, a la privacidad o intimidad, a la dignidad, a la salud, etc.). Los ajustes a la normativa nacional fueron igualmente una respuesta a los estándares internacionales en los que el Estado tiene obligaciones de prevenir y enfrentar las violaciones a derechos humanos, como lo es la trata de personas.

El deber de actuar con debida diligencia en la investigación, procesamiento y sanción de estas violaciones obligó a establecer límites al poder punitivo, pero esta vez, con relación al trato con las víctimas. A la actualidad, esta prohíbe, por ejemplo, toda forma de revictimización en cualquier etapa procesal, el uso de estereotipos de género por parte de los operadores de justicia, el uso de pruebas que suponen una invasión arbitraria y desproporcionada en la privacidad de la víctima-sobreviviente, la reserva de su identidad, cuando corresponda, bajo responsabilidad del magistrado, la declaración única a través de la Cámara Gesell, o la no confrontación entre agresor y víctima, entre otros. Todos estos cambios se dieron pensando en la necesidad de salvaguardar los derechos de la víctima-sobreviviente.

En esa línea, el enfoque centrado en la víctima-sobreviviente aplicado al proceso penal no solo ha permitido priorizar sus necesidades, sino, como consecuencia de ello, garantizar sus derechos. Particularmente en un proceso penal destinado a investigar, perseguir y sancionar los delitos de los que esta ha sido víctima. Para ello, hay que entender las secuelas que deja esa forma de criminalidad. Cuando hablamos de violencia interpersonal y, en este caso, del delito de trata de personas, es fundamental no solo tener en cuenta las necesidades y derechos de las víctimas-sobrevivientes, sino la presencia del trauma y sus efectos en la persona. El enfoque centrado en el trauma (ECT) forma parte del enfoque victimocéntrico, y busca utilizar las fortalezas sociales, emocionales y cognitivas de la persona afectada para permitirle reaccionar y responder al impacto y secuelas que le ha generado el trauma (Querol, 2020, p. 21). Ello resulta indispensable si una de

las consecuencias psicológicas del trauma incluye la ‘indefensión aprendida’, esto es, la desesperanza o el desamparo que desarrollan las personas en saber que, hagan lo que hagan, no podrán escapar o controlar la situación adversa que enfrentan (Bloom y Brotherton, 2019). Entender y atender estas secuelas se vuelve, entonces, clave para garantizar su proceso de recuperación.

López Vásquez (2022) señala que el enfoque centrado en la víctima está conformado por los siguientes seis estándares: 1) la priorización de las necesidades y preocupaciones de las víctimas; 2) la no revictimización por parte de los funcionarios públicos, lo que exige actuar con especial cautela y asertividad en el abordaje a las víctimas, considerando sus temores, miedos e identidad; 3) el cuidado y la protección permanente de las víctimas, de conformidad con el principio de confidencialidad y privacidad; 4) el acceso a la justicia de víctimas y sus familiares, lo que incluye la reparación conforme a sus necesidades y preocupaciones; 5) el empoderamiento y promoción de la participación de la víctima en todo el proceso, colocándola ‘en control’ de su propio destino a través del acceso a información veraz y oportuna; y 6) la restitución de sus derechos, que incluye el proceso de reintegración a partir de la reinserción educativa y laboral (pp. 393-395).

El enfoque centrado en las víctimas-sobrevivientes se complementa necesariamente con otros enfoques que han de irradiar los procesos penales en esta materia. Me centraré en tres: el enfoque de derechos humanos, de género y de interseccionalidad. El enfoque de derechos humanos gira en torno a garantizar la protección de estos en todas las personas sin discriminación. Al colocar a la víctima-sobreviviente en el eje prioritario de las actuaciones que la involucran, en tanto titular de una serie de derechos humanos que derivan del reconocimiento de su dignidad, se reconoce que recae sobre el Estado la responsabilidad de salvaguardarlos. Es decir, el enfoque centrado en las víctimas-sobrevivientes dialoga con el enfoque de derechos humanos en tanto obliga a los funcionarios que representan al Estado a respetar, proteger y garantizar un conjunto de derechos humanos indivisibles, interdependientes e interrelacionados de las víctimas a lo largo del proceso penal, y a erradicar acciones que puedan socavar la dignidad humana y representar alguna forma de discriminación, particularmente contra grupos en especial situación de vulnerabilidad.

Por su parte, también se entrelaza con el enfoque de género, que obliga a reconocer que los procesos de victimización, como ocurre en la trata de personas, se encuentran altamente impactados por relaciones desiguales de poder anclados en el sistema de género dominante. Este enfoque permite analizar cómo el género no solo influye en que la gran mayoría de víctimas de trata de personas sean niñas y mujeres (91.58% frente al 8.42% de varones de víctimas registradas en el Sistema de Registro RETA de la PNP entre 2004 y 2011), sino en la respuesta que ofrece el sistema de justicia, que genera, por ejemplo, la culpabilización o no credibilidad de sus testimonios en base a mandatos o expectativas de género, o la jerarquización de las víctimas en función de sus atributos o comportamientos (Jabiles, 2017).

La complementariedad de ambos enfoques permite orientar las actuaciones del Estado de manera tal que, al priorizar las necesidades de la víctima-sobreviviente y adoptar acciones para empoderarla, ello no solo evite reforzar las relaciones desiguales de poder en base a construcciones socioculturales, sino contribuya a alcanzar la igualdad de género. Aunado a ello, la aplicación de un enfoque interseccional en el abordaje de este delito debe permitir descartar todo intento de homogenizar o jerarquizar a las víctimas-sobrevivientes y reconocer la heterogeneidad de las experiencias que viven por razón de la confluencia de las distintas identidades que le atraviesan. En otras palabras, ha de desterrar el estereotipo de una ‘víctima ideal’ de la trata de personas (usualmente, caracterizada como débil, vulnerable, emocionalmente afligida, etc.) que suele desproteger a quienes no se adecúan a dicho perfil.

En su informe al Consejo de Derechos Humanos en el 2020, la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños (en adelante, RETP), María Grazia Giammarinaro, hizo un llamado a los Estados a transitar de un enfoque basado en la aplicación de la ley, a uno centrado en los derechos humanos y en las víctimas (2020). Sostuvo que el modelo de lucha contra la trata propuesto por 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 (en adelante, el Protocolo de Palermo), se centró en las redes delictivas internacionales y en el control de la migración, más que en el carácter sistémico de la explotación y prestó poca atención a la dimensión de los derechos humanos de las víctimas de la trata (2020, pp. 16-19).

La falta de disposiciones vinculantes en el artículo 6 (“*cuando proceda*”) sobre asistencia y protección de las víctimas, que ha sido el menos implementado por los Estados Parte, así lo demuestra. Sin embargo, la RETP reitera que ello no debe ser óbice para que los Estados no implementen estas políticas, pues, es un deber que deriva de la debida diligencia que les obliga a proteger a las personas de las vulneraciones a derechos humanos cometidas por agentes privados (2020, p. 4). Priorizar los derechos vulnerados de las víctimas-sobrevivientes y protegerlas de todo riesgo de revictimización debe, por tanto, caracterizar toda respuesta que brinde el Estado, incluido a lo largo del proceso penal, lo que es, en efecto, una expresión del enfoque centrado en la víctima-sobreviviente.

### **3. Desafíos y propuestas en los delitos de trata de personas**

En esta sección se ha identificado cinco desafíos que comúnmente se presentan en los procesos penales por el delito de trata de personas y explotación, cuyas consecuencias generan una situación desfavorable para las víctimas-sobrevivientes, en tanto limitan la posibilidad de ejercer plenamente sus derechos en el proceso penal. La forma en la que deben atenderse cada una de estas problemáticas pasa necesariamente por aplicar un enfoque centrado en la víctima-sobreviviente que coloque las necesidades e intereses de la víctima como eje prioritario en las actuaciones penales que se realicen.

#### **3.1. Limitada participación de las víctimas-sobrevivientes**

En los delitos de trata de personas y explotación, no es poco frecuente identificar una limitada participación de las víctimas-sobrevivientes en el proceso penal, lo que resulta problemático dada la importancia que se le asigna para llevar adelante el caso. Ello puede ser debido a las limitaciones que tienen para intervenir como parte procesal (ej. su papel se ve reducido a presentar una declaración que sirva como medio probatorio), como también en virtud de las vivencias que dificultan una colaboración voluntaria.

Esta ‘no colaboración’ se puede dar debido a la desconfianza que se tiene hacia el sistema de justicia, pero también al miedo hacia las posibles represalias de la persona tratante, o la compleja relación que

mantiene con esta. Por un lado, testimonios revelan una disconformidad con las diligencias como el tener que declarar reiteradas veces (a pesar de su prohibición) o realizar el examen médico legista, en el que se han registrado casos de tocamientos indebidos o no se ha permitido el ingreso de familiares o una persona de confianza. Por otro lado, es común que las personas tratantes amenacen a las víctimas o a sus familiares para que declaren a su favor, o desistan de la denuncia. Igualmente, sobre todo con quienes no se sienten víctimas, los sentimientos de apego hacia el tratante, al que ven como alguien que las ‘protegió’ y a la vez les hizo daño, dificulta el querer enfrentarlo (Querol, 2020, pp. 95-99).

Este ecosistema que acompaña la denuncia a lo largo del proceso evidencia un conjunto de desincentivos que dificultan una plena colaboración de la víctima-sobreviviente con el sistema de justicia. Un enfoque centrado en la víctima debe contribuir a hacer entender a los operadores de justicia que su participación no puede interpretarse como únicamente instrumental para sustentar una acusación penal o una eventual condena. Que es obligación de los operadores de justicia respetar, proteger y garantizar sus derechos en cada una de las etapas del proceso penal, particularmente si su intervención supone una serie de riesgos para su integridad física o psíquica, dignidad, vida, etc.; motivo por el cual, han de asegurarse que cuenten con una debida asistencia y representación legal que les permita hacerlos efectivos. Asimismo, resulta indefectible que a lo largo del proceso se adopten medidas necesarias para proteger a las víctimas-sobrevivientes (ej. medidas de protección debidamente implementadas no condicionadas a su participación en el proceso penal). Una forma de compensar los desincentivos para participar pasa por poner a disposición de las víctimas-sobrevivientes, y en caso sea posible, sus familiares, un canal de comunicación fluido y formas amigables de mantenerlas a ellas y a sus familiares informados sobre cada una de estas diligencias, sus derechos y a dónde acudir si estos son vulnerados (Querol, 2020, p. 112).

### 3.2. Falta de comprensión de las secuelas del trauma

Las víctimas-sobrevivientes son, en su mayoría, mujeres jóvenes. Estas relatan experiencias profundamente traumáticas que incluyen episodios de violencia psicológica, física, sexual o económica, a lo largo de períodos que pueden durar años. Con frecuencia sufren

graves daños como lesiones físicas, trastorno de estrés postraumático, depresión y otros trastornos mentales o emocionales; enfermedades de transmisión sexual (como el VIH/SIDA); abuso de sustancias y adicción; daño relacional, incluida la ruptura de relaciones con padres, cónyuges e hijos; y vergüenza, estigmatización y rechazo de su familia y comunidad (UNODC, 2019, p. 3).

Las complejas secuelas del trauma muchas veces impiden que las víctimas puedan representarse como tal o pedir ayuda. Incluso, si llegan a presentar una denuncia o brindar una declaración la carga traumática o postraumática que usualmente llevan, dificulta que sus recuerdos sean precisos o nítidos (Querol, 2020, p. 87). A ello se suma que el acto de exponer a terceras personas hechos vinculados a su dignidad, intimidad y privacidad, genera una carga adicional de tensión. Más aún, si dar cierta información puede desencadenar un temor en las víctimas-sobrevivientes de ser estigmatizadas o culpabilizadas por lo que les ha pasado, o por haber estado involucradas en actividades delictivas.

Un enfoque centrado en la víctima –por tanto, en el trauma también– debe reconocer los síntomas que puede generar en las víctimas-sobrevivientes las experiencias traumáticas, y cómo estos forman sus reacciones, particularmente en el contexto del proceso penal. Por ejemplo, si una víctima se muestra hostil o agresiva ante un operador de justicia, es importante entender que posiblemente no sea nada contra este, sino que sea una de las tácticas y emociones desarrolladas para hacer frente o sobrevivir a su terrible experiencia, y que, muy posiblemente, reaccionaría de esa forma ante cualquiera (UNODC, 2009, p. 2).

En esos casos, el operador de justicia no debe culpabilizar a la víctima por esta reacción o pensar que es algo contra sí, menos aún, responder con hostilidad, sino entender por qué se origina desde un ECT. Por el contrario, debe comprometerse en construir una relación basada en la confianza, en la que existe una comunicación transparente con la víctima, que le permitirá a esta sentirse segura y participar del proceso (Balluci y Stathakis, 2022, p. 671). La mejor forma de aproximarse es hacerlo de manera comprensiva, empática y sin emitir juicios de valor cuando la víctima-sobreviviente revele información, a efectos de contrarrestar los sentimientos de vergüenza o estigma con los que carga.

Finalmente, tomando en cuenta las secuelas a nivel neurológico, biológico, psicológico y social que el proceso de victimización de trata de personas tiene sobre las víctimas, es fundamental que, al valorar la declaración testimonial, los jueces deban hacerlo no solo sin caer en el intento de homogenizar las reacciones de las víctimas —no hay víctima ‘ideal’—, sino acorde a un estándar realista que considere que las imprecisiones o inconsistencias que, en otros testigos podría ser interpretado como falta de credibilidad, en estos casos, es una consecuencia natural de la victimización a la que han sido expuestas (Milam et al., 2017, p. 40).

### 3.3. Estereotipos de género y víctima ideal

Cualquier persona puede ser víctima de trata. Sin embargo, estudios han detectado que ciertas características hacen a unas personas más vulnerables que otras de ser victimizadas. Ser mujer, por ejemplo, es una de ellas. Según CHS alternativo, al 2021, el 83% de víctimas lo fue<sup>4</sup>. El impacto desproporcionado de la trata sobre las mujeres y la preeminencia de la explotación sexual como uno de sus fines lleva a sostener que, en varias de sus modalidades, es también una forma de violencia basada en género. Esto es, el género como sistema sociocultural de distribución y jerarquización de roles, atributos, espacios referidos a lo que se espera que hombres y mujeres sean en sociedad, influye no solo en los procesos de victimización (pensemos, por ejemplo, en la explotación sexual como cosificación de los cuerpos femeninos), sino en cómo la sociedad, incluido el sistema de justicia, responde a ello.

En esa línea, la representación sobre cómo se espera que sean las víctimas para ser consideradas ‘realmente’ víctimas, se encuentra impactada por mandatos de género, como son los estereotipos. En el ámbito de la justicia, se espera que la víctima de trata de personas sea una mujer joven que, según Jabiles, “ha sufrido explotación sexual, inocente, débil, carente de agencia y que se encuentra a la espera de ser rescatada” (2017, p. 50). La consecuencia directa de constreñir la

4 Swissinfo. “En 2021 hubo 2611 víctimas de trata en Perú, la mayoría mujeres adolescentes”. Publicado el 25 de julio de 2022. Disponible en: [https://www.swissinfo.ch/spa/per%C3%BA-trata-personas\\_en-2021-hubo-2.611-v%C3%ADctimas-de-trata-en-per%C3%BA--la-mayor%C3%ADa-mujeres-adolescentes/47779936](https://www.swissinfo.ch/spa/per%C3%BA-trata-personas_en-2021-hubo-2.611-v%C3%ADctimas-de-trata-en-per%C3%BA--la-mayor%C3%ADa-mujeres-adolescentes/47779936)

visión de quién cumple con este prototipo es que excluye del estatus de ‘víctima’ a quienes se salen de este marco. En otras palabras, las víctimas ‘no ideales’ son más propensas de no recibir la debida protección que se espera del Estado. O peor aún, si se trata de una persona extranjera, es a menudo clasificada y tratada de migrante irregular, por lo que corre el riesgo de ser detenida y deportada (Giammarinaro, 2020, p. 7). Los estereotipos de género, asimismo, dificultan la identificación de víctimas-sobrevivientes, que, como se verá en el siguiente acápite, terminan siendo sindicadas por delitos que cometieron en la fase de explotación en su contra (Villacampa y Torres, 2017).

En esa línea, los operadores de justicia que tratan con víctimas-sobrevivientes deben no solo no reproducir estos estereotipos de género en sus decisiones, sino que la endémica extensión de estas creencias culturales en sociedades profundamente patriarcales como la nuestra requiere de ellos una mayor proactividad en neutralizarlos, cuando se manifiesten, a lo largo del proceso penal por parte de otros actores en el sistema. Esto pasa, como sostiene la RTP, por un cambio cultural en la percepción que se tiene sobre las víctimas-sobrevivientes, que a menudo, debido al prototipo de ‘víctima ideal’, son tratadas bajo un enfoque paternalista como objetos de protección, antes que como sujetos titulares de derechos con capacidad para llevar adelante su proyecto de vida (Giammarinaro, 2020, p. 7). Un enfoque centrado en las víctimas-sobrevivientes debe partir del respeto absoluto de su dignidad y, por ende, de su autodeterminación en la configuración de sus necesidades e intereses, los mismos que variarán de caso en caso, y que han de irradiar el proceso penal, que es finalmente la vía a través de la cual buscarán realizar su derecho de acceso a la justicia.

#### 3.4. Criminalización de víctimas-sobrevivientes y principio de no punición

Los Principios y Directrices sobre derechos humanos y trata de personas de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 2002 reconocieron por vez primera que la explotación que persigue la trata de personas puede implicar que las víctimas se involucren en actividades ilegales e incluso, cometan de manera incidental actos delictivos a causa de su victimización. Por eso, el principio 7 señala que las víctimas-sobrevivientes deben recibir

protección, no sanción, cuando tales actos son *consecuencia directa* de su condición de víctima de trata, y si son niño/as, no deben ser procesados o sancionados por ilícitos *relacionados* a su victimización. Si bien el principio de no punición (o no penalización) no fue incluido expresamente en el Protocolo de Palermo, otros instrumentos internacionales y regionales vinculantes<sup>5</sup>, sí lo incluyen.

El hecho de que la gran mayoría de Estados no haya implementado en su legislación interna este principio ha generado que muchas víctimas, incluido niños/as, sigan siendo tratadas y perseguidas como criminales o migrantes irregulares –corriendo el riesgo de ser detenidas o deportadas–, pese a los claros indicios de ser víctima de trata (Giammarinaro, 2020, p. 11). Un estudio cualitativo realizado con internas en centros penitenciarios en España concluyó, luego de analizar sus historias de vida que, de 45 internas extranjeras, 10 podían ser clasificadas indubitablemente como víctimas de trata, en donde la mayoría fue usada como mula (8) y una minoría cometió delitos patrimoniales (2) (Villacampa y Torres, 2012 y 2015). Estos delitos por los que estaban purgando cárcel habían sido cometidos en la fase de explotación del proceso de trata del que eran víctimas.

Frente a este panorama, la RETP ha señalado que los Estados deben aplicar el principio de no punición cuando la persona haya cometido cualquier actividad ilícita sin obrar libremente –incluso si se ha abusado de su situación de vulnerabilidad– y debe aplicarse en una etapa temprana, no solo como defensa en juicio, por lo que no debe iniciarse actuaciones penales o debe interrumpirse inmediatamente si hay motivos para creer que la persona es víctima de trata (2020, p. 10).

---

5 Por un lado, el artículo 26 del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de personas señala: “Las Partes deberán prever, con arreglo a los principios fundamentales de su sistema jurídico, la posibilidad de no imponer sanciones a las víctimas por haber tomado parte en actividades ilícitas cuando hayan sido obligadas a ello.” Por su parte, la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo del 5 de abril de 2011, reconoce en su artículo 8 que “los Estados deben adoptar las medidas necesarias para garantizar que las autoridades nacionales competentes puedan optar por no enjuiciar ni imponer penas a las víctimas de la trata de seres humanos por su participación en actividades delictivas que se hayan visto obligadas a cometer como consecuencia directa de haber sido objeto de un delito de los actos contemplados en el artículo 2”. Igualmente, el Convenio de la OIT sobre el trabajo forzoso de 1930 señala en su artículo 4 la posibilidad de incluir medidas necesarias para “velar por que las autoridades competentes puedan decidir no enjuiciar ni imponer sanciones a las víctimas de trabajo forzoso u obligatorio por su participación en actividades delictivas que se hayan visto obligadas a cometer como consecuencia directa de estar sometidas a trabajo forzoso u obligatorio”.

La investigación y persecución de estos delitos debe centrarse en la persona tratante que determinó la situación de explotación criminal que ha forzado o llevado a la víctima a delinquir. El principio de no punición no solo se fundamenta en razones de justicia (no castigar a las víctimas por actos que no hubieran hecho de no ser por su victimización, y que son de responsabilidad de los tratantes); sino que asegura también el acceso inmediato al apoyo y servicios necesarios, y alienta que las víctimas-sobrevivientes puedan denunciar los delitos cometidos contra ellas sin temor a ser ellas mismas cuestionadas (ICAT, 2020, p.1).

Un enfoque centrado en la víctima-sobreviviente debe concluir, tal como lo ha hecho el Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas de Naciones Unidas (Pitrowicz y Sorrentino, 2016), que el principio de no punición es una ampliación del deber de proteger y ayudar a estas víctimas. Por ello, que un Estado persiga a víctimas-sobrevivientes es una violación de su derecho a la protección, y del deber de debida diligencia respecto a las personas cuyos derechos han sido vulnerados (Pitrowicz y Sorretino, 2016). Aplicar este principio, sin embargo, requiere como primer paso identificar previamente a las víctimas, lo que exige capacitar a operadores de justicia en la trata con fines de explotación criminal, erradicar estereotipos de género sobre la ‘víctima ideal’, garantizar un ambiente propicio para entrevistar a las víctimas (ganarse su confianza, por ejemplo), no descartar que se trate de una víctima en base a la no autoconciencia de su condición de víctima, entre otros (Villacampa y Torres, 2017).

Finalmente, incluso, si el Estado no tiene una cláusula de no punición en su legislación interna, puede recurrir a figuras propias de la Parte General del Derecho Penal igualmente aplicables para eximir de responsabilidad penal a las víctimas-sobrevivientes (por ejemplo, la no exigibilidad de otra conducta a través del estado de necesidad exculpante o el miedo insuperable, a nivel del juicio de culpabilidad) (Martínez Escamilla et al., 2022, p. 28).

### 3.5. El derecho a una reparación integral

Es un derecho de quienes han visto vulnerados sus derechos o libertades acceder a un remedio efectivo (artículo 3, a, del PIDCP). La reparación integral permite a las víctimas-sobrevivientes recuperarse y retomar su proyecto de vida. Este derecho consta de los siguientes

elementos: a) la restitución (restituir a la víctima a la situación previa a la vulneración de sus derechos); b) la compensación o indemnización (asignación económica que compensa los daños); c) rehabilitación (atención médica y psicológica, asesoría legal, servicios sociales para eliminar o mitigar las consecuencias del daño); d) satisfacción (disculpas, homenajes para satisfacer un sentido mínimo de justicia) y e) medidas de no repetición (medidas legislativas, administrativas, judiciales para que el daño no se repita) (López Vásquez, 2022, p. 385).

En la trata de personas, la reparación suele centrarse en la compensación económica. Asimismo, en constantes ocasiones, las reparaciones civiles son escuetas y no permiten superar la condición de vulnerabilidad de las víctimas-sobrevivientes, además, de no dársele una participación importante en la determinación del monto (López Vásquez, 2022, p. 396).

Un enfoque centrado en la víctima exige explorar e identificar en cada caso las necesidades y preocupaciones de las víctimas-sobrevivientes, a efectos de incluirlos como parte de su derecho a una reparación integral. Ello debe considerar la recuperación física, psicológica y social conforme lo determina el artículo 6 del Protocolo de Palermo<sup>6</sup>. En esa línea, la OACDH sugiere que una forma de superar

---

6 Artículo 6 - Asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas

1. Cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno, cada Estado Parte protegerá la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, en particular, entre otras cosas, previendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata.

2. Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda:

- a) Información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes;
- b) Asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

3. Cada Estado Parte considerará la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prevenir la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil, y en particular mediante el suministro de:

- a) Alojamiento adecuado;
- b) Asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender;
- c) Asistencia médica, psicológica y material; y

el limitado acceso de las víctimas-sobrevivientes a una reparación justa y suficiente pasa por proporcionarles asistencia jurídica y material de otra índole para hacer valer su derecho a los recursos adecuados y apropiados<sup>7</sup>.

Hay que recordar que, conforme el artículo 12, inciso 3 del Código Procesal Penal, la reparación civil debe darse aún si la sentencia ha sido absolutoria<sup>8</sup>; por lo que, jueces y juezas han de resolver el extremo de la reparación, y no condicionarlo a la pena de la persona tratante. Asimismo, es importante recordar que la ley 31146 de marzo de 2022 incorporó el artículo 9 en la ley 28950 (Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes), que señala que, en los delitos de trata de

- 
- d) Oportunidades de empleo, educación y capacitación.
4. Cada Estado Parte tendrá en cuenta, al aplicar las disposiciones del presente artículo, la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados.
5. Cada Estado Parte se esforzará por prever la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio.
6. Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos.
- 7 Directriz 9 de los Principios y Directrices Recomendados sobre Derechos Humanos y Trata de Personas:  
Directriz 9: Acceso a recursos  
Las víctimas de la trata de personas, en su calidad de víctimas de infracciones de los derechos humanos, tienen derecho en el plano internacional a recursos adecuados y apropiados. Sin embargo, ese derecho no siempre está efectivamente a su disposición porque suelen carecer de información acerca de las posibilidades y los mecanismos para obtener una reparación, incluida una indemnización, en casos de trata de personas y actos conexos de explotación. Para rectificar este problema habría que proporcionar a las víctimas de trata de personas asistencia jurídica y asistencia material de otra índole para que puedan materializar su derecho a recursos adecuados y apropiados.  
Los Estados y, cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar la posibilidad de:  
1. Cerciorarse de que las víctimas de la trata de personas tengan y puedan hacer valer su derecho a recursos justos y adecuados, con inclusión de los medios para la rehabilitación más completa posible. Esos recursos podrán ser de índole penal, civil o administrativa.  
2. Proporcionar información y asistencia jurídica y de otra índole para que las víctimas de la trata de personas tengan acceso a esos recursos. Los procedimientos para ello deberán estar claramente explicados en un idioma que puedan entender.  
3. Tomar disposiciones para que las víctimas de trata de personas permanezcan en condiciones de seguridad en el país en que se interponga el recurso mientras dure el procedimiento penal, civil o administrativo.
- 8 Artículo 12.- “3. La sentencia absolutoria o el auto de sobreseimiento no impedirá al órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la acción civil derivada del hecho punible válidamente ejercida, cuando proceda”.

personas y explotación, la reparación civil debe incluir “como mínimo, los salarios impagos; los costos que demande su tratamiento médico, psiquiátrico y psicológico; los costos de su rehabilitación física, social y ocupacional, y una indemnización por la pérdida de oportunidades, empleo, educación y prestaciones sociales”.

En este punto hay que precisar que, de acuerdo con la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder de 1985, si los responsables de un daño no pueden cubrir total o parcialmente la indemnización, el Estado debe esforzarse por indemnizar por otros medios a la víctima, por ejemplo, a través de fondos nacionales de indemnización para las víctimas<sup>9</sup>. Resulta, por tanto, una medida positiva que recientemente, se haya incorporado a la ley 28950 el artículo 10 que, precisa que, si el patrimonio del condenado por el delito de trata y explotación es insuficiente, los jueces deben ordenar al PRONABI o a quien haga de sus veces, a que el producto de la subasta de los bienes decomisados u objeto de extinción de dominio generados por estos delitos se destine al pago de la reparación civil a las víctimas, de manera proporcional.

#### 4. Conclusiones

El enfoque centrado en las víctimas-sobrevivientes es una apuesta por empoderar a quienes directamente han sufrido una violación de sus derechos. Implica dignificar a las víctimas y reconocerlas en su autodeterminación para dirigir sus proyectos de vida, truncados por la violencia a la que han sido expuestas. Aplicado al proceso penal, es una herramienta que busca que los operadores de servicio y de justicia

<sup>9</sup> Los artículos 12 y 13 señalan lo siguiente:

“12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente: a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves; b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.

13. Se fomentará el establecimiento, el reforzamiento y la ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas. Cuando proceda, también podrán establecerse otros fondos con ese propósito, incluidos los casos en los que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido.” Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/declaration-basic-principles-justice-victims-crime-and-abuse>

prioricen las necesidades e intereses de las víctimas-sobrevivientes en cada una de las interacciones que mantienen con ellas, permitiendo de esa manera, neutralizar todo riesgo de revictimización. Ello resulta aún más acuciante cuando se trata de víctimas que han sufrido una violación múltiple y continuada de sus derechos, como ocurre en el caso de la trata de personas y la explotación, en donde el impacto y las secuelas del trauma exigen adoptar estrategias de cuidado y protección reforzada para garantizar su proceso de recuperación.

Los procesos penales por los delitos de trata de personas y explotación que se orientan por un enfoque victimológico deben también nutrirse de otros enfoques complementarios, como el de derechos humanos, género e interseccionalidad. Estos permiten a operadores de justicia comprender que son ellos, como representantes del Estado, quienes tienen la obligación hacia las víctimas de respetar, proteger y garantizar sus derechos en igualdad de condiciones y sin discriminación. Esto último incluye, por supuesto, evitar el uso de estereotipos de género que puedan influir en sus paradigmas y actuaciones sobre cómo deben ser y comportarse las víctimas de trata 'ideales', lo que consecuentemente, desprotege a quienes no se ajustan a dicho prototipo. Esta aproximación deriva igualmente de entender que las víctimas son diversas y que cada una experimenta vivencias únicas condicionadas por las identidades que les atraviesa y las dinámicas de opresión que enfrentan debido a ellas; motivo por el cual, es fundamental identificar previamente las necesidades en cada caso en concreto.

Tal como ha señalado la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niñas, María Grazia Giammarinaro, los Estados deben transitar de un enfoque basado en la aplicación de la ley –particularmente punitiva–, hacia un enfoque de derechos humanos y centrado en la víctima. Esto significa priorizar un enfoque preventivo y protector en beneficio de las víctimas-sobrevivientes en virtud de sus obligaciones internacionales de debida diligencia.

La persecución y sanción de los responsables tratantes debe armonizarse con la protección y asistencia de sus víctimas. Para alcanzar este propósito, es indispensable identificar primero los desafíos que afectan particularmente la posición que ocupan las víctimas-

sobrevivientes en el proceso penal, y que socavan sus posibilidades de exigir sus derechos a lo largo de este. A través de este artículo se han identificado cinco desafíos: la limitada participación de las víctimas en el proceso penal, la falta de comprensión de operadores de justicia sobre las secuelas del trauma, la presencia de estereotipos de género y la desprotección de víctimas que no responden al prototipo de 'víctima ideal', la indebida criminalización de las víctimas y la ausencia de una adecuada reparación integral.

Frente a ello, toda propuesta que busque hacer frente a cada uno de estos desafíos requiere un enfoque victimocéntrico, a través del cual los operadores de justicia deban: construir relaciones de confianza con las víctimas que les dé a ellas seguridad para participar del proceso penal; comprender las secuelas del trauma que origina el proceso de victimización en las personas e integrarlas en toda evaluación que se realice del comportamiento o declaraciones de la víctima; evitar aplicar y neutralizar cuando se detecten, estereotipos de género sobre las víctimas-sobrevivientes y erradicar todo intento de jerarquizar su protección en función de si se adecúan o no a un ideal; no perseguir penalmente, o interrumpir toda actuación penal si hay motivos para creer que la persona imputada es víctima de trata; y garantizar que las víctimas cuenten con asistencia jurídica permanente para demandar su derecho a una reparación integral, acorde a sus intereses de justicia y preocupaciones, procurando corregir la situación de vulnerabilidad de la que abusaron las personas tratantes.

Aplicar el enfoque centrado en las víctimas-sobrevivientes en los delitos de trata de personas no solo es una obligación legal que deriva de reconocer a las víctimas como titulares de derechos exigibles a lo largo del proceso penal. Es la herramienta a través de la cual la justicia puede reconciliarse con las víctimas a quienes históricamente adjudicó un papel secundario en el proceso penal. Es la oportunidad de poner en relieve los intereses y las necesidades de las víctimas-sobrevivientes cuyos derechos fueron directamente vulnerados por devastadoras formas de criminalidad que el Estado debió prevenir. En resumen, es devolverle la voz y dignidad a quienes se las habían arrebatado.

## Bibliografía

Ballucci, D., y Stathakis, F. (2022). Re-Conceptualizing Success: Investigating Specialized Units Responses to the Sexual Trafficking of Female Victim-Survivors. En *Feminist Criminology*, 17(5), 661-683

Bloom, S. L., y Brotherton, S. (2019). The complex mental health consequences of human trafficking: What every provider needs to know. En *Routledge International Handbook of Human Trafficking* (pp. 215-239). Routledge.

Braithwaite, J. (1989). *Crime, shame and reintegration*. Cambridge University Press.

Daigle, L. E., y Muftić, L. R. (2016). *Victimology*. SAGE Publications.

Jabiles Eskenazi, J. (2017). “Víctimas ideales” y discursos victimológicos en la persecución de delito de trata de personas en la ciudad de Lima. [Tesis de Maestría, PUCP].

López Vásquez, C. F. (2022) La reparación integral y transformativa de la dignidad de las víctimas de trata de personas a través de la aplicación del enfoque centrado en la víctima. En: *V Congreso Jurídico Internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud. Veinte años después del Protocolo de Palermo*, II, 373-403.

Love, H., Hussemann, J., Yu, L., McCoy, E., y Owens, C. (2018). Justice in their own words: *Perceptions and experiences of(in)justice among human trafficking survivors*. Washington: Urban Institute.

Giammarinaro, M. (2020). Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas a la Asamblea General de la ONU (A/75/169), 17 de julio de 2020.

Grupo Interinstitucional de Coordinación contra la Trata de Personas [ICAT]. (2000). Nota Informativa. La no penalización de las víctimas de trata de personas. [https://icat.un.org/sites/g/files/tmzbdl461/files/v1912063\\_new\\_spanish\\_version.pdf](https://icat.un.org/sites/g/files/tmzbdl461/files/v1912063_new_spanish_version.pdf)

Maguire, M. (1991). The Needs and Rights of *Victims of Crime*. *Crime and Justice*, 14, 363–433. <http://www.jstor.org/stable/1147465>

Martínez Escamilla, M., Valle Mariscal de Gante, M., Tomás, S., Miguel, J., Segovia Bernabé, J. L., Asúa Batarrita, A., Gimbernat Ordeig, E., Villacampa Estiarte, C., Ríos Martín, J., Etxebarria Zarrabeitia, X., y Vieyra Calderoni, M. (2022). *Víctimas de trata para delinquir: entre la protección y el castigo*.

Milam, M., Borrello, N., y Pooler, J. (2017). The survivor-centered, trauma-informed approach. *United States Attorneys' Bulletin*, 65(6), 39-44.

Pitrowicz, R.W. y Sorretino, L. (2016). Human Trafficking and the Emergence of the Non-Punishment Principle. *Human Rights Law Review*, 16 (4), 669-699. <http://doi.org/10.1093/hrlr/ngw028>.

Querol, A. (2020) Buscando justicia. *Trata de personas, violencia y explotación*. 40 testimonios. Capital Humano Social Alternativo. USAID. [1.aEd.]. <http://chsalternativo.org/wp-content/uploads/2020/10/LIBRO-BUSCANDO-JUSTICIA-final.pdf>

Reyes, L., Quintanilla, R., Chávez, L., Cerpas M., Villarreal M., Situación de las víctimas de trata de personas en la región del triángulo norte centroamericano. En: *V Congreso Jurídico Internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud. Veinte años después del Protocolo de Palermo*, (II), 301-332

Strang, H. (2002). *Repair or revenge: Victims and restorative justice*. Oxford University Press.

UNODC. (2009). Anti-human trafficking manual for criminal justice practitioners. Module 3: Psychological reactions of victims of trafficking in persons. [https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP\\_module3\\_Ebook.pdf](https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP_module3_Ebook.pdf)

UNODC. (2019). Serie de módulos universitarios: Trata de personas. Módulo 8: Enfoque de la trata de personas basado en los derechos humanos. [https://www.unodc.org/documents/e4j/tip-som/Module\\_8\\_-\\_E4J\\_TIP\\_ES\\_FINAL.pdf](https://www.unodc.org/documents/e4j/tip-som/Module_8_-_E4J_TIP_ES_FINAL.pdf)

US Office for Victims of Crime. Training and Technical Assistance Center [OVCTTAC]. (s/f). Understanding Human Trafficking. Victim-centered Approach. Recuperado del sitio de internet de la Oficina de Programas

de Justicia <https://www.ovcttac.gov/taskforceguide/eguide/1-understanding-humantrafficking/13-victim-centered-approach/>

Villacampa, C. y Torres, N. (2015). Trafficked Women in Prison: The problem of Double Victimization. *European Journal of Criminal Policy and Research*, 21 (1), 99-115.

Villacampa, C. y Torres, N. (2012). Mujeres víctimas de trata en prisión en España. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 8, 411-494.

Villacampa, C. y Torres, N. (2017). Human Trafficking for Criminal Exploitation: The Failure to Identify Victims. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 23 (3), 393-408. <https://doi.org/10.1007/s10610-017-9343-4>

Zehr, H. (1985). *Retributive justice, restorative justice*. *New Perspectives on Crime and Justice*, 4.

## **Sinergias en torno a la trata de personas como delito (socio)económico**

Sergio Rodríguez Salinas<sup>1</sup>

### **Sumilla**

La trata de personas puede concebirse como un delito socioeconómico ya que se persigue la maximización de beneficios a partir de la mercantilización de la persona. Como tal, la trata de personas converge con otros fenómenos como la corrupción pública, el lavado de activos y la criminalidad organizada, generando sinergias que reducen los riesgos asociados a la actividad ilícita para los que incurrir en esta actividad delictiva, incrementan su utilidad y potencian la lesividad respecto a las víctimas. Por ello, es necesario enfocarse en la sanción de este tipo de conductas como efecto disuasivo y, además, en asegurar que esta repercuta en beneficio de las víctimas de trata de personas.

### **Palabras clave**

Trata de personas, delito socioeconómico, criminalidad organizada, corrupción, lavado de activos

## **1. Introducción**

La trata de personas es una realidad altamente lesiva, toda vez que incide sobre el núcleo del reconocimiento de todo ser humano: su dignidad humana. Así, a través de esta conducta o conductas, como se señalará a continuación, se vulnera la dignidad de la persona al negarle su capacidad de autogobierno o capacidad de obrar en abstracto (Villacampa, 2011, p. 405). Sin embargo, las reales dimensiones de este fenómeno no pueden advertirse únicamente a partir del bien jurídico protegido. Si bien este sirve para el proceso de tipificación legal, y posterior interpretación y aplicación, es necesario entender la complejidad de la trata de personas y sus interacciones con otros fenómenos delictivos, lo que permitirá aproximarse de manera integral a cómo hacerle frente y cuáles son sus repercusiones respecto a las víctimas.

---

<sup>1</sup> Profesor contratado del Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Especialista Legal del Basel Institute on Governance. Correo electrónico: sergio.rodriguez@pucp.edu.pe

Este es el objetivo que se persigue en la siguiente contribución. Se plantean aquí, en primer lugar, las características de la trata de personas y su complejidad desde el punto de vista penal y, principalmente, criminológico, como negocio ilícito. Luego, se realizan algunas reflexiones que permiten entender la trata de personas como un delito socioeconómico y, por ende, reconocer las sinergias propias de este tipo de delincuencia. A continuación, se abordan las relaciones específicas de la trata de personas con tres manifestaciones delictivas: la corrupción, el lavado de activos y el crimen organizado. Finalmente, se señalan cuáles son las repercusiones de cara a la defensa de los intereses del Estado como agraviado y de las víctimas de la trata de personas.

## **2. La complejidad del fenómeno de la trata de personas**

La complejidad de la trata de personas es una realidad que ha venido afirmándose de manera sostenida por la doctrina, tanto desde el punto de vista criminológico como desde un enfoque jurídico penal, aunque ambos enfoques están íntimamente relacionados, como no puede ser de otra manera (Villacampa, 2011, p. 33).

Así, el mandato de incriminación, contenido en el Protocolo de Palermo<sup>2</sup>, implicó la introducción de un tipo penal complejo en los sistemas jurídicos nacionales, en la medida en que se estructuró el delito de trata de personas desde tres componentes: una conducta, un medio y una finalidad; a excepción, claro está, de los casos de víctimas menores de edad. Ello ha traído consigo un entramado de problemas interpretativos y probatorios para las/los operadores de justicia.

Así, por ejemplo, el Ministerio Público no solo deberá dotar de contenido al tipo penal, sino que deberá acreditar cada uno de sus elementos, los cuales presentan una serie de particularidades de cara a los medios de prueba que se utilicen. Por ejemplo, el recurrir a una pericia no será necesario para acreditar la conducta típica, pero sí para acreditar ciertos medios, como la situación de vulnerabilidad. Por su parte, desde el punto de vista de la aplicación del derecho, sobre la/el juez recaerá la obligación de argumentar de manera sólida y coherente la realización

---

2 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.

de cada uno de los elementos del tipo penal. Todo ello a partir de los elementos de juicio aportados y valorados, y del contenido que, vía interpretación, se determine para estos.

Si bien esta complejidad está referida únicamente a la operatividad del tipo penal, aquella tiene una amplitud mucho mayor, que no se relaciona directamente con la configuración del tipo penal, pero cuya comprensión es igualmente necesaria para mejorar las acciones de prevención, persecución y sanción por parte de los Estados, e incluso, la reintegración de las víctimas.

Es precisamente el Protocolo de Palermo el que introduce un abordaje integral del fenómeno de la trata de personas a través de la estrategia de las 3P: prevención, protección y persecución, enfoque que fue posteriormente incorporado a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley N° 28950, Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes. Este cambio de viraje responde al reconocimiento del reducido papel que puede jugar el derecho penal y la sanción penal en la lucha contra esta grave afectación a la dignidad humana. La pena, en líneas generales, ha quedado en evidencia como un instrumento con un reducido alcance si lo que se pretende es prevenir la comisión de conductas ilícitas (Meini, 2013, p. 176).

Por lo tanto, solo una política criminal integral que recurra tanto a mecanismos penales como extrapenales idóneos para la protección de los intereses de los ciudadanos, podrá tener éxito en este cometido (Terradillos, 2003, p. 364). Con más razón aún, la efectiva sanción del tratante en nada afecta la situación en la que se encuentra la víctima, tampoco remedia la vulneración de derechos como la salud o integridad, ni la situación de aislamiento y de necesidad económica en la que se encontrará a consecuencia del delito.

Esta política integral debe tomar en cuenta las características tanto del fenómeno delictivo como de los infractores con la finalidad de poder diseñar respuestas que incidan directamente sobre la causa del delito (Villacampa, 2011, p. 85). Ambos enfoques se encuentran íntimamente relacionados. Por un lado, el delito se puede abordar desde el proceso racional de toma de decisiones por parte del futuro infractor, cuyo presupuesto es la maximización de utilidades (García-Pablo, 2003, p. 172). Ello obliga a los Estados a intervenir a través de la reducción

de los beneficios que se pueden obtener con la actividad ilícita y a incrementar los costos en los que se deben incurrir para producirlos. Por otro lado, habrá que atender a la caracterización del fenómeno para poder identificar la lógica detrás de su funcionamiento, lo que incluye los costes en los que el delincuente suele incurrir.

Por ende, en el análisis del fenómeno de la trata de personas, no se puede pasar por alto que se trata de una economía o negocio ilegal (Militello, 2018, p. 87; Torres, 2022, p. 659), en donde, tal y como sucede en el marco de economías lícitas, las personas buscan obtener la mayor rentabilidad posible. Diversos estudios, a lo largo de los años, han puesto de manifiesto la alta y variable rentabilidad de la trata de personas y sus formas de explotación (UNODC, 2021, p. 49). Esta utilidad, como en toda actividad económica, estará sujeta a factores como la oferta, la demanda, los “costos de producción”, y la capacidad de rendimiento o retorno de los beneficios (Klimczak et al., 2022, p. 208; Torres, 2022, p. 660).

Desde el punto de vista de la oferta, la mayor rentabilidad de la trata de personas se explicaría por el incremento en el universo de posibles víctimas, influenciado por las situaciones de vulnerabilidad como factores de empuje o *push factors*: pobreza, falta de educación, desempleo y precarización laboral, desigualdad de género y otras prácticas y patrones culturales (Villacampa, 2013, p. 300). Desde el lado de la demanda, esta viene representada por el consumidor (Giménez-Salinas, 2019, p. 48) o beneficiario final de la explotación, y los factores de atracción o *pull factors*: las facilidades para la movilidad humana o la vinculación con otras economías ilegales como la minería ilegal o el tráfico ilícito de drogas, que requieren de mano de obra para alimentar sus propios procesos productivos.

Por otra parte, la trata de personas requiere de determinadas “inversiones” para sufragar los costos en los que se incurren, dependiendo de la etapa en la que se encuentre el tratante. Así, se tienen los costos en los que se incurren para captar a la víctima o transportarla, para mantenerla en un determinado lugar o en condiciones de salud mínimas o los costos en los que se incurren para destinarla a la situación de explotación efectiva (Torres, 2022, p. 660). Aquí juegan un rol fundamental los costos asociados a mantener operativo el negocio ilegal y ajeno al control estatal, en los que se incurre

para asegurar la impunidad de los involucrados o para mantener una determinada estructura que le sirva de sostén y que, precisamente, permita abaratar la actividad (Zúñiga, 2018, p. 368).

Finalmente, la toma de decisión sobre la comisión de la trata de personas se verá influenciada por la capacidad de rendimiento o retorno de las ganancias ilícitas que se puedan generar, lo que se traduce, en el marco de negocios ilícitos, en la posibilidad de disfrutar del producto del delito o de reinvertir los beneficios obtenidos (Torres, 2022, p. 667). Para ello, se requerirá de una serie de operaciones económicas y jurídicas que le permitirán a los tratantes gozar de estos bienes, pero, a su vez, mantenerlos alejados de su verdadero origen y, por lo tanto, fuera del radar de los entes de persecución.

Como puede advertirse, entonces, la trata de personas no solamente es un delito complejo por la forma como se ha elaborado o estructurado internamente, sino que es un fenómeno complejo en tanto su funcionamiento y, por ende, su persistencia depende de una serie de factores que se encuentran directamente relacionados y que deben ser atendidos por los Estados si lo que se pretende es emprender medidas efectivas para reducir la tasa de incidencia de este delito.

## 2.1. ¿Trata de personas como delito (socio)económico?

Lo desarrollado hasta este punto permite reafirmar que la trata de personas puede y debe abordarse en términos económicos (Villacampa, 2013, p. 298) como un modelo de negocio ilícito que se construye a partir de la reducción de los riesgos asociados a la actividad y el incremento de los beneficios que se pueden producir (Torres, 2022, p. 659).

Esto significa, a su vez, la posibilidad de construir y abordar el delito de trata de personas como un delito económico, es decir, como un delito cometido por el *homo economicus* o el criminal racional que busca la maximización de los beneficios de la actividad ilícita, para lo cual integrará en su análisis interno una serie de factores económicos que le permitan determinar el valor neto de la actividad (Montani, 2016, p. 44).

Evidentemente, este análisis racional puede predicarse en todos los delitos, aun cuando los costos y los beneficios no puedan ser

valorados económicamente. Así, bastará con que el sujeto pueda asignarle un valor o un peso a cada variable para que pueda realizar el balance costo-beneficio. Por esta razón, se podrá hablar con mayor precisión de delito económico cuando este *homo economicus* actúe en el marco de la producción de bienes y servicios (Barroso, 2015, p. 100), esto es, cuando el sujeto, motivado por este análisis económico, intervenga en el sistema de creación e intercambio de riqueza, que se encuentra a su vez gobernado por una serie de principios y valores que buscan combatir, precisamente, la desigualdad que se crean en estas relaciones de producción (Terradillos, 2020, p. 69). En otras palabras, se trata del “avasallamiento imputable de la libertad personal” (Naucke, 2015, p. 38) en el marco de la actuación de los individuos en el orden económico o, con mayor propiedad, en el orden socioeconómico, en el ámbito de actividades económicas que pueden afectar bienes jurídicos no necesariamente vinculados a un valor económico, como la dignidad humana (Martínez-Buján, 2012, p. 108).

Esto es así en tanto la trata de personas, como “manifestación del comercio sobre personas en que cosifica a la víctima convirtiéndola en mercancía objeto de transacción” (Fernández, 2012, p. 106), supone una participación abusiva y a todas luces desigual en el sistema económico. Así, esta mercantilización se traduce en la obtención de un beneficio económico o utilidad a costa de la dignidad de la víctima, quebrando cualquier pauta mínima de ese sistema regulador de la creación de riqueza. Es, a su vez, expresión de la disfunción propia del sistema económico, de un mercado laboral no regulado “en el que las normativas vigentes se aplican de manera poco sólida” y este produce resultados inequitativos para las víctimas y para la sociedad en su conjunto (Andrees y Belser, 2010, p. 3).

En este punto, es necesario establecer la diferencia entre el delito socioeconómico, en los términos en los que se viene planteando, y el delito de cuello blanco, tal y como fue elaborado por Sutherland. Principalmente, la realidad criminológica de la trata de personas indica que no estamos frente a un sujeto económicamente poderoso o que tiene un determinado estatus social diferente al de la concepción pública de delincuente (Sutherland, 1999, p. 267). Ello, sin embargo, no impide hablar de un delito socioeconómico, dado que no es un requisito imprescindible que la conducta se cometa utilizando el poder económico (Martínez-Buján, 2012, p. 153). Así, “quien comete un acto

contra la economía no tiene por qué pertenecer necesariamente a una clase social alta, y sin embargo con su actuar provoca un detrimento a la economía como bien jurídico protegido por el derecho penal” (Barroso, 2015, p. 103).

Lo que aquí debería importar, más allá de la caracterización del sujeto que interviene, son las relaciones y zonas de influencia y convergencia de la delincuencia socioeconómica: actuación de sociedades o empresas, interrelación entre el delincuente privado y funcionarios públicos corruptos, generación de ingentes cantidades de dinero que distorsionan el mercado al ser introducidos al tráfico jurídico lícito, organización en torno a redes de intercambio que facilitan y multiplican los efectos lesivos del delito socioeconómico (Terradillos, 2019, pp. 14-17). Todas estas características se corresponden con el fenómeno de la trata de personas como negocio ilícito, por lo que, la respuesta político-criminal deberá consistir en un abordaje integral que permita atacar las sinergias existentes entre la trata de personas y aquellas otras manifestaciones de la delincuencia económica que se integran en el análisis racional costo-beneficio (Terradillos, 2019, p. 18).

## 2.2. La corrupción de funcionarios como factor facilitador

Una forma de aproximarse al fenómeno de la corrupción es a través de sus rasgos característicos: el abuso o aprovechamiento del poder público que se le confía a una persona, destinándolo para un beneficio privado (Guimaray, 2021, p. 23). En esa línea, cuando el funcionario público detenta el poder se le ha conferido una serie de facultades y atribuciones que deben ser ejercidas de manera coherente con los intereses de aquel que se lo ha delegado. Esto significa que debe ser ejercido en consonancia con un fin público, de manera tal que el beneficiario final sea la sociedad a la que sirve el Estado. Cuando el ejercicio del funcionario público se desvía de esa finalidad, podrá hablarse entonces, de manera general, de corrupción.

Esta desviación del poder puede consistir en conductas aisladas por parte de quien detenta cierta parcela del poder, o puede contar “con un marco sistemático y organizativo que envuelve al poder político o administrativo y al poder económico del ámbito empresarial” (Guimaray, 2021, p. 31). Sin perjuicio de esta diferenciación, que pretende delimitar la pequeña y gran corrupción pública, lo importante es volver sobre

las sinergias o interrelaciones que se dan entre el funcionario público y el privado. Así, el privado requerirá relacionarse con el Estado y, por ende con el funcionario público, ya sea para lograr sus objetivos, la maximización de la utilidad que obtiene producto de su actividad o para asegurar dichos objetivos. Luego, dependiendo del ámbito en el que actúe, de las necesidades del negocio criminal, requerirá o no de mayores cuotas de poder y, por tanto, de un aparato organizativo e incluso normativo que le permitan “garantizar la eficiencia del crimen, esto es, lograr impunidad, alta rentabilidad, capacidad de pago y de cumplimiento del acuerdo corrupto, etc.” (Guimaray, 2021, p. 33).

Como se ha señalado, estas sinergias son una pieza fundamental del negocio de la trata de personas. Al ser un negocio lucrativo que opera al margen del ordenamiento jurídico, hacerse de la función pública permitirá asegurar el funcionamiento de aquel al remover las barreras que impiden este beneficio y al reducir los riesgos asociados. Por ejemplo, el transporte de víctimas menores de edad supondría una actividad riesgosa si es que no se contara con funcionarios públicos –policía de carreteras, inspectores de transporte interprovincial– que aseguren el tránsito desde el lugar de captación al lugar de explotación. De esta manera, el cohecho, la entrega de una dádiva, se convierte en un costo necesario para el tratante, en una inversión que redundará en la ganancia neta final. Lo mismo podría replicarse, en la etapa de explotación; por ejemplo, en los casos en los que se pretende mantener el funcionamiento de los lugares de explotación: bares, cantinas, hostales, entre otros.

En estos casos podría hablarse de una baja o pequeña corrupción pública, ya que el poder del policía o del inspector estará disponible para todos los interesados de manera “democrática” (Guimaray, 2021, p. 33), podrá acceder a este tanto el tratante como el contrabandista, tanto el explotador como el que solo vulnera las normas sanitarias. Sin embargo, nada obsta para que estemos frente a casos de gran y sistemática corrupción cuando el negocio ilegal así lo requiere y tiene, a su disposición, un gran poder público. Un claro ejemplo de este último caso se puede encontrar en el denominado caso “Los Brothers”, en donde el negocio de la trata y la explotación se encontraba tan extendido que requería de la intervención del jefe de la División de Investigación Criminal de la Región Policial de Madre de Dios, funcionario público que debía comandar las acciones policiales

en contra de la criminalidad en la región, pero que puso dicho poder a disposición de los tratantes al brindar información sobre los operativos que se llevarían a cabo.

De esta manera, en ambos casos el acto corrupto asegura la persistencia de la economía ilegal y la impunidad de los responsables, sin contar además con los efectos multiplicadores que tiene la frustración de la actividad de persecución del Estado sobre la afectación de los derechos de las víctimas y sobre la sociedad en su conjunto. Además, estas prácticas corruptas servirán de aliciente para que otros competidores en el negocio de la trata también recurran a dichas prácticas (efecto resaca) y para que otros funcionarios públicos de menor rango en la estructura organizativa también participen en el acto corrupto (efecto espiral).

Desde el punto de vista del tipo de trata de personas, queda claro que el ilícito de corrupción representa una contribución a este circuito, no desde un análisis causal —que no debería ser materia de análisis en el derecho penal— sino desde su sentido normativo, de lo que significa dicha conducta para el bien jurídico dignidad humana. Así, el artículo 129-A del Código Penal ha optado por tipificar de manera autónoma conductas de participación en el delito: promover, financiar o facilitar al circuito de la trata de personas. Esta opción legislativa no puede responder únicamente al interés en hacer responder a los partícipes con la misma pena del autor, ya que ello se prevé tanto para la instigación como para la complicidad primaria en los artículos 24 y 25 del Código Penal, respectivamente.

La interpretación normativa aquí debe llevar a afirmar que el legislador ha optado por reconocer en estas conductas el mismo núcleo del injusto que en las conductas centrales, esto es, que merecen la misma pena al vulnerar de igual manera el bien jurídico, y porque las necesidades de protección de este obligan a incorporarlas como conductas de autoría. Por lo tanto, no existe impedimento para sancionar comportamientos de participación bajo las reglas del artículo 25 del Código Penal cuando estas se alejen, valorativamente, del núcleo del injusto, constituyendo solo un aporte a la configuración del riesgo creado por el autor (Rodríguez, 2020, p. 237).

En este caso, haber delineado previamente las características criminológicas de la trata de personas como delito socioeconómico

permite concluir con facilidad que los actos de corrupción que aquí se han esbozado se integran al circuito de la trata de personas al eliminar los riesgos asociados a este negocio ilegal y asegurar su persistencia, por lo que se encuentra justificada su sanción como una conducta de facilitación.

Vale la pena señalar que esta tipificación es independiente del injusto de cohecho, que tiene un desvalor propio derivado del bien jurídico que protege: la imparcialidad en el ejercicio de la función pública al asegurar que el funcionario se someta, antes que a la legalidad, a los intereses que se ha comprometido a salvaguardar.

### 2.3. El lavado de activos como herramienta frente a las ganancias ilícitas

Concebir a la trata de personas como delito socioeconómico debe llevar al legislador al diseño de una política criminal enfocada en reducir o eliminar la capacidad de rendimiento de los activos ilícitos generados, esto es, asegurar que “el crimen no pague”; en tanto “la pretensión de obtener una ventaja económica es esencial en la fenomenología de la delincuencia organizada” (Fabián, 2017, p. 324).

A pesar de las grandes dificultades existentes para determinar las ganancias derivadas de la trata de personas (Villacampa, 2013, p. 320), se han venido realizando intentos de cuantificación de este fenómeno. Así, en el Perú se ha estimado una utilidad anual de 600 millones de dólares (Valdés, Basombrio y Vera, 2022, p. 112). Siendo ello así, la delincuencia económica deberá buscar las formas de introducir esta ganancia en el sistema legal a través de mecanismos que le permitan disimular u ocultar su origen y, a su vez, le generen un menor coste (Fabián, 2017, p. 328).

La esencia de estas conductas u operaciones radica en asegurar, respecto a los rendimientos ilícitos, su disfrute en el tráfico ordinario como si se tratase de rendimientos perfectamente legales (Fabián, 2017, p. 328). Por lo tanto, se trata de conductas que si bien generan o incrementan el efecto lesivo del delito que produce la riqueza –ya que, como se ha visto, estos pueden ser reinvertidos y puede generarse un efecto multiplicador al advertir la sociedad que el delito es rentable– tienen un injusto propio y autónomo que reside en la afectación a la participación en el mercado

en condiciones de igualdad, ya que quien introduce en el sistema legal y disfruta de bienes de origen ilícito lo hace a un costo mucho menor que quien obtiene su riqueza mediante medios lícitos.

Bajo estas consideraciones, la persecución y sanción del delito de lavado de activos es esencial para combatir la trata de personas, ya que en este caso se incidirá sobre uno de los elementos del análisis racional: el beneficio o rentabilidad del negocio ilegal. No obstante, para poder sancionar esta conducta autónoma es necesario, en primer lugar, identificar o rastrear los flujos financieros ilícitos. Esto se puede realizar desde dos frentes. Por un lado, desde las operaciones realizadas por el tratante. Este primer enfoque no difiere de las conductas de lavado de activos provenientes de cualquier otro delito económico. Así, tratándose de una economía ilegal, las transacciones se realizarán principalmente en efectivo; por lo que, el tratante puede convertir este efectivo en bienes muebles o inmuebles, ya sea para disfrute personal o para ser destinados nuevamente al proceso de la trata: compraventa de una casa, un terreno o un local que eventualmente puede ser destinado a la explotación o a la retención de las víctimas, adquisición de autos, etc. Para ello, además, puede requerir la intervención de terceros ajenos a la actividad ilícita a efectos de disfrazar el origen ilícito de los bienes.

También cabe la posibilidad que el tratante mantenga una parte de las ganancias ilícitas obtenidas en efectivo con la finalidad de sostener las actividades propias del circuito de la trata. Para ello puede recurrir a actividades legales que sirvan de fachada –restaurantes, bares, hoteles– que permitan justificar el origen de dichos fondos.

Por otra parte, será posible rastrear el origen de los bienes a través de operaciones que realizan las propias víctimas. En esa línea, un informe del GAFI señaló una serie de casos en los que se pudo identificar al tratante y explotador a partir de los pagos que realizaban las víctimas por servicios de taxis, farmacias y hoteles. Este dinero era depositado en efectivo y a través de transacciones vía correo electrónico en sus cuentas bancarias. A partir de estas operaciones, y analizando el perfil financiero de las víctimas, se pudo identificar el verdadero origen del dinero (FATF-APG, 2018, pp. 20-24).

Todas estas conductas, en atención a la autonomía del delito de lavado de activos, serán sancionadas de manera independiente y sin

necesidad de una sentencia previa por el delito de trata de personas. No obstante, ello no puede hacer perder de vista que es precisamente el delito precedente el que genera la distorsión en el sistema económico; por lo que, la lesividad del delito de lavado de activos está íntimamente relacionada con la conducta generadora de los bienes.

Finalmente, cabe realizar dos precisiones adicionales. En primer lugar, la conducta de financiamiento de la trata de personas puede implicar operaciones que tengan como finalidad disfrazar tanto el origen como el destino de los bienes, por ejemplo, moviendo el dinero a través de diferentes cuentas bancarias con diferentes justificaciones. Aquí es necesario recordar que la ilicitud del lavado de activos consiste en introducir bienes de origen ilícito; por lo que, solo en este supuesto existirá una confluencia de conductas típicas. Por ejemplo, dinero proveniente de la contabilidad paralela de una empresa que busca explotar mano de obra, dinero proveniente de la trata de personas o de la explotación que busca ser reinvertido en una nueva operación.

En estos casos, cabrá advertir un concurso de delitos en tanto el desvalor de la conducta —la utilización del sistema económico legal para alimentar al circuito de la trata— no se encuentra cubierto ni por el delito precedente ni por la propia trata de personas. Que en este caso se trate de un delito que, en puridad, alimenta otro delito, no es relevante, ya que la política criminal busca, precisamente, evitar cualquier tipo de rendimiento de la delincuencia.

Este mismo problema podría advertirse en el ámbito del delito de beneficio por explotación sexual (artículo 129-F del Código Penal). Aquí lo que se sanciona es el participar de los frutos de la explotación sexual; por lo que, su razón de ser radica en incidir sobre el factor demanda. Por ende, podrá concurrir aquí también el delito de lavado de activos en atención a su injusto autónomo.

En segundo lugar, el delito de lavado de activos, previsto en el Decreto Legislativo N° 1106, prevé como circunstancia agravante que los bienes provengan de la trata de personas, entre otros delitos. Esta agravante no debería impedir el concurso ya que se trata de una circunstancia que valora no el injusto mismo de la trata sino el mayor efecto lesivo que tiene la introducción de bienes producidos por este delito.

#### 2.4. La criminalidad organizada como potenciador de los efectos lesivos

La inserción de la trata de personas en un contexto de delincuencia organizada ha sido largamente estudiada en la doctrina (Zúñiga, 2018, p. 367; Villacampa, 2011, p. 458). Al igual que sucede con la sinergia entre delito económico y corrupción, es previsible que la trata de personas requiera eventualmente la participación organizada de diversos actores, entre ellos funcionarios públicos, que sostienen las actividades de la trata de personas, brindándoles cobertura legal o protección, facilitando su comisión, reduciendo los costes operacionales, entre otros (Zúñiga, 2018, p. 368). Por ejemplo, entre el 2015 y el 2017 se investigaron 33 casos de trata de personas y pornografía infantil vinculada a organizaciones criminales (OFAEC, 2018, p. 70). Ello no significa identificar en todos los casos la trata de personas con la delincuencia organizada (Villacampa, 2011, p. 459).

El delito de organización criminal, regulado en el artículo 317 del Código Penal, tiene como bien jurídico protegido –al menos desde una lectura sistemática– la paz pública, la misma que se vería afectada a partir de la pertenencia a un grupo de poder organizado, con funciones para cada miembro, y con las esferas de poder que se incluyen en esta organización, ya que de esta manera se genera en la sociedad una expectativa fundada de comisión de futuros delitos.

Así, por ejemplo, volviendo al caso “Los Brothers”, las actividades de trata de personas y explotación sexual requirieron de la intervención de personal altamente especializado que les brindaba protección frente al accionar de los operadores de justicia, recurriendo para ello a personal policial en las diferentes zonas de actuación de la organización, que les proporcionaba información y les permitía frustrar los operativos policiales que se llevaban a cabo.

Debe tenerse en cuenta, además, que el delito de organización criminal no supone o requiere la presencia de un sentimiento de pertenencia o fidelidad al grupo organizado, de manera que es completamente factible que los miembros de esta persigan algún beneficio económico derivado de su participación. Lo relevante es que la participación de los miembros, más allá de significar un negocio ilícito particular, suponga la adscripción a una estructura que facilita el desarrollo de la actividad criminal en su conjunto.

Este caso permite hacer dos valoraciones adicionales. Por un lado, queda en evidencia que, aunque se trata de un tipo autónomo con un injusto propio, la actuación de una organización criminal potencia la lesividad de la trata de personas y las repercusiones sobre las víctimas que, por ejemplo, ven un aparato organizado encargado de su dominio y explotación. Por otro lado, dependiendo de las necesidades del negocio ilícito, este requerirá tanto del poder público como de estructuras organizadas más o menos flexibles, confluyendo tanto la delincuencia económica como la corrupción pública y la delincuencia organizada en una combinación altamente lesiva tanto para las víctimas como para las propias estructuras del Estado.

Por último, cabe hacer referencia al problema concursal que se genera entre el delito de crimen organizado y la trata de personas agravada por ser parte de una organización criminal (artículo 129-B del Código Penal). Aquí se debe mantener el mismo razonamiento que en el caso del delito de lavado de activos. Lo que justifica una mayor necesidad de pena en este caso tiene que ver con la mayor lesividad de la trata de personas, por lo que esta agravante no se pronuncia ni puede hacerlo por el injusto del crimen organizado. Una circunstancia agravante no puede añadir o cambiar el desvalor del comportamiento del tipo base ni mucho menos absorber el desvalor de otro tipo penal.

## 2.5. Consecuencias prácticas: valoración del daño ocasionado

Hasta aquí se han analizado las diferentes respuestas que el Estado debe considerar para hacer frente a la trata de personas a partir de su complejidad como delito socioeconómico. La sanción de las conductas de cohecho, lavado de activos y crimen organizado constituyen acciones que repercuten en la prevención de la trata de personas, ya que de esta manera se disuade en la comisión del delito. Incluso, al ser tipos autónomos, la persecución y sanción de estos delitos puede redundar en los procesos penales por trata de personas, como se desprende de la identificación de los flujos financieros ilícitos en el lavado de activos.

No obstante ello, también es necesario prestar atención a cómo estas medidas pueden repercutir en la atención y reintegración de las víctimas de trata de personas. Los tres fenómenos aquí analizados cuentan con órganos de defensa jurídica especializada, de acuerdo con

el Decreto Legislativo N° 1326. Esto significa que, en estos casos, será considerado agraviado el Estado, representado por la procuraduría pública especializada que corresponda, que deberá constituirse en actor civil dentro del proceso penal para ejercer los derechos que la norma procesal le confiere, especialmente, el ejercer la acción civil derivada del delito.

Una adecuada comprensión del fenómeno de la trata de personas y su relación con la corrupción, el lavado de activos y la criminalidad organizada debería permitir a los procuradores públicos especializados incorporar en su pretensión civil el hecho de haber potenciado la lesividad de la trata de personas como daño ocasionado al Estado. En el caso reseñado, tanto el delito de cohecho como de crimen organizado impidieron al Estado cumplir con su obligación de detectar los casos de trata de personas y atender oportunamente a las víctimas. Por lo tanto, se trata de un daño ocasionado al Estado, a sus funciones públicas, pero que repercute finalmente en las víctimas.

Sin embargo, no basta con que se reconozca el mayor daño ocasionado a los deberes del Estado hacia las víctimas de la trata de personas si, finalmente, la indemnización que se ordene no repercute en aquellas funciones que se vieron frustradas, en aquellas personas que, finalmente, se vieron afectadas con el hecho antijurídico. Aunque se juzgue de manera independiente la corrupción, el lavado de activos o el crimen organizado, no puede negarse que estas conductas impactan, a través de su vinculación con la trata de personas, en las víctimas de este delito. Por lo tanto, y de *lege ferenda*, deben preverse mecanismos por los cuales la reparación civil obtenida en estos delitos pueda servir para la satisfacción de los intereses de las víctimas de trata de personas, por ejemplo a través de la creación de un fondo de atención a las víctimas que financie las acciones de reintegración y atención que debe realizar el Estado e, incluso, que permita cubrir la reparación civil que se ordene en el marco de los procesos de trata de personas.

### **3. Conclusión**

Existe ya una tendencia consolidada a afirmar que el derecho penal y la pena no son los únicos mecanismos ni los más idóneos, para prevenir la comisión de conductas ilícitas. En lo que respecta a la trata de personas, se puede afirmar entonces que la incriminación

de este delito y su sanción efectiva no son ni deben ser las únicas herramientas para hacerle frente a esta realidad. Un adecuado diseño de la respuesta estatal requiere aproximarse a la trata de personas desde todas sus aristas. Aquí se ha optado por una aproximación desde la lógica del sujeto racional maximizador de beneficios, lo que permite concebir este fenómeno como un delito socioeconómico y, a partir de ello, identificar factores que intervienen en la cadena de valor, ya sea incrementando los beneficios o reduciendo los costos.

Por ende, corresponde que el Estado adopte medidas que vayan en sentido contrario, que reduzcan o eliminen los beneficios e incrementen los costos, y ello tiene que ver con la persecución de delitos que se encuentran íntimamente relacionados y que potencian a la trata de personas: la corrupción, el lavado de activos y el crimen organizado. No obstante, cualquier tipo de respuesta no puede perder de vista la premisa con la cual se inició esta reflexión: no solo se requiere la actuación del derecho penal. Por ende, es necesario trasladar este análisis hacia la víctima, lo que significa no pasar por alto que el daño ocasionado al Estado por estas conductas se da, finalmente, a costa de aquella.

## **Bibliografía**

Andrees, B., y Belser, P. (2010). *Trabajo forzoso: Coerción y explotación en el mercado laboral*. Plaza y Valdés Editores.

Barroso, J. L. (2015). Los delitos económicos desde una perspectiva criminológica. *Ius. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, IX(35), 95-122.

Fabián Caparrós, E. (2017). Blanqueo de capitales, enriquecimiento ilícito y decomiso de bienes. Debate sobre la presunción de inocencia. En N. Rodríguez García y F. Rodríguez López (Eds.), *Corrupción y desarrollo* (pp. 323-352). Tirant lo Blanch.

FATF-APG. (2018). *Financial Flows from Human Trafficking*. FATF.

Fernández, P. (2012). Una aproximación práctica a la lucha contra la trata de seres humanos en España. En S. García Vázquez, P. Fernández Olalla, y M. del C. Vidal Fueyo, *La trata de seres humanos* (pp. 98-150). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

- García-Pablos de Molina, A. (2003). *Tratado de criminología* (3. ed). Tirant lo Blanch.
- Giménez-Salinas, F. (2019). La trata de personas como mercado ilícito del crimen organizado: Factores explicativos y características. En J. de los S. Martín Ostos (Ed.), *La tutela de la víctima de trata: Una perspectiva penal, procesal e internacional* (pp. 27-60). J.M. Bosch Editor.
- Guimaray, E. (2021). *Delitos contra la administración pública y corrupción: Criterios de imputación al superior jerárquico*. Reus editorial.
- Klimczak, K. M., Sison, A. J. G., Prats, M., y Torres, M. B. (2022). How to Deter Financial Misconduct if Crime Pays? *Journal of Business Ethics*, 179(1), 205-222. <https://doi.org/10.1007/s10551-021-04817-0>
- Martínez-Buján Pérez, C. (2012). *Derecho penal económico*. Iustel.
- Meini, I. (2014). La pena: Función y presupuestos. *Derecho PUCP*, 71, 141-167.
- Montani, E. (2016). Crímenes económicos, derecho penal y economía: Prueba de diálogo. En J. Hurtado (Ed.), *Temas de derecho penal económico: Empresa y compliance. Anuario de derecho penal 2013-2014* (pp. 31-56). Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Naucke, W. (2015). El concepto de delito económico-político: Una aproximación. Marcial Pons.
- Oficina de Análisis Estratégico contra la Criminalidad. (2018). *Informe de Análisis N. 1. La respuesta del Ministerio Público frente a la trata de personas. Evidencia de mercados, uso de tecnologías y delitos conexos*.
- Rodríguez, S. (2020). *La responsabilidad penal del empleador como garante de la seguridad en el trabajo*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.
- Terradillos, J. (2003). La Constitución penal: Los derechos de la libertad. En J. R. Capella y P. Andrés Ibáñez (Eds.), *Las sombras del sistema constitucional español*. Trotta.

Terradillos, J. (2019). Apuntes político-criminales en torno a la corrupción pública como delincuencia socioeconómica organizada. El caso español. *Nuevo Foro Penal*, 93, 11-49.

Terradillos, J. (2020). Protección de los derechos económicos, sociales y culturales. Consideraciones político-criminales. En E. Demetrio Crespo, M. de la Cuerda Martín, y F. García de la Torre García (Eds.), *Derecho penal económico y teoría del delito* (pp. 65-83). Tirant lo Blanch.

Torres, C. (2022). Aproximación a la trata de seres humanos desde su consideración como delito económico. En C. Villacampa (Ed.). *La trata de seres humanos tras un decenio de su incriminación: ¿Es necesaria una ley integral para luchar contra la trata y la explotación de seres humanos?* (pp. 655-698). Tirant lo Blanch.

UNODC. (2023). *Global Report on Trafficking in Persons 2022*. United Nations.

Valdés, R., Basombrío, C., y Vera, D. (2022). *Las economías criminales y su impacto en el Perú. ¿Cuáles? ¿Cuánto? ¿Dónde? ¿Cómo?* (Segunda edición ampliada y actualizada). Capital Humano y Social Alternativo.

Villacampa, C. (2011). *El delito de trata de seres humanos: Una incriminación dictada desde el derecho internacional* (1. ed). Aranzadi.

Villacampa, C. (2013). La moderna esclavitud y su relevancia jurídico-penal. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3a Época(10), 293-342.

Zúñiga, L. (2018). Trata de seres humanos y criminalidad organizada transnacional: Problemas de política criminal desde los derechos humanos. *Estudios Penales y Criminológicos*, 38, 361-409.

## La trata de personas como delito de violencia de género

*Yvana Lucía Novoa Curich<sup>1</sup>*

### Sumilla

En el presente artículo, la autora analiza el delito de trata de personas y destaca la importancia de comprender el componente de violencia de género, toda vez que los tratantes se valen de la feminización de la pobreza y la subordinación estructural de mujeres, niñas y adolescentes para convertirlas en sus víctimas. Asimismo, la autora analiza cómo la corrupción, en tanto fenómeno criminal estructural y sistemático, facilita a los tratantes no solo la comisión de la trata de personas, sino también la profundización del daño a las víctimas de este delito.

### Palabras clave

Trata de personas, violencia de género, corrupción, feminización de la pobreza

El delito de trata de personas es un fenómeno criminal complejo tanto por su descripción típica como por sus alcances transnacionales. En nuestro ordenamiento, se encuentra tipificado en el artículo 129-A del Código Penal peruano, de la siguiente manera:

#### Artículo 129-A.- Trata de personas

1. El que mediante violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio, capta, transporta, traslada, acoge, recibe o retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.
2. Para efectos del inciso 1, los fines de explotación de la trata de personas comprende, entre otros, la venta de niños, niñas o adolescentes, la prostitución y cualquier

---

<sup>1</sup> Máster en Derecho por la Universidad McGill de Canadá. Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Título de Segunda Especialidad en Derecho Público y Buen Gobierno por la misma casa de estudios. Abogada de la Oficina Académica de Responsabilidad Social de la Facultad de Derecho PUCP, a cargo del Consultorio Jurídico de Violencia de Género. Docente del Departamento de Derecho PUCP. Consultora externa en materia de trata de personas de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT) en Lima.

forma de explotación sexual, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, cualquier forma de explotación laboral, la mendicidad, los trabajos o servicios forzados, la servidumbre, la extracción o tráfico de órganos o tejidos somáticos o sus componentes humanos, así como cualquier otra forma análoga de explotación.

3. La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considera trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios previstos en el inciso 1.

4. El consentimiento dado por la víctima mayor de edad a cualquier forma de explotación carece de efectos jurídicos cuando el agente haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en el inciso 1.

5. El agente que promueve, favorece, financia o facilita la comisión del delito de trata de personas, es reprimido con la misma pena prevista para el autor.

Este artículo recoge la regulación establecida en el artículo 3 del Protocolo de Palermo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente de mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Hasta el año 2021 se mantuvo un debate doctrinal respecto de cuál era el bien jurídico protegido en el delito de trata de personas: la libertad personal o la dignidad (entendida esta última como prohibición de cosificación de la persona).

Así pues, la posición que consideraba que el bien jurídico protegido penalmente es la libertad personal, se apoyaba, primero, en que el tipo penal contempla medios comisivos (violencia, amenaza, engaño, etc.) que, por definición, coartan o anulan la voluntad de las víctimas. Por otro lado, la ubicación del delito en el Título IV, referido a los Delitos contra la libertad persona, era el otro motivo que fundamentaba aquella posición (Ministerio Público, 2022, p. 30).

No obstante, a partir del 30 de marzo de 2021, el delito de trata de personas fue reubicado en el Código Penal y pasó a incorporarse

dentro del Título I-A referido a los delitos contra la dignidad. Así es que ahora el tipo penal se encuentra tipificado en el artículo 129-A. Esta modificación legislativa se dio mediante la Ley N° 31146.

Cabe indicar que, con anterioridad a la modificación legislativa mencionada, el Acuerdo Plenario N° 06-2019/CJ-116 ya había establecido que el bien jurídico protegido por el delito de trata de personas es la dignidad humana:

El bien jurídico protegido trasciende a la libertad personal. Con la trata de personas se afecta la dignidad de la persona colocada o mantenida en una situación de vulnerabilidad y degradación permanentes. El desarraigo y la consolidación de la situación de vulnerabilidad afectan las cualidades fundamentales o inherentes a la persona, esto es, no se la respeta por su condición de tal, se la instrumentaliza como un objeto al servicio de otros, se destruye o limita esencialmente su autodeterminación y con ello su proyecto de vida, y se la coloca en un plano de completa desigualdad. En resumen, el bien jurídico protegido comprende los atributos de la dignidad de la persona; esto es, respeto de su condición intrínseca de persona, inmanencia transcendente, autonomía moral e igualdad (Fundamento 19).

Ahora bien, la trata de personas es un delito de tendencia interna trascendente ya que exige una finalidad específica: la de explotar a la víctima. No obstante, no exige que dicha explotación se vuelva efectiva. Solo exige que se compruebe que cualquiera de las conductas alternativas establecidas en el tipo penal (captar, transportar, trasladar, acoger, recibir o retener) sea cometida con la finalidad de que la víctima sea posteriormente explotada. Esto se ve reforzado con la existencia del artículo 129-C (delito de explotación sexual) y otros como el 129-H (delito de explotación sexual de niños, niñas y adolescentes), 129-Ñ (delito de esclavitud y otras formas de explotación), 129-O (delito de trabajo forzoso), todos los cuales son delitos autónomos e independientes de la trata de personas. Es más, todos estos delitos establecen como circunstancia agravante el que estos hayan provenido de la trata de personas. Todo lo cual reafirma que, para que se configure el delito de trata, no debe exigirse que la explotación haya ocurrido de manera efectiva.

Sin embargo, más de una sentencia en casos de trata de personas ha exigido erróneamente que se pruebe la explotación y, al no haber ocurrido, el caso ha quedado en la impunidad. Un ejemplo emblemático de esto fue la sentencia recaída en el Recurso de Nulidad N.º 2349-2014 Madre de Dios, a través de la cual se absuelve a una persona acusada de trata de personas que había captado a una adolescente para someterla a la actividad de dama de compañía y que fuera besada, tocada y tuviera relaciones sexuales con clientes de un establecimiento nocturno. En dicha sentencia, la Sala Penal Permanente indicó que la actividad de dama de compañía no agotaba la fuerza física de la víctima y no constituía una situación de explotación laboral. Sin embargo, no tomó en cuenta que la víctima era una adolescente (considerada niña para el artículo 3 del citado Protocolo de Palermo). Tampoco consideró que la actividad de dama de compañía constituye una práctica que expone a la víctima a violencia de género en tanto la besan y tocan sin su consentimiento y la ponen en un riesgo inminente de explotación sexual. Un criterio judicial como el señalado omite totalmente que dicha modalidad de explotación sexual es denominada coloquialmente como “pases” y que se encuentra muy arraigada y extendida en Perú, tanto en la región amazónica como en la región andina (Ministerio Público, 2022, p. 42).

En este sentido, una de las consecuencias del criterio empleado en dicha sentencia de la Corte Suprema es el refuerzo y normalización de estereotipos de género que replican violencia estructural de género, en específico, al considerar que la labor de dama de compañía no constituye una conducta de riesgo para los derechos de una mujer y, peor aún, de una niña o adolescente. La trata de personas, al igual que el delito de explotación sexual, pueden ser cometidos contra cualquier persona. Es decir, el tipo penal no exige que el sujeto pasivo sea únicamente mujer. No obstante, la trata de personas con fines de explotación sexual es un delito que constituye una de las formas más brutales de violencia de género. De hecho, el artículo 8.1 literal a) del reglamento de la Ley 30364 (aprobado por Decreto Supremo N.º 009-2016-MIMP) reconoce que una de las modalidades de violencia de género contra las mujeres es la trata de personas con fines de explotación sexual, así como la explotación sexual de niñas y adolescentes, entre otras.

El Plan Nacional contra la Trata de Personas (2017-2021) indica que, al 2014, el 80% de víctimas de trata de personas destinadas a la explotación sexual eran mujeres (2017, p. 51). Al 2019, el INEI registró que el 86,6% de víctimas era mujer, de las cuales el “56.6% tenía de 18 a 29 años de edad, 37,3% eran menores de 18 años de edad y 6,1% tenía entre 30 y 59 años de edad” (2020, p. 17).

Como puede apreciarse, el rostro femenino de este fenómeno criminal es evidente. Esta situación se debe a diversos factores. El mencionado Plan también señala que:

Abarcar la perspectiva de género frente a este fenómeno “implica entender la trata como *continuum* de violencia que tiene sus raíces en las desigualdades estructurales de género, la feminización de la pobreza, el racismo sexualizado, la demanda de mujeres para el mercado prostitucional, la compra-venta del cuerpo de las mujeres como objetos sexuales, la laxidad de las leyes y las falsas creencias de profesionales de la justicia, y de los intereses económicos detrás de este fenómeno”. Así pues, aplicar la perspectiva de género en el fenómeno permite profundizar el camino hacia una sociedad igualitaria y libre de violencias. Cabe recordar que el enfoque de género busca la transformación de las relaciones desiguales de poder, no solo se refiere a la concepción binaria hombre-mujer, sino también a factores biológicos, sociales y culturales, por lo que comprende a la comunidad LGTBI, y protege el derecho de las personas a no ser discriminadas por orientación sexual o identidad de género” (2017, p. 26).

Y es que, tal como lo indica el tipo penal del artículo 129-A, este delito contempla medios comisivos dentro de los que se encuentra el aprovechamiento o abuso de una situación de vulnerabilidad. Esta debe ser comprendida como aquella situación en la “que la víctima se encuentre en una posición o situación de desventaja, situación bajo la cual la víctima cree que no tiene otra alternativa real y aceptable, salvo someterse al abuso” (Montoya y Rodríguez, 2020, p. 57). Dicho contexto puede anteceder al momento de comisión del delito, ya sea porque la víctima se encuentra en situación de pobreza, discapacidad, por su edad, por estar gestando, ser migrante en situación irregular,

etc. También puede ser un contexto de vulnerabilidad que haya sido creado por el tratante, por ejemplo, aislando a la víctima socialmente, generando dependencia emocional respecto del tratante, someterla a drogadicción, etc. (Montoya y Rodríguez, p. 57).

Es indispensable mencionar que el análisis de la situación de vulnerabilidad en un caso requiere de la aplicación del enfoque interseccional para poder comprender los factores identitarios que se intersecan en una víctima concreta y que, en la sociedad en que vivimos, son objeto de discriminación. Por lo tanto, el enfoque interseccional<sup>2</sup> permite comprender con mayor claridad la situación de riesgo real en que esa persona se encontraba y que explican su captación y posterior explotación, así como la magnitud del daño causado a esta persona a causa del delito.

Así pues, la feminización de la pobreza es un factor muy importante a tomar en cuenta para explicar por qué los tratantes utilizan comúnmente el abuso de la situación de vulnerabilidad para captar a víctimas mujeres, niñas o adolescentes. La feminización de la pobreza forma parte del sistema patriarcal, cuya consecuencia directa es la subordinación de las mujeres tanto en el plano político como en el económico. Esto hace que los indicadores de pobreza mundiales arrojen que el 70% de las personas pobres a nivel mundial son mujeres (Amnistía Internacional, 2021). Los roles de cuidado socialmente impuestos a las mujeres obstaculizan su acceso al mercado laboral en iguales condiciones que la población masculina. Asimismo, las condiciones precarias del mercado laboral son otra causa de la feminización de la pobreza ya que implica que reciban menor salario que los varones, que trabajen normalmente a tiempo parcial (por los roles de cuidado que también deben asumir durante el día), y que ocupen puestos de trabajo menos prestigiados. Pero un tercer factor que explica esta situación es el papel que tienen las economías ilícitas dentro de las que se encuentra la industria de la explotación sexual, por ejemplo (Cobo, 2020, pp. 131-133).

---

2 El enfoque de interseccionalidad se encuentra definido en el artículo 3 inciso 5 de la Ley 30364 que indica “que la experiencia que las mujeres tienen de la violencia se ve influida por factores e identidades como su etnia, color, religión; opinión política o de otro tipo; origen nacional o social, patrimonio; estado civil, orientación sexual, condición de seropositiva, condición de inmigrante o refugiada, edad o discapacidad; y, en su caso, incluye medidas orientadas a determinados grupos de mujeres”.

Como puede apreciarse, el fenómeno criminal de la trata de personas se aprovecha de esta situación de discriminación estructural para obtener víctimas. Por supuesto, el porcentaje tan alto de víctimas mujeres también responde a los estereotipos de género que subordinan a las mujeres y que están referidos a la cosificación de sus cuerpos. El considerar que el cuerpo de una mujer es un objeto del cual se puede obtener beneficio propio o beneficio económico, pero, en cualquier caso, es un instrumento desprovisto de humanidad, es la idea que fundamenta los estereotipos que promueven la comisión de otros delitos de violencia de género como el acoso sexual, la violación sexual y el feminicidio.

Por otra parte, es importante indicar que la trata de personas se ve facilitada en muchas ocasiones por la comisión de otras formas de criminalidad organizada como lo es, por ejemplo, los delitos de corrupción. Por ejemplo, durante la conducta de transporte de una víctima de trata, los puestos de control terrestre o fronterizo tienen un rol indispensable para detectar y detener una potencial situación de trata de personas. Así, si el personal policial de control no cumple con su función de verificar que las personas que están viajando cuentan con todos sus documentos de identidad y, a cambio de omitir esta verificación, solicitan o reciben un soborno, este último estaría facilitando la comisión del delito de trata de personas (Naciones Unidas, s/f, p. 96).

De la misma manera, pueden existir casos donde la corrupción genere un impacto nefasto no solo facilitando la comisión de la trata de personas, sino en la profundización del daño a las víctimas de este delito: si personal policial o fiscal brinda información anticipada sobre un próximo operativo de rescate de víctimas de trata a cambio de tener relaciones sexuales con alguna(s) víctimas que se encuentran siendo explotadas sexualmente. En estos casos, la profundización de la violencia de género es evidente pues esas víctimas, al ser en su gran mayoría mujeres, niñas y/o adolescentes, no solo son explotadas sexualmente como destino final de la trata de personas, sino que son moneda de cambio en el cohecho que impide que la red de tratantes sea descubierta. Esto mantiene los casos en la impunidad y a las víctimas en una situación de vulneración de derechos muy grave y de politraumatismo complejo producto de estos delitos. Estas situaciones han sido reconocidas también por Huaita y Chanjan:

De esta manera, encontramos que en diversos casos en los que se sospecha de trata de personas, la situación de vulnerabilidad de las víctimas es extrema, al punto que sus cuerpos son objeto de intercambio y de pago de cupos, lo que permite operar al sistema.

Uno de los informantes nos señala que, en relación con la trata, hay múltiples oportunidades de corrupción.

Empresa de transporte: para traslado pagan a inspectores; RENIEC: inscriben documentos falsos (adopción, por ejemplo); Serenazgo: conocen sitios, pero no denuncian; gobiernos locales: personal de fiscalización –inspeccionan y saben que hay locales que son fachada pero no denuncian–; policías: cobran cupos por no intervenir (puede ser dinero o servicio de chicas), encarpetan las denuncias y no hacen acciones de inteligencia (Informante N° 1) (2019, p. 58).

En conclusión, la trata de personas en Perú tiene un componente evidente de violencia de género contra las mujeres. Las cifras sobre victimización son indiscutibles y muestran que la trata de personas con fines de explotación sexual constituye una de las maneras más graves de ejercer violencia de género sobre las mujeres. Este delito refuerza estereotipos de género y se vale de estos, a su vez. Y es que los estereotipos de género colocan a las mujeres, niñas y adolescentes en una posición de subordinación estructural la cual determina en muchos casos que aquellas vivan en situaciones de vulnerabilidad que son aprovechadas por los tratantes de personas para convertirlas en víctimas de este delito. La corrupción, en tanto fenómeno criminal también estructural y sistemático, se entrelaza con la trata de personas facilitándola y profundizando las consecuencias que esta tiene en sus víctimas.

## **Bibliografía**

Amnistía Internacional. (2021). La pobreza tiene género. <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/la-pobreza-tiene-genero-1/>

Cobo, R. (2020). Feminización de la pobreza. *Ser Feministas. Pensamiento y acción*.

Huaita, M. y Chanjan, R. (2019). Género y corrupción. Una mirada a los impactos diferenciados de la corrupción en el Perú. Idehpucp.

Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2020). Perú. Estadísticas de Trata de Personas, 2015-2020.

[https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/boletin\\_trata\\_de\\_personas\\_4.pdf](https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/boletines/boletin_trata_de_personas_4.pdf)

Ministerio Público. (2022). La respuesta del Ministerio Público frente a la trata de personas. Informe de Análisis N.º 5. Organización Internacional del Trabajo.

Ministerio del Interior. (2017). Plan Nacional contra la Trata de personas 2017-2021. <https://www.gob.pe/institucion/mininter/informes-publicaciones/3715196-plan-nacional-contra-la-trata-de-personas-2017-2021>

Naciones Unidas. (2012). El Estado de Trata de Personas en el Perú.

Rodríguez Vásquez, J. y Montoya Vivanco, Y. (2020). Lecciones sobre el delito de trata de personas y otras formas de explotación. Dirigido a juezas y jueces penales.

## **Los delitos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso como delitos de explotación laboral en el Código Penal peruano: indicios para su identificación<sup>1</sup>**

Yvan Montoya Vivanco<sup>2,3</sup>

### **Sumilla**

El presente texto tiene por finalidad el estudio de los delitos de explotación laboral en el Código Penal peruano y la determinación de los criterios más relevantes que permitan distinguir tales delitos de aquellas conductas que suponen simples infracciones administrativo-laborales. Para ello, se estudiarán los elementos esenciales que identifican los principales tipos penales de explotación laboral como son el tipo del delito de esclavitud, el de servidumbre y el tipo del delito de trabajo forzoso, incluyendo la modalidad previa de todos ellos, como es el delito de trata de personas con fines de explotación laboral. Es luego de esta básica exposición que estaremos en condiciones de comprender lo que los diferencia de las meras violaciones administrativas de los derechos laborales.

### **Palabras clave**

Esclavitud, servidumbre, mendicidad, trabajo forzoso, explotación laboral

## **1. Panorama de los supuestos de los delitos de explotación laboral en el Código Penal peruano**

### **1.1. El delito de trata de personas con fines de explotación laboral**

- 
- 1 El contenido de este artículo ha sido presentado también para ser considerado en el libro: "Amicorum en homenaje al catedrático Julio Díaz Maroto". Este libro está en proceso de edición por la Universidad Autónoma de Madrid.
  - 2 Doctor en Derecho Penal por la Universidad de Salamanca (España) y abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Ha sido Director de la Maestría de Derechos Humanos de la PUCP, profesor principal del Departamento de Derecho y asesor del Idehpucp. Ha sido jefe de la unidad de extradiciones de la Procuraduría Anticorrupción. Especialista en delitos contra la administración pública y crímenes contra los derechos humanos.
  - 3 Agradezco la colaboración de las bachilleres en Derecho Marie Melisa Gonzales Cieza y Katia Arroyo Alberto, pertenecientes al Grupo de Investigación en Derecho Penal y Corrupción, Lavado de Activos, Trata de personas y otras formas de Criminalidad Organizada (DEPECCO) de la PUCP, por la dedicada revisión del texto y bibliografía del mismo.

El delito de trata de personas se encuentra tipificado en el artículo 129-A del Código Penal y su contenido prohibitivo se compone, como ya es conocido, de tres tipos de elementos: conductas, medios y fines de explotación<sup>4</sup>. Con relación a la trata con fines de explotación laboral, nuestro Código Penal (artículo 129-A inciso 2) explícitamente refiere cinco fines de explotación laboral: la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud y la servidumbre, los trabajos o servicios forzados, la explotación de la mendicidad ajena<sup>5</sup> y, en estricto, a cualquier otra forma de explotación laboral. Esta última opera como una cláusula de extensión analógica que permite la inclusión de otros supuestos no nominados explícitamente (Rodríguez Vásquez y Montoya Vivanco, 2020, pp. 121-124).

El Protocolo de Palermo<sup>6</sup> contempla de manera muy similar los mismos fines de explotación laboral: los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud y la servidumbre. Este instrumento convencional, si bien no contiene una cláusula de extensión como lo hace el Código Penal peruano, sí reconoce que se trata de una lista de mínimos dado que la legislación penal interna puede regular otros supuestos.

## 1.2. Los delitos de explotación laboral autónomos

En este punto es importante recordar que el Código Penal no solo tipifica los fines de explotación laboral, como elementos de intención del delito de trata de personas, sino que, además, a varios de ellos los tipifica como delitos independientes. Así, se tipifican autónomamente los delitos de esclavitud y de servidumbre en el artículo 129-N del Código Penal y el delito de trabajo forzoso en el artículo 129-O del Código Penal. Como puede ya apreciarse, el legislador peruano ha previsto la tipificación de modalidades de peligro y de modalidades de lesión de un mismo bien jurídico: la dignidad personal, entendida como prohibición de cosificación de la persona. En efecto, mientras la trata

4 Para el caso de las víctimas menores de edad, tales elementos, de acuerdo con el inciso 3 del artículo 129-A, se reducen a dos: conductas y fines de explotación (Villacampa, 2011, pp. 409 y ss).

5 Aunque, como se apreciará, la explotación de la mendicidad ajena supone una modalidad del delito de servicio forzoso.

6 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.

con fines de explotación laboral configura un conjunto de delitos de peligro concreto para la dignidad personal, los delitos de esclavitud, servidumbre y de trabajo forzoso constituyen formas lesivas del mencionado bien jurídico.

Los delitos de esclavitud y servidumbre son tipificados autónomamente en el artículo 129-Ñ del Código Penal de la siguiente manera:

El que obliga a una persona a trabajar en condiciones de esclavitud o servidumbre o la reduce o mantiene en dichas condiciones (...) será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 10 ni mayor de 15 años.

Como puede apreciarse, ni en el delito de trata con fines de esclavitud o servidumbre (artículo 129-A), ni en la tipificación autónoma del delito de esclavitud y servidumbre (artículo 129-Ñ), se definen o explican los conceptos de esclavitud y servidumbre. Sobre los alcances de estos conceptos volveremos posteriormente.

Por otro lado, el trabajo o servicio forzoso es tipificado de manera autónoma en el artículo 129-O del Código Penal de la siguiente manera:

El que somete u obliga a otra persona, a través de cualquier medio o contra su voluntad a realizar un trabajo o un servicio, sea retribuido o no, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 6 ni mayor de 12 años (...).

Este artículo sí contiene algunos elementos que caracterizan el trabajo o servicio forzoso. Como explicaremos con mayor detalle después, estos elementos son tres: i) realizar un trabajo o prestar un servicio, ii) someter a una persona por cualquier medio e iii) involuntariedad del trabajo o prestación realizada (Rodríguez Vásquez y Montoya Vivanco, 2020, pp. 130-134).

Un aspecto adicional que debe tenerse en cuenta es que los conceptos laborales antes referidos, esto es, esclavitud, servidumbre, trabajo o servicio forzoso, son elementos normativos de los tipos penales mencionados y, como tales, hacen referencia a una realidad moldeada o determinada por una norma jurídica o social (Mir Puig, 2016, p. 240), por lo que requieren una valoración normativa

previa<sup>7</sup>. En esa perspectiva, es decir, de otorgarles un sentido sustancial a tales elementos normativos, es importante acudir al contenido de los diversos convenios internacionales de protección de los derechos humanos (Pomares Cintas, 2013, p. 128) y a la interpretación que ha realizado la jurisprudencia de los órganos internacionales que los protegen (Tribunal Europeo de Derechos Humanos-TEDH y la Corte Interamericana de Derechos Humanos-CortelDH). Así, por ejemplo, la Convención sobre la esclavitud (1926) contiene una definición sobre la esclavitud, la misma que ha sido objeto de reinterpretación por la CortelDH; por su parte, el Convenio 29 de la OIT sobre trabajo o servicio forzoso (1930), contiene una definición sobre la materia, la misma que ha sido objeto de reinterpretación por la Oficina Internacional del Trabajo, el TEDH y la propia CortelDH. Es importante advertir que, si bien las sentencias del TEDH no son vinculantes para el Estado peruano, las definiciones desarrolladas por su jurisprudencia son muy útiles para los operadores del sistema en el Perú dado que se pueden utilizar como criterios interpretativos para completar el sentido de los tipos penales peruanos (Rodríguez Vásquez y Montoya Vivanco, 2020, pp. 63-69). Veamos cómo se va planteando el contenido de estos términos y la relación entre ellos de la mano de los convenios internacionales que los regulan y de la interpretación de sus órganos internacionales de control.

## **2. Panorama de los principales Convenios Internacionales de protección frente a explotación laboral y de la jurisprudencia de la CIDH y del TEDH**

### 2.1. La esclavitud: Convenio sobre la esclavitud de 1926

El artículo 1 de este convenio define la esclavitud de la siguiente manera:

el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.

Como puede apreciarse, se trata de un Convenio que tiene ya casi cien años de antigüedad y es por ello que su definición está marcada

<sup>7</sup> La diferenciación entre elementos normativos y elementos descriptivos no es, como sostienen algunos una diferencia cualitativa, sino que se trata de una diferenciación de índole más cuantitativa, es decir, se trata de una diferencia referida a los grados de complejidad de la valoración o comprensión de sentido previo de los conceptos (Díaz y García Conlledo, 2008, pp. 66-75).

por un elemento formal jurídico: el título de propiedad sobre una persona. Como se verá enseguida esta característica jurídico-formal de la definición de la esclavitud es la que se pretende hoy superar con la finalidad de incluir modalidades contemporáneas de dominio o control intenso de una persona sobre otra, propias de las estructuras de producción moderna y de actual abolición jurídica de la esclavitud. De lo contrario, es decir, si nos quedamos con una definición textual de la esclavitud en el convenio citado, es evidente que tal concepto resultaría prácticamente inaplicable dada la prohibición formal de la esclavitud en casi todas las legislaciones internas del mundo.

En efecto, la CorteIDH (2016, Sentencia del caso Hacienda Verde vs Brasil, fundamentos jurídicos 270 y 271) ha advertido de los límites de una lectura formal del concepto de esclavitud. En ese sentido, la Corte ha señalado que son dos los elementos los que caracterizan la esclavitud moderna:

i) Un estado o condición de *iure o de facto*. En este aspecto el énfasis se coloca sobre el estado o la condición de facto de un sujeto que se encuentra bajo dominio de otra persona. En otras palabras, como una “relación posesoria de carácter fáctico” (Pomares Cintas, 2013, p. 19).

ii) El ejercicio de alguno de los atributos de la propiedad, pero no entendido necesariamente como una relación jurídico formal relacionada con la facultad de una persona para vender, alquilar o donar a otra persona; sino poniendo el énfasis en la posesión de una persona sobre otra, entendida tal posesión como el control intenso de una persona sobre otra, de tal manera que se evidencie pérdida de la voluntad o disminución considerable de la autonomía.

Como describe el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional –CEJIL–<sup>8</sup>, en el caso Hacienda Verde vs Brasil, un grupo numeroso de trabajadores reclutados en el interior del Estado de Piauí, al noreste de Brasil, tras varios días de viaje, fueron llevados a la denominada Hacienda Verde Brasil ubicada en el interior de la selva. Allí se les retuvo sus documentos y se les obligó a firmar contratos en blanco. La jornada en la hacienda era de 12 horas o más, con un descanso de media hora

8 Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, “Fazenda Brasil Verde”. <https://cejil.org/caso/fazenda-brasil-verde/>

para almorzar y apenas un día libre a la semana. Los mencionados trabajadores dormían en galpones, sin electricidad, camas o armarios. La alimentación era insuficiente y de mala calidad y se les descontaba de sus salarios. Como consecuencia de ello, enfermaban con frecuencia y no recibían atención médica. El trabajo se realizaba bajo amenaza y vigilancia armada, aunque al estar rodeada por la espesa selva, cualquier intento de huir de la hacienda era casi imposible.

Como puede apreciarse, los trabajadores se encontraban en una condición (de *facto*) bajo el dominio de los hacendados y estos ejercían (de *facto*) posesión sobre ellos, pudiendo hacer con ellos lo que quisieran, con control casi absoluto de sus movimientos, denotando de esta manera un control intenso sobre los trabajadores de tal manera que no se les reconoce a estos una mínima posibilidad de autonomía.

## 2.2. La servidumbre: la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956

La importancia de este convenio no radica en una nueva definición de la práctica de la esclavitud, sino en la definición de lo que el convenio refiere como prácticas análogas a la esclavitud, es decir, la servidumbre por deudas y la servidumbre de la gleba. El artículo 1 define así estas dos prácticas análogas:

- a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios.
- b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a esta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición.

Es importante detenernos en la primera manifestación de la servidumbre, esto es, en la servidumbre por deudas. Ello debido a

que resulta un fenómeno presente con cierta frecuencia en nuestros días. Se trata de casos en los que una persona se obliga a prestar algún servicio a otra persona como garantía de una deuda, pero no de cualquier tipo de deuda sino aquella que resulta indeterminada o que no termina de pagarse con la prestación realizada, resultando enganchado por dicha situación (Daunis, 2013, pp. 122 y ss). Estos casos pueden presentarse en el Perú, por ejemplo, bajo la figura del trabajo doméstico, especialmente, los casos de menores de edad en situación de pobreza, que son trasladadas de una región a otra, para trabajar en una casa determinada y en la cual realizan múltiples labores, durante una jornada muy larga, a cambio de una ínfima o nula retribución y en condiciones deplorables (duermen en un colchón en el piso, con acceso limitado a agua potable, retención del DNI, etc.).

En esta materia, ha sido el TEDH el que ha brindado algunas pautas adicionales para identificar una situación de servidumbre, especialmente, respecto de la servidumbre doméstica o servidumbre en la agricultura. En efecto, luego de reconocer que la servidumbre supone un plus en la situación de explotación de la víctima, mayor que el de trabajo forzoso, pero menor que el de la esclavitud (TEDH, 26 de julio de 2005), dicha Corte destaca dos características que pueden permitirnos apreciar un caso de servidumbre: i) la inmutabilidad de la condición de la víctima, esto es, la situación real o percibida de la víctima de que su situación, al menos en el corto plazo, no cambiará y ii) la condición de locataria de las víctimas, es decir, el hecho de que las personas explotadas laboralmente residan en el domicilio o en el centro de trabajo de sus empleadores (TEDH, 11 de octubre de 2012).

Cabe advertir que no se trata de que estos últimos elementos sean imprescindibles para apreciar una situación de servidumbre, pero sí coadyuvan a identificar dicha situación junto con el hecho, mencionado anteriormente, del enganche al cual es sometida la víctima sobre la base de una deuda que no termina de pagar nunca o aquella se vuelve indeterminada (Olarte, 2018, pp. 61-85).

Por su parte, la CortelDH también se ha pronunciado sobre la prohibición de la servidumbre. En efecto, en el caso Hacienda Verde contra Brasil, la Corte define la servidumbre como una forma análoga a la esclavitud (20 de octubre de 2016). De tal manera que, siguiendo lo establecido por el TEDH (11 de octubre de 2012) “considera a la servidumbre como ‘una

forma agravada de trabajo forzoso o compulsorio', en el sentido de que la víctima siente que su condición es permanente y no hay posibilidad de cambios" (CortelDH, 20 de octubre de 2016). Es decir, que se define a la servidumbre en torno a la percepción de la víctima de que la situación en la que se encuentra trabajando es invariable (inmutabilidad).

### 2.3. El trabajo o servicio forzoso: el convenio 029 de la OIT sobre prohibición del Trabajo o servicio forzoso de 1930

El artículo 2 inciso 1 de la mencionada Convención define el trabajo o servicio forzoso u obligatorio como "todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente".

Como puede deducirse de dicha definición, tres son los elementos del concepto trabajo o servicio forzoso (Organización Internacional del Trabajo, 2012, párrs. 269-271):

- La prestación de un trabajo o servicio por cuenta ajena
- La amenaza de una pena
- La involuntariedad de la prestación o trabajo prestado

Posteriormente, la Convención 105 de la OIT sobre la abolición del trabajo forzoso de 1957 complementó el convenio anterior prohibiendo explícitamente el trabajo impuesto desde el Estado, esto es:

El trabajo forzoso u obligatorio como medio de coerción o de educación política o como sanción por sostener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido; como método de movilización y de utilización de la mano de obra para el desarrollo económico; como medida de disciplina en el trabajo; como sanción por haber participado en huelgas; y como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), órgano de protección del Convenio, ha realizado algunas actualizaciones de la definición del trabajo o servicio forzoso, especialmente el referido al segundo elemento sobre "amenaza de una pena", el cual, literalmente

comprendido, puede resultar excesivamente rígido en orden a considerar formas modernas de explotación laboral. En ese sentido la OIT ha reinterpretado los referidos elementos de la siguiente manera:

– La prestación de un trabajo o servicio comprende todo trabajo o servicio por cuenta ajena o en beneficio de otro, sin importar si se trata de un trabajo remunerado o no, sea en el sector público o privado e incluye como servicio el hecho de someter u obligar a una persona a realizar actividades delictivas. Por ejemplo: obligar a una persona a vender droga, a robar, a captar a otras personas con fines de explotación, etc. En todos estos casos también puede haber trabajo forzoso y la persona obligada a realizar esas prestaciones delictivas debe ser considerada una víctima. En igual sentido se considera una prestación forzosa aquellos casos de obligación o sometimiento a una persona a actos de mendicidad (Organización Internacional del Trabajo, 2015).

– La amenaza de una pena no debe entenderse de manera restrictiva como sinónimo de sanción penal sino como aflicción o cualquier mal suficiente de condicionar la prestación de un trabajo o servicio. Respecto de este elemento, señala la Guía para la prevención e identificación del trabajo forzoso (Organización Internacional del Trabajo, 2015), que:

El trabajo se realiza bajo coacción o, lo que es lo mismo, por la presencia real o amenaza creíble de sufrir, frente a la negativa a prestar el servicio o a continuar haciéndolo, violencia física directamente, contra la familia o personas cercanas, represalias sobrenaturales, encarcelamiento u otro tipo de confinamiento físico, penas financieras, denuncia ante las autoridades de inmigración, exclusión de la comunidad y de la vida social, supresión de derechos o privilegios, privación de alimento, alojamiento u otras necesidades, pérdida de condición social, entre otros.

La flexibilización del sentido de este concepto también se puede apreciar en sentencias del TEDH, como en el caso *Silidiam vs Francia* (26 de julio de 2005), que señala que este elemento debe analizarse con un enfoque subjetivo y teniendo en cuenta la vulnerabilidad de la víctima; así como, en el caso *Chowdury vs*

Grecia (30 de marzo de 2017) de acuerdo con el cual “la amenaza de pena” debe entenderse que incluye también formas sutiles, como aquellas de carácter psicológico. Igualmente, la CIDH ha planteado una definición simplificada de este elemento al señalar que la amenaza “puede consistir, entre otros, en la presencia real y actual de una intimidación que puede asumir formas y graduaciones heterogéneas, de las cuales las más extremas son aquellas que implican coacción, violencia física, aislamiento o confinación u otras” (CortelDH, 20 de octubre de 2016).

La amenaza de una pena comprende, entonces, una gama amplia de medios, desde los violentos hasta los coercitivos, pasando por los fraudulentos o abusivos de una situación de vulnerabilidad. Como veremos posteriormente, estos medios deben presumirse existentes en los casos de menores de edad, en aquellos casos en los que no se cuente con el consentimiento de los padres o se trate de trabajo o prestaciones especialmente peligrosas para la edad del menor; todo ello en razón de la condición estructural de vulnerabilidad en la que se encuentra el menor.

– La involuntariedad del trabajo o prestación. La OIT ha explicado este elemento, señalando que la “persona ejecuta la actividad sin haber dado su consentimiento para el inicio o su continuación, es decir, sin haberse ofrecido voluntariamente” (Organización Internacional del Trabajo, 2015, p. 26). Es decir, los medios empleados ya sean violentos, coercitivos, fraudulentos o abusivos (abuso de una situación de vulnerabilidad) vician la voluntad del trabajador sea para el acceso al trabajo o servicio, sea para el mantenimiento en el mismo o sea en el momento de finalizar el mencionado trabajo o servicio.

Nuestra legislación penal que, como hemos mencionado, tipifica el delito de trabajo forzoso (129°-O del CP), muestra una descripción de la conducta prohibida más amplia que la descripción del Convenio 029 de la IOT y en consonancia con las ampliaciones o flexibilizaciones que la propia OIT y el TEDH y la CortelDH proponen. En esa perspectiva, es posible identificar también los tres elementos que hemos mencionado, pero expresamente con una comprensión más amplia de los medios comisivos. El texto describe así los elementos de tipo de injusto del

delito de trabajo forzoso: i) “realizar un trabajo o prestar servicio”, ii) “someter u obligar a una persona por cualquier medio” y iii) “contra su voluntad”. Como puede notarse, el código reconoce la utilización de cualquier medio comisivo, incluyendo el abuso de una situación de vulnerabilidad e, igualmente, utiliza no solo el verbo “obligar” sino también el verbo “someter” que permite la inclusión de medios no solo violentos o coercitivos sino también abusivos con personas en situación de vulnerabilidad (adultos o menores).

– La explotación de la mendicidad ajena como forma de servicio forzoso

En este acápite corresponde abordar un supuesto adicional de explotación laboral referido en el delito de trata de personas como uno de los fines de la trata (artículo 129-A del CP): la explotación de la mendicidad ajena. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha enfatizado en calificar esta forma de explotación de la mendicidad ajena como una modalidad de servicio forzoso. En efecto, el órgano de vigilancia del Convenio 29 de la OIT sobre prohibición del trabajo forzoso nos indica que este se encuentra en todos los tipos de actividades económicas lícitas o ilícitas, incluyendo la mendicidad forzada (Organización Internacional del Trabajo, s/f).

Pues bien, para entender el alcance de esta modalidad de trata de personas es preciso definir lo que entendemos por mendicidad y luego comprender la explotación de la mendicidad ajena.

De acuerdo con el profesor Queralt, por mendicidad debe entenderse “aquella actividad en la que un sujeto percibe las dádivas de terceros a la vista de su estado de postración personal o social” (Queralt Jiménez, 2015, p. 439). Este es un concepto general, pero en la doctrina se reconocen dos modalidades de mendicidad, a saber:

- La mendicidad directa: es aquella actividad de solicitar limosna, dádivas, aguinaldos o propinas o cualquier otra atención pecuniaria sin contraprestación alguna. Estos serían los casos de niños o niñas que se aproximan a los autos a solicitar directamente dinero o algún bien (Diez Revilla, 2009, p. 2).
- La mendicidad encubierta: comprende aquellas conductas en la que las personas, especialmente menores, realizan ventas de

productos de poco valor o prestan pequeños servicios a cambio de una pequeña retribución (Queralt Jiménez, 2015, p. 439). Estos casos serían los casos de niños o niñas que se aproximan a los autos para lavar el parabrisas o realizan frente a ellos algunos malabares para obtener una propina o una pequeña retribución.

En consecuencia, por explotación de la mendicidad ajena debe entenderse aquella conducta de una persona que, con el fin de obtener un provecho, obliga o hace ejercer a otra (en caso de menores de edad), conductas de solicitud de limosna, dádivas, o cualquier otro bien a terceros como consecuencia de la situación de necesidad o estado de postración social en la que se encuentra o las recibe a cambio de la venta de productos de escaso valor o la prestación de servicios pequeños.

Cabe indicar que, de acuerdo con la Ley N° 28190, Ley que protege a los menores de edad de la mendicidad, se añade a la definición de la mendicidad un elemento más. Se trata de la “caridad pública” como motivo a través del cual los menores obtienen recursos, propinas o bienes de terceros. No es muy claro que la caridad pública deba exigirse como un motivo, sentimiento o fin especial de esta modalidad de trata de personas. En la caridad pública está implícita la entrega de propinas, bienes o dádivas como consecuencia de la situación de pobreza o necesidad en la que se encuentran las personas víctimas, especialmente menores de edad.

Desde esta perspectiva, es decir, la explotación de la mendicidad ajena como forma de trabajo o servicio forzoso, debe cumplir con tres requisitos:

- i) Un trabajo o servicio prestado a favor de tercero: en este caso la práctica de la mendicidad por parte de una persona y el aprovechamiento de los bienes obtenidos de esa práctica o servicio por parte de otra que la obliga o la hace ejercer dicho servicio.
- ii) La amenaza de una pena que, como hemos mencionado, debe entenderse de manera amplia, es decir, no solo como amenaza de una pena como sanción sino amenaza de cualquier mal o medio coercitivo o violento, incluyendo el medio abusivo o de aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad de la víctima.

iii) La ausencia de consentimiento al momento de aceptar el ejercicio de dicha práctica, al momento de permanecer o al momento de retirarse de la misma.

Debemos tomar en cuenta que, si el control sobre el mendigo es intenso, podría tratarse de un caso de esclavitud.

#### 2.4. La progresividad de los conceptos: esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso como formas de explotación laboral

De acuerdo con la jurisprudencia de la CortelDH (20 de octubre de 2016) y la jurisprudencia del TEDH (especialmente, el caso Siliadim contra Francia 2005), existe una línea de continuidad de las conductas prohibidas en las tres modalidades de explotación laboral que hemos estudiado (esclavitud, servidumbre, y trabajo o servicio forzoso), la cual viene marcada no solo por la intensidad de los medios violentos, coercitivos, fraudulentos o abusivos que utiliza o que apela el explotador para someter a su víctima, sino también por las condiciones de sometimiento casi absoluto de la víctima en aspectos nucleares de su autonomía personal: movilidad, vida o condiciones esenciales de salud. Así, la esclavitud es la modalidad más intensa que implica el nivel más grave de cosificación de una persona sobre otra. Le sigue la situación de servidumbre, la cual, si bien supone un nivel de control intenso sobre una persona, no implica un nivel tan grave de cosificación de la persona humana comparada con la esclavitud. Así, la víctima mantiene un mayor nivel de movilidad, no se aprecian condiciones extremas de sometimiento a aspectos nucleares de su autonomía, etc. Sin embargo, se trata de una situación donde es más intenso el control que el trabajo o servicio forzoso. Así, las características de la servidumbre, como el enganche por deuda, la condición de locatariedad o inmutabilidad de la víctima pueden ser elementos que la diferencien del trabajo forzoso el cual no muestra necesariamente estos elementos (Gallo, 2020, p. 89).

En ese sentido, el grado menos intenso de control –sin que ello niegue una situación de explotación– se ubica en el trabajo o servicio forzoso (Rivas Vallejo, 2020, pp. 87-89).

Bajo la perspectiva anterior, un hecho que se pueda calificar de esclavitud es evidente que puede ser calificado de servidumbre y de trabajo

forzoso, pero un hecho que califica como trabajo o servicio forzoso y no muestra algunas características adicionales ni ofrece un grado de particular gravedad en el control sobre la autonomía de las personas, no puede ser calificado de servidumbre y, menos aún, de esclavitud.

Sintetizamos, entonces, que de acuerdo con la jurisprudencia del TEDH y de la CortelDH, que existen algunos elementos que pueden ayudar a definir si estamos ante una u otra figura:

- **Esclavitud:** su aproximación a un dominio semejante al ejercicio de facto de algún ejercicio de la propiedad, especialmente la posesión. Aquí hay un control muy intenso sobre la autonomía del sujeto y sobre su personalidad.
- **Servidumbre:** el enganche por una deuda preexistente o asumida durante el trabajo o servicio o aprovechando un contexto histórico-cultural, económico o social determinado que le impide (o así lo percibe la víctima) alterar las condiciones de su sometimiento de trabajar (inmutabilidad) en la propiedad de otro (locatario). El sirviente conserva algunos derechos personales (nucleares o vitales, incluso de *facto*) y se mantiene el núcleo de sus derechos de personalidad.
- **Trabajo forzoso:** vinculada a las formas actuales de dominación sobre las condiciones de trabajo y la condición del propio trabajador apelando a medios coercitivos, fraudulentos, abusivos, y que incluso pueden involucrar cierto grado de violencia; siendo involuntario tanto el acceso como la permanencia del trabajador. En estos casos, generalmente, más allá de la utilización de los medios coercitivos o abusivos, no se evidencian privaciones absolutas de la libertad física o de movimiento o afectaciones intensas a la integridad o salud individual. Este último tipo de vulneraciones corresponden a los supuestos de servidumbre o incluso de esclavitud.

Como puede apreciarse, estos conceptos no solo constituyen elementos normativo-jurídicos de los tipos penales de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso, sino que, además, se trata de conceptos graduables y dimensionables (Schünemann, 2006, p. 287), es decir, una especie de conceptos *typus* en los que la debilidad de alguno de los elementos que los caracterizan puede ser compensable con la intensidad mayor de otro. Así, por ejemplo, puede ocurrir que en un caso de esclavitud no se aprecie un control absoluto sobre la capacidad de movilidad de la víctima,

pero, en su lugar, las condiciones de trabajo son extremadamente deplorables y de grave exposición a riesgo de la vida y salud de los trabajadores. No puede perderse de vista la tensión que existe entre los principios clásicos del Derecho penal (principio de taxatividad en la descripción de lo prohibido y el principio de tipicidad o prohibición de la analogía en la aplicación del Derecho penal) y la pretensión del Derecho Internacional de Derechos Humanos de extender el alcance de estos conceptos a fin de evitar la impunidad.

### **3. Los criterios de delimitación de los delitos de explotación laboral con los simples ilícitos administrativo-laborales: el caso de las víctimas adultas**

Plantear esta distinción es relevante, dado que en el Perú o en países de América Latina el trabajo informal es muy elevado y el mismo se ha acentuado como consecuencia de la crisis económica derivada de la pandemia y actualmente derivada de la guerra en Europa del Este. En ese sentido, el simple trabajo informal no determina una situación que evidencie algún delito de explotación laboral.

A efectos de distinguir cuándo estamos ante un delito de trata con fines de explotación laboral o alguno de los delitos de explotación laboral que hemos analizado y cuándo estamos ante meros incumplimientos de derechos laborales o ilícitos administrativos-laborales, es importante tener en cuenta tres factores a analizar y contrastar. Estos criterios los hemos tomado de un trabajo realizado por el Ministerio Público y la OIT en Argentina (2017). De acuerdo con su propuesta es importante que el investigador o juzgador estén atentos a tres factores (coeficiente de explotación laboral), pero, en mi concepto, de modo especial, a uno de ellos, el cual determina si nos encontramos ante un simple ilícito administrativo laboral o nos ubicamos frente a algunos de los delitos explotación laboral, incluyendo la trata con fines de explotación laboral, si la modalidad de las conductas se encamina aún a dicho fin.

Estos factores son:

- i) Tiempo de la jornada de trabajo o la prestación. Aquí se contrasta la pauta normativa en la legislación nacional de cuánto tiempo debe trabajar el sujeto (jornada de trabajo) con las horas de trabajo o prestación que realmente despliega la víctima en el caso

concreto. Por ejemplo, el sujeto trabaja en un taller textil informal, 11 horas continuas; o el caso de una joven de 18 años trasladada desde una región rural del Perú y que realiza trabajo doméstico en una casa de la capital (Lima), pero está a disposición de sus empleadores 16 horas al día (desde las 6 de la mañana hasta las 10 de la noche o hasta que el último miembro de la familia se duerma). En los dos supuestos, más aún el segundo, se incumple gravemente la jornada de trabajo legal.

ii) Monto de la remuneración: aquí lo que se contrasta es el tipo de remuneración mínima que le correspondería legalmente por el trabajo realizado (salario) con la remuneración o ausencia de remuneración que percibe concretamente la víctima en el caso concreto. Por ejemplo, el trabajador textil informal recibe por las 11 horas continuas de trabajo menos de la mitad de la Remuneración Mínima Vital (465 de 1025 soles que supone el valor de 1 RMV), o el caso de la adolescente que realiza trabajo doméstico recibe solo propinas que ni llegan a la mitad de la remuneración mínima vital. En ambos casos existe una manifiesta desproporción entre los ingresos de la víctima y lo que le correspondería percibir.

Estos dos primeros factores no son determinantes para distinguir algún supuesto de delito de explotación laboral respecto de los ilícitos administrativo-laborales. Es decir, incumplir la normativa laboral sobre la jornada de trabajo o la normativa sobre la RMV, o incluso el incumplimiento de ambas obligaciones, no determina automáticamente una situación que involucre algún delito de explotación laboral. En mi opinión esto viene determinado por el tercer factor.

iii) Condiciones y naturaleza del trabajo o servicio: este es el elemento determinante para saber si estamos solo ante un caso de incumplimiento de condiciones de trabajo o algún delito de explotación laboral. En efecto, en este punto lo que se contrasta es la voluntariedad de la prestación del trabajo o servicio de la persona adulta. Es decir, resulta un factor decisivo evidenciar si en el sometimiento al trabajador o la víctima se ha empleado o se emplea algún medio violento, coercitivo o intimidatorio o abusivo de su situación de especial vulnerabilidad (con mayor análisis, Montoya Vivanco y Rodríguez Vásquez, 2022). Es por ello que existen

signos que muestran alguno de esos medios como, por ejemplo, el endeudamiento inducido e indeterminado, la retención o no pago del salario, retención del documento de identidad, restricción de salidas o ausencia de comunicación con el entorno, condiciones laborales de higiene y salud paupérrimas, entre otros factores referidos a la voluntariedad de la víctima.

Estos tres factores nos llevan a evaluar una especie de “coeficiente de explotación”, es decir, la distancia entre la debida forma legal y la situación fáctica en la que se encuentra la víctima. Cuanto mayor sea esta distancia, mayores serán las posibilidades de estar ante un caso de explotación laboral. En sentido inverso, cuanto menor sea esta distancia, mayores serán las posibilidades de estar frente a una situación de incumplimiento de derechos laborales o ilícito administrativo-laboral. Sin embargo, no olvidar que, a nuestro criterio, es la presencia de medios violentos, coercitivos o abusivos lo que determina si estamos o no ante algún tipo de injusto penal de explotación laboral.

#### **4. Los criterios de delimitación de los delitos de explotación laboral con los simples ilícitos administrativo-laborales: el caso de las víctimas menores de edad**

Como cuestión previa, es importante reconocer que no toda actividad laboral de un menor de edad puede ser calificada de explotación laboral infantil. De hecho, el Convenio de la OIT 138 sobre la edad mínima para trabajar, la legislación laboral peruana (DS N° 009-2022 MIMP) y nuestro entorno cultural, permiten el trabajo adolescente bajo determinadas condiciones y requisitos (autorización paternal, límite de horas en función de la actividad y no interferencia con el desarrollo de sus estudios) que intentan no someter al adolescente a un trabajo especialmente riesgoso.

De hecho, se considera que, bajo estas condiciones y límites antes indicados, el trabajo adolescente puede ser aleccionador y provechoso para su formación y desarrollo. Incluso el trabajo colaborativo de un niño o niña en algunas tareas del hogar o del negocio familiar se consideran también provechosas para la formación responsable de un o una menor. Incluso, tampoco todo trabajo infantil (trabajo en condiciones de vulneración de los derechos laborales de protección del menor) constituye automáticamente algún supuesto penalmente

típico de explotación laboral, sin perjuicio de la vulneración del Derecho administrativo laboral en el que pueda incurrir.

Entonces, aceptando la posibilidad jurídica de que los y las menores de edad desarrollen actividad laboral por cuenta ajena, es decir, remunerada, es importante preguntarse, cuándo o bajo qué características una actividad laboral, en el caso de menores de edad, puede constituir una situación que configure algún delito de explotación laboral (esclavitud, servidumbre, trabajo o servicio forzoso, o trata con fines de explotación laboral). En nuestra consideración creemos que pueden reconocerse alternativamente tres criterios:

Un primer criterio, en nuestro concepto evidente, es cuando la actividad laboral realizada por el menor está sometida por medios violentos, coercitivos o abusivos por parte del explotador o tratante. En estos casos, no hay duda de que estamos ante alguna forma de explotación laboral infantil. Sin embargo, como hemos sostenido, existen muchos casos en los que la actividad desplegada por el o la menor no se encuentra sometida a ninguno de los medios indicados. Es más, puede tratarse de casos en los que el menor o la menor afirme que realiza la actividad de manera “libre” y bajo ningún tipo de violencia o amenaza o presión.

Un segundo criterio esencial para la determinación de algún delito de explotación laboral, en aquellos casos en los que no hay ningún medio coercitivo, violento o especialmente abusivo contra el o la menor, es el de las especiales condiciones en las que el o la menor realiza el trabajo o servicio por cuenta ajena. Bajo esta perspectiva, apelamos al artículo 3 del Convenio OIT 182, referido a las peores formas de trabajo infantil (1999). Efectivamente, el o la menor no está en condiciones de aceptar lícitamente una actividad laboral en situación de esclavitud o servidumbre, pero tampoco, y este es el criterio especialmente relevante, puede aceptar condiciones de trabajo peligrosos para su vida, su salud o su integridad moral (con mayor análisis, Montoya Vivanco y Rodríguez Vásquez, 2022). De acuerdo con este criterio, la actividad, por ejemplo, de “dama de compañía” desarrollada por menores de 18 años deben ser consideradas alguna forma de explotación laboral (al menos trabajo o servicio forzoso), aunque las menores señalen que lo hacen “por su propia voluntad” y sin ningún medio violento, coercitivo o abusivo en su contra). Esto es así, debido a

que dicha actividad (que supone vestir mostrando partes sensibles del cuerpo de la menor, acompañar a adultos a beber licor en una cantina o restaurante, permitir tocamientos cerca de las partes íntimas de su cuerpo y permanecer hasta altas horas de la noche y madrugada) pone en grave riesgo su integridad moral y sexual, sino es que ya se ha lesionado su indemnidad o libertad sexual.

Finalmente, un tercer criterio, siguiendo la sentencia del TEDH (11 de octubre de 2012) resulta de considerar el trabajo del menor inidóneo o notoriamente desproporcionado, teniendo en consideración la relación del volumen del trabajo, la edad, el nivel de particular vulnerabilidad (además de su condición de menor) o la posibilidad de restricciones o control de la libertad y comunicación del o la menor.

## **5. Reflexión final**

La regulación penal de los delitos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso como delitos de explotación laboral, así como el delito de trata de personas con fines de explotación laboral –contenidos en el Código Penal peruano– presentan contornos que requieren ser interpretados y aplicados de acuerdo a criterios que concilien los principios clásicos del Derecho penal (taxatividad, tipicidad o prohibición de la analogía) con los derechos fundamentales de las víctimas de tales violaciones y la prevención de la impunidad. Este esfuerzo requiere que los operadores y operadoras del sistema de administración justicia consideren necesariamente las obligaciones contenidas en convenios internacionales en materia de derechos humanos, lucha contra la explotación laboral y trata de personas, así como la interpretación que de aquellos tratados han realizado los órganos encargados de su cumplimiento. En este marco, nuestro artículo busca contribuir al desarrollo, sistematización, difusión y consolidación de los contenidos y criterios interpretativos de los tipos penales referidos, a través de este espacio, ofrecido por la Procuraduría General del Estado para la investigación y difusión jurídicas, orientadas al fortalecimiento de la defensa de los intereses del Estado.

## **Bibliografía**

Centro por la Justicia y el Derecho Internacional - CEJIL. (2016). *Fazenda Brasil Verde*. CEJIL. <https://cejil.org/caso/fazenda-brasil-verde/>.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (20 de octubre de 2016). *Sentencia del caso Trabajadores de Hacienda Brasil Verde vs Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.*

Díaz y García Conlledo, M. (2008). *El error sobre elementos normativos del tipo penal.* La Ley.

Díez Revilla, D. (2009). La mendicidad infantil. En *RSRS*, 12.

Daunis, A. (2013). *El delito de trata de personas.* Tirant lo Blanch.

Gallo, P. (2020). Explotación laboral en Argentina: un análisis de la situación en los talleres textiles clandestinos. En P. Gallo y T. García Sedano. *Formas modernas de esclavitud y explotación laboral. Talleres textiles clandestinos, explotación sexual y trata de personas.* BdeF.

Ministerio Público Fiscal de la República de Argentina y Organización Internacional del Trabajo - OIT. (2017). *La trata de personas con fines de explotación laboral. Estrategias para la detección e investigación del delito.* Dirección de Relaciones Institucionales - Ministerio Público Fiscal de la Nación, Argentina.

Mir Puig, S. (2016). *Derecho Penal Parte General* (10<sup>a</sup> ed.). Editorial Reppertor.

Montoya Vivanco, Y. y Rodríguez Vásquez, J. (2022). Los delitos de explotación laboral: bases para una interpretación sistemática de sus diversas tipificaciones en el Código penal peruano. En J. Rodríguez Vásquez (Coord.). *V Congreso Jurídico Internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud. Veinte años después del Protocolo de Palermo* (271-326). Organización Internacional del Trabajo (OIT), Poder Judicial (PJ) y Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP).

Olarte Encabo, S. (2018). La doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre esclavitud, servidumbre y trabajo forzado. Análisis crítico desde la perspectiva laboral. En *RADTBS*, 145, 55-86.

Organización Internacional del Trabajo - OIT. (1973). *Convenio sobre la edad mínima*, núm. 138.

Organización Internacional del Trabajo - OIT. (1999). *Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil*, núm. 182.

Organización Internacional del Trabajo - OIT. (2012). *Dar un rostro humano a la globalización. Conferencia internacional de trabajo* (101 Reunión), párrs. 269, 270 y 271. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms\\_174832.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_174832.pdf)

Organización Internacional del Trabajo - OIT. (2015). *Guía para la prevención e identificación del trabajo forzoso*. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-lima/documents/publication/wcms\\_429713.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---sro-lima/documents/publication/wcms_429713.pdf).

Organización Internacional del Trabajo - OIT. (s/f). *Qué es el trabajo forzoso, las formas modernas de esclavitud y la trata de seres humanos*. Organización Internacional del Trabajo. <https://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/definition/lang-es/index.htm#:~:text=El%20trabajo%20forzoso%20puede%20ser,y%20en%20todos%20los%20países>.

Pomares Cintas, E. (2013). *El Derecho penal ante la explotación laboral y otras formas de violencia en el trabajo*. Tirant lo Blanch.

Queralt Jiménez, J. (2015). *Derecho penal español parte especial* (7ª ed.). Tirant lo Blanch.

Rivas Vallejo, M. (2020). *Las fronteras entre los conceptos de esclavitud, trabajo forzoso y explotación: perspectiva laboral y de género*. Tirant lo Blanch.

Rodríguez Vásquez, J. y Montoya Vivanco, Y. (2020). *Lecciones sobre el delito de trata de personas y otras formas de explotación*. Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica (CICAJ), Organización Internacional del Trabajo (OIT) y Poder Judicial (PJ).

Schünemann, B. (2006). *Cuestiones Básicas del Derecho Penal en los umbrales del Tercer Milenio*. Idemsa.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (26 de julio de 2005). Sentencia, solicitud núm. 73316/01 (caso Siliadin contra Francia).

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (11 de octubre de 2012). Sentencia, solicitud núm. 67724/09 (caso C.N. y V. c. Francia).

Villacampa Estiarte, C. (2011). *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho Internacional*. Arazandi/ Thomson Reuters.



**JURISPRUDENCIA**



## JURISPRUDENCIA NACIONAL

### Trata de personas: Elementos típicos, bien jurídico y configuración

**1. Número de expediente:** Casación N° 1190-2018-Cusco

**Resolución:** Sentencia de casación

**Órgano:** Corte Suprema de la Justicia de la República

**Fecha:** 03 de septiembre de 2021

#### Datos específicos

**1) Tema:** Trata de personas en perjuicio de menores de edad

**2) Palabras clave:** Dignidad humana, relación asimétrica, medios comisivos, fines de explotación, explotación sexual, cómplice

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B

**4) Sumilla:** En la presente casación, se abordan diferentes aspectos relacionados con el delito de trata de personas. En primer lugar, se destaca que la dignidad humana puede ser protegida directamente por el derecho penal, incluso más allá de la violación de los derechos fundamentales. En segundo lugar, se enfatiza que la trata de personas implica una relación asimétrica en la que una persona ejerce poder sobre otra. En tercer lugar, se analizan los medios comisivos y se establece que, en el caso de personas menores de edad, no es necesario probar dichos medios, ya que se presume irrelevante el consentimiento de las víctimas. En cuarto lugar, se explican los fines de explotación y se aclara que no es necesario que se concrete la explotación en sí misma, sino que basta con demostrar que la víctima estaba en una situación próxima a la explotación. Por último, se examina la participación de los cómplices en un caso en concreto.

**5) Considerandos:** 12.4, decimocuarto, decimoquinto, decimosexto, decimoctavo, decimonoveno, vigesimooctavo, trigésimo.

#### Considerandos:

**12.4.** (...) la dignidad humana no solo se trata de la suma de los derechos fundamentales, sino que también es susceptible de ser protegida de forma inmediata y directa por el derecho penal. Es decir, que existe un ámbito de lo específicamente humano, que podría ser menoscabado

con independencia de que se atente contra la vida, la libertad, la intimidad, entre otros derechos. Esto a través de la cosificación, instrumentalización, envilecimiento o humillación de la persona. De ahí que el delito de trata de personas expresa siempre una situación previa o provocada de relación asimétrica de una persona sobre otra.

**DECIMOCUARTO.** Las conductas de este delito son seis: captación, transporte, traslado, acogida, recepción, retención, y lo que nos interesa resaltar para la resolución del presente caso, es que es un tipo penal alternativo. Su principal característica es que la técnica legislativa usada en su redacción incluye el término “o” al describir los verbos rectores. Es decir, se consideran diversos comportamientos típicos, pero para la configuración del delito basta la comisión de solo una conducta, dos o cualquiera de ellas. Esto no enerva de modo alguno su consideración como un delito proceso. (...).

De modo que, a través de cualquiera de tales conductas, la víctima es lesionada en su condición de tal, como consecuencia del proceso por el cual es colocada o mantenida en situación de ser explotada.

**DECIMOQUINTO.** (...) En este caso, nos interesa resaltar lo correspondiente al favorecimiento y facilitación. El primero implica cualquier conducta que permita la expansión o extensión de los actos de captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas. Mientras que el segundo incluye las diferentes formas de colaboración material o intelectual al delito en cuestión.

**DECIMOSEXTO.** El medio comisivo solo constituye elemento típico para el delito de trata de personas cometido en perjuicio de personas adultas, y estos pueden ser: violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una **situación de vulnerabilidad**, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio.

Sin embargo, cuando se trate de víctimas que son niños, niñas o adolescentes, el inciso 3, artículo 153 del CP, estipula que **tales medios comisivos no son necesarios**. De este modo, el legislador ha considerado el Protocolo de Palermo que, en los literales c y d, artículo 3, señala que se configurará el delito incluso cuando no se

recurra a ninguno de los medios enunciados en el párrafo anterior. Se entiende por niño a toda persona menor de dieciocho años, ello en consonancia con lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En consecuencia, son impertinentes todos aquellos medios probatorios orientados a acreditar los medios comisivos en estos casos, puesto que se presume *iure et de iure* irrelevante el consentimiento de la víctima menor de edad, siempre que la captación, transporte, traslado, recepción, acogida o retención tengan fines de explotación. Incluso, es discutible señalar que en algún supuesto sea válido el consentimiento de personas mayores de edad para la trata de personas, puesto que precisamente los medios comisivos expresan vicios del consentimiento.

**DECIMOCTAVO.** Otro elemento típico a analizar son los fines de la trata de personas, aspecto que precisamente determina su naturaleza como un delito de tendencia interna trascendente, pues a nivel de la tipicidad subjetiva se requiere de un elemento adicional al dolo.

(...)

Al respecto, es preciso diferenciar la conducta de trata de personas con fines de explotación sexual y la explotación sexual en sí misma. Aunque puede darse el supuesto de que el tratante sea el mismo que somete a las víctimas a explotación sexual, siempre se trata de acciones diferentes, sin perjuicio del tratamiento concursal que corresponda. Por lo que es posible condenar por el delito de trata de personas con fines de explotación sexual a aquel que coloca o mantiene a la víctima en una situación próxima de explotación sexual, sin que se logre concretar dicha explotación. No es necesario que dicha finalidad se vea concretada en un resultado. Precisamente porque se trata de un fin y no un resultado.

**DECIMONOVENO.** El caso típico relacionado a los fines de explotación sexual –e incluso laboral– es el de las “**damas de compañía**” quienes están expuestas a tocamientos de connotación sexual, comentarios de la misma naturaleza y la expectativa de realizar “**pases**”, esto es la práctica del acto sexual/prostitución con los clientes, a cambio de una contraprestación económica, de la cual la víctima puede

recibir una parte proporcional, mínima o ninguna. En este contexto, se produce una relación de asimetría o dominio del agente activo sobre la víctima.

**VIGESIMOCTAVO.** En lo concerniente al fin de explotación sexual, explicamos que su apreciación no requiere que alguna de las menores hubiese realizado “pases” o sostenido relaciones sexuales con los clientes, como lo afirma la defensa, dado que la explotación sexual es un fin. En tal sentido, basta comprobar que por la labor que realizaban las menores estaban próximas a una situación de explotación sexual, lo que en este caso sucedió. Se estableció que se desempeñaban como damas de compañía y como tal, debían beber licor con los clientes, estos las podían tocar y, eventualmente, realizar “pases” (que, como anteriormente se indicó, implica mantener relaciones sexuales/ejercicio de la prostitución con ellos). Si bien las menores no lo realizaron, lo cierto es que, existía tal posibilidad. Por consiguiente, son infundadas las causales de los incisos 3 y 4, artículo 429, del CPP.

**TRIGÉSIMO.** En su caso, los órganos de mérito sobre la base de lo acreditado en el fundamento 22.3 de la presente resolución, establecieron que la recurrente, en su calidad de cómplice primaria, favoreció o facilitó al delito de trata de personas, en su modalidad de recepción y retención de las menores agraviadas, ya que al realizar sus labores de cajera, pagaba los taxis y las fichas de las menores según los horarios indicados y era flexible al ingreso de menores de edad para que puedan ser damas de compañía y realicen pases, previo pago a la caja.

(...)

De modo que apreciamos que la recurrente no actuó en el marco de una conducta neutral, como lo alega, sino que de la prueba actuada (la que es lícita y no se ha reputado lo contrario) se desprende que tenía conocimiento de las reglas del local sobre los fichajes y pases, y los hacía cumplir. Entonces no era ajena a lo que sucedía en el local, sino que con su comportamiento permitió que los dos coautores se aprovechen del ejercicio de las menores como damas de compañía, expuestas a la prostitución. Lo que, en estricto, implica favorecer al delito y no facilitar, si bien la Sala Penal de Apelaciones entendió tales conductas como equivalentes, esta disquisición dogmática no cambia el sentido de la condena.

**2. Número de expediente:** Recurso de Nulidad N° 665-2018-Lima Sur  
**Órgano:** Corte Suprema de Justicia de la República  
**Fecha:** 24 de septiembre de 2018

### Datos específicos

**1) Tema:** La afectación de la dignidad humana en el delito de trata de personas

**2) Palabras clave:** Trata de personas, bien jurídico, dignidad humana, igualdad.

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-A del Código Penal

**4) Sumilla:** Los considerandos destacados abordan el delito de trata de personas y su impacto en la dignidad humana. Se menciona que la trata de personas utiliza a los seres humanos como mercancía, despreciando su esencia y derechos fundamentales.

**5) Considerandos:** 4.1 y 4.2.

### Considerandos:

**4.1.** La trata de personas es uno de los delitos que atenta contra la esencia misma del ser humano, toda vez que se utiliza al ser humano como mercancía que se pone al mercado en la cual se oferte al mejor postor sin siquiera tener el menor respeto por el prójimo, despreciando la esencia humana de la dignidad y los derechos. Por ello la naturaleza jurídica del delito de trata de personas es compleja debido a la dificultad que se tiene para su comprobación, siendo uno de los factores de impunidad la falta de precisión del bien jurídico protegido, o los bienes jurídicos protegidos, generando preocupación social, sobre todo cuando llega a manos de jueces insensibles sobre la magnitud del problema.

**4.2.** En este delito, (...) sobre todo, se afecta la dignidad humana, esa esencia de no ser tratado como objeto, debido a que el Estado protege la igualdad de derechos entre todo ser humano, y prohíbe que se disponga de un ser humano como si fuera una cosa materia de tráfico; es decir, la trata de personas puede afectar bienes jurídicos de una persona o de varias personas. Para ello, en cada caso merecerá un

estudio minucioso de las circunstancias en que se produjo el hecho, para poder encuadrar adecuadamente dentro de los presupuestos del tipo penal.

**3. Número de expediente:** 2179-2020-13-1001-JR-PE

**Resolución:** Sentencia de conformidad parcial

**Órgano:** Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial-B de Cusco, Corte Superior de Justicia de Cusco

**Fecha:** 03 de julio de 2020

### Datos específicos

**1) Tema:** Sujetos involucrados en el delito de trata de personas

**2) Palabras clave:** Sujeto activo, agencias de intermediación, grupos criminales, crimen organizado, estructuras locales corruptas, sujeto pasivo, explotación

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** En la presente sentencia, se aborda el tema de los sujetos involucrados en el delito de trata de personas. Es así que se destaca, por un lado, que el sujeto activo puede ser cualquier persona que participe en el proceso de captación, incluyendo a individuos del entorno social de las víctimas y grupos criminales. Por otro lado, el sujeto pasivo puede ser tanto un hombre como mujer sometidos a explotación sexual, siendo este último caso especialmente agravado cuando se trata de menores de edad. Además, se menciona que la participación de estructuras locales corruptas facilita el trabajo de los que tratan personas.

**5) Considerando:** 2.4.

### Considerando:

2.4. (...)

**b) Sujetos: Sujeto Activo,** en el delito de trata de personas es cualquier persona, hombre o mujer, el hecho que importe que este delito es cometido por diversas personas pueden transformarse en traficantes de personas, ya que en el proceso de enganche o captación participan a menudo personas del entorno social de los afectados (por ejemplo: vecinos, familia, maestros). El proceso es llevado a cabo en parte por agencias de intermediación. A ellos se agregan grupos criminales, que a menudo pertenecen a redes del crimen organizado. También estructuras locales corruptas ayudan o facilitan el trabajo de los traficantes de personas. **Sujeto Pasivo,** puede serlo tanto el hombre

como la mujer, sea a partir de prestaciones sexuales heterosexuales u homosexuales, de acciones que en su estima y capacidad física se vea reducida considerablemente si se trata de una víctima de explotación sexual. Si el sujeto es menor de edad se configura como agravante.

**4. Número de expediente:** Casación N° 1459-2019-Cusco

**Resolución:** Sentencia de casación

**Órgano:** Corte Suprema de Justicia de la República

**Fecha:** 27 de octubre de 2021

### Datos específicos

**1) Tema:** Configuración del delito de trata de personas, bien jurídico y tentativa del delito

**2) Palabras clave:** Trata de personas, dignidad humana, bien jurídico, tentativa

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** La presente casación establece como bien jurídico del delito de trata de personas a la dignidad humana-no cosificación. Asimismo, se describen las conductas típicas y los verbos rectores del delito de trata de personas, así como los medios comisivos y los fines asociados al delito. La casación también menciona que el delito de trata de personas agravado requiere la concurrencia de todos los elementos de la figura básica más alguna agravante específica. Finalmente, se analiza un caso de tentativa de trata de personas –captación– en el que las menores se negaron a aceptar la propuesta de brindar servicios sexuales.

**5) Fundamentos:** decimotercero, 13.1, 13.2, decimocuarto, 20.2, vigesimoprimerero.

### Fundamentos:

#### Decimotercero. Configuración del delito de trata de personas

**13.1.** Respecto a la **tipicidad objetiva del delito de trata de personas, el bien jurídico** que protege el delito de trata de personas es la afectación a la dignidad humana, en el Acuerdo Plenario N° 6-2019/CJ-116 (...).

Sobre esa base y en una línea de mayor avance y profundización, como lo sustentan las actividades y materiales de trabajo de la Organización Internacional del Trabajo y de la Pontificia Universidad Católica del Perú, debe precisarse que, en el delito bajo análisis el bien jurídico protegido es **la dignidad humana-no cosificación**. Al respecto se ha expresado:

**La dignidad representa el interés social de que toda persona sea reconocida y tratada como tal** (Pollman, 2009, p. 27), lo que exige que sea tratada como un fin en sí mismo y que, por tanto, no sea reducida a un “instrumento” o “cosa” (Pariona, 2019, p. 5). **Es decir, la dignidad como bien jurídico penal es entendida como la prohibición de “cosificación” u “objetivización”** (Villaroel, 2017, p. 152). La filósofa Martha Nussbaum indica que **la codificación significa tratar a una persona como objeto**. Para identificar **cuando estamos frente a un supuesto de cosificación de la persona**, Nussbaum desarrolla siete acciones que funcionan como indicadores no taxativos; reducir a una persona a un objeto al servicio de los propósitos de otros; negarle su autonomía; tratar a una persona como una cosa intercambiable; tratar a una persona como una cosa que puede ser rota, degradada o destruida; tratar a una persona como una propiedad que ser comprada, vendida, alquilada, entre otros atributos de la propiedad; y tratar a una persona como algo cuyas experiencias o necesidades no requieren ser tomadas en cuenta (1999, p. 257). **La trata de personas cumple con la gran mayoría de los indicadores desarrollados por Nussbaum y, por tanto, es una de las peores formas de calificación y de vulnerabilidad de la dignidad humana.**

**Así, la trata implica colocar a una persona en una situación en la que puede ser usada como un objeto en razón de fines de explotación, anulando su condición de persona** (Martos, 2012, p. 102; Villacampa, 2011, p. 838). **En este sentido, el radio de acción del tipo penal cubrirá aquellos comportamientos que pretenden instrumentalizar al ser humano como una mercancía, incluyendo los que cuenten con la aceptación de la persona tratada** (Villaroel, 2017, p. 166).

**De este modo, la identificación de la dignidad humana no cosificación como bien jurídico, permite explicar el motivo por el que el consentimiento de la persona tratada no es tomado en cuenta cuando opera uno de los medios típicos. Así, Caro John afirma que para la trata de personas no interesa si la persona acepta ser explotada, sino que el propósito de explotación –que se ubica detrás de la captación,**

**transporte, traslado, acogida, recepción o retención– niega directamente la condición de ser humano** (2018, p. 42).

En un sentido similar, la Defensoría del Pueblo ha indicado que existen 3 argumentos que permiten sustentar que **la dignidad-no cosificación es el bien jurídico protegido: i) los actos de trata de personas degradan a las personas, desconociendo su esencia como seres humanos; ii) la dignidad-no cosificación es un bien jurídico irrenunciable, lo que explica que el consentimiento se considera como viciado; iii) la trata de personas es un delito altamente lesivo, toda vez que afecta un bien jurídico de vital importancia en el ordenamiento jurídico, lo que explica la alta penalidad impuesta** (2017, p. 2)". (Resaltado agregado en el Acuerdo Plenario).

**13.2.** El delito de trata de personas está compuesto por los siguientes elementos: 1) Las conductas. 2) Medios (para casos de víctimas adultas). 3) Fines.

### **A. Verbos rectores y conductas típicas del delito de trata de personas**

Los verbos rectores que materializan las conductas típicas lo constituyen: captar, transportar, trasladar, acoger, recibir o retener a la víctima en el territorio de la República o para su salida o entrada al país con fines de explotación de cualquier naturaleza, o venta de niños. **Para la configuración del delito de trata de personas basta la comisión de solo una conducta, dos o cualquiera de ellas.** Ello no enerva de modo alguno su consideración como un delito cuyo proceso constituye un delito de naturaleza compleja; en el cual interviene un conjunto de eslabones que se inicia con la identificación, captación y aislamiento de la víctima. Puede llegar al extremo de la privación de la libertad, con la finalidad de ser incorporada la víctima a la producción de bienes y servicios contra su voluntad. Los verbos rectores son:

**1. Captar;** es atraer a alguien o ganar su voluntad. A través de dicho medio, la víctima pasa a estar en la "esfera de dominio" o de control del delincuente. Ello implica reclutar a la víctima y atraerla para controlar su voluntad con el objetivo de explotarla.

**2. Transportar;** que consiste en que la víctima sea llevada de un lugar a otro por el tratante, independientemente de si este acto ocurre dentro o fuera del país. En la misma forma que con la captación, se requiere que, durante el transporte, la víctima esté en la esfera de dominio del tratante.

**3. Trasladar;** que supone traspasar el control que se tiene sobre la víctima de una persona a otra. No consiste entonces, en movilizar físicamente a la víctima (transporte) sino en que la persona que tiene dominio sobre la víctima traspase dicho dominio a otra persona, disponiéndose fáctica o jurídicamente de ella. Así, el traslado no supone el movimiento de la persona, sino desplazar el poder que existe sobre ella. A modo de ejemplo: cuando un padre o madre entrega a alguno de sus hijos o hija a una tercera persona a fin de que sea explotado o explotada.

**4. Acoger;** conducta que debe ser entendida como brindar refugio o ambiente para que la víctima permanezca. Asimismo, es admitir a la víctima en un ambiente o domicilio donde se le mantendrá por un tiempo antes de ser llevada al lugar donde va a ser explotada. Sin embargo, el Protocolo de Palermo y el Código Penal no hacen referencia a la temporalidad. Por tanto, la acogida se refiere, únicamente, a dar un espacio en el que la víctima recibirá abrigo y resguardo.

**5. Recibir;** para un sector de la doctrina, dicha conducta se distingue de la acogida en tanto la primera consiste en dar alojamiento en el lugar final donde se explotará a la víctima, sin que esto suponga o requiera la efectiva explotación. Empero, esta diferenciación no se desprende del texto del Protocolo de Palermo o del precepto sustantivo. Más aún, el Plan Nacional Contra la Trata de Personas al respecto señala que es irrelevante si el lugar es un destino final o transitorio.

**6. Retener;** es una conducta que implica mantener a la víctima en un lugar que signifique o coloque en peligro próximo de explotación a la víctima. Así, incluye todos los actos que, siendo violentos o no, impiden romper la dependencia en la que ha sido colocada la víctima por medio de la trata. En este sentido, no solo se puede retener

a una persona adulta por medio de la violencia, sino también a través de medios fraudulentos y del abuso de una posición de poder o de una situación de subordinación.

## **2. Los medios comisivos y la trata de personas menores de edad**

El medio comisivo solo constituye elemento típico para el delito de trata de personas cometido en perjuicio de personas adultas, y estos pueden ser: violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio.

Si se trata de víctimas que son niños, niñas o adolescentes, tales medios comisivos no son necesarios (conforme al inciso 3, artículo 153, del Código Penal). De este modo, el legislador ha considerado el Protocolo de Palermo que, en los literales c y d artículo 3 señala que se configurará tal delito incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados precedentemente. Por tanto, son impertinentes todos aquellos medios probatorios orientados a acreditar los medios comisivos en estos casos (Acuerdo Plenario N.º 6-2019-CJ-116, fundamento jurídico 18), puesto que se presume *iure et de iure* irrelevante el consentimiento de la víctima menor de edad, siempre que la captación, transporte, traslado, recepción, acogida o retención tengan fines de explotación. Así, el consentimiento de la persona tratada no es tomado en cuenta cuando opera los medios comisivos, esto es, el consentimiento es considerado como viciado.

## **3. El fin en la trata de personas**

Los fines de la trata de personas son un aspecto que precisamente determina su naturaleza como un delito de tendencia interna trascendente; a nivel de la tipicidad subjetiva se requiere de un elemento adicional al dolo. Así, el tipo penal de trata de personas requiere de finalidades de explotación alternativas, las que –tal como sucede con el dolo– se deberán imputar a partir del contexto objetivo y no intentando explorar en la mente del agente.

El tipo penal de trata de personas no exige la realización de alguno de los fines, solo que el o los tratantes actúen con el propósito de que la víctima sea explotada a través de alguna de las siguientes formas: venta de niñas, niños y adolescentes, explotación sexual, prostitución, pornografía, esclavitud y prácticas análogas, explotación laboral y trabajos forzados, mendicidad, extracción o tráfico de órganos, tejidos somáticos o sus componentes humanos.

**Decimocuarto.** El delito de trata de personas agravado exige la verificación de la concurrencia de todos los elementos objetivos y subjetivos de la figura básica de trata de personas, luego debe verificarse la concurrencia de alguna agravante específica, caso contrario, es imposible hablar del delito de trata de personas agravado.

**20.2.** (...) Respecto a la configuración del delito de trata de personas (en grado de tentativa) en agravio de las menores con iniciales G.B.V.D.L.V (14), L.A.D.A (16), A.M.C.S (15) y L.S.H.H.S (15), **el encausado intentó captar** a las menores a través de la cuenta de Facebook “Ensalada con Mostaza”, donde les propuso ganar dinero por tan solo una hora de trabajo, que consistía en que debían prestar su servicio sexual a otros sujetos, y que este se encargaría de conseguirles por las sumas de doscientos soles y cien soles, dependiendo del tipo de relación sexual (...). Sin embargo, ante tales propuestas las menores dieron aviso a las autoridades (...).

El proceso ejecutivo del delito de trata de personas en agravio de las menores (...) se inició con la ejecución del plan de captar menores de edad con la finalidad de explotarlas sexualmente, aprovechando su minoría (vulnerabilidad natural) como indica el contexto de las comunicaciones efectuadas mediante los mensajes de Facebook (...).

Sin embargo, la conducta desarrollada por el encausado quedó en grado de tentativa, porque las menores dieron su negativa a aceptar tales propuestas de trabajo, pero aun así el encausado insistió en las referidas propuestas con evidente finalidad de explotación sexual, que terminó con las denuncias de las menores (...).

**Vigesimoprimer.** Sobre la inferencia consistente en que, (iv) no se configuraría el delito de trata de personas en grado de tentativa, por ser

un delito de peligro concreto. En los delitos de peligro concreto el tipo requiere como resultado de la acción la proximidad de una concreta lesión a un bien jurídico determinado (cuando se requiere realmente la posibilidad de la lesión). Así, la inferencia deducida es errónea, pues el delito de trata de personas al ser un delito de peligro concreto –que adelanta las barreras de protección– cabe la tentativa, porque en tanto existía la posibilidad de lesión del bien jurídico **dignidad humana-no cosificación**, esta se truncó con la negativa de las agraviadas a tales propuestas –les propuso ganar dinero tan solo por una hora de trabajo, consistente en que debía prestar su servicio sexual a otros sujetos–, y con la denuncia, intervención y captura del encausado Gary Aston Pezo Cruz. El *Iter Criminis* se inició con la ejecución del plan de captarlas con la finalidad de explotarlas sexualmente, aprovechando su minoría de edad. En los delitos de peligro concreto cabe la tentativa, además, porque se genera un resultado de peligro cuyo inicio de ejecución se produjo.

**5. Número de expediente:** Casación N° 950-2020-Cusco

**Resolución:** Sentencia de casación

**Órgano:** Corte Suprema de la Justicia de la República

**Fecha:** 21 de marzo de 2022

### **Datos específicos**

**1) Tema:** El delito de trata de personas y el contexto en el que se consuma.

**2) Palabras clave:** Trata de personas, contexto, organización, vulnerabilidad, víctima

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-A del Código Penal

**4) Sumilla:** El considerando destacado aborda los delitos de trata de personas, resaltando la importancia de comprender el contexto en el que se llevan a cabo estos delitos no convencionales. Por un lado, se resalta la necesidad de la intervención de varias personas y cierta organización para ubicar y reclutar a mujeres vulnerables. Por otro lado, se menciona que las víctimas son jóvenes con necesidades económicas, provenientes de estratos sociales bajos, que fueron captadas bajo engaño, mientras buscaban trabajo y se encontraban solas. Se afirma, asimismo, que estas jóvenes son vigiladas y controladas una vez que se encuentran bajo el poder de los tratantes.

**5) Fundamento:** tercero.

Fundamento:

**TERCERO.** Que en casos de delitos de trata de personas es central tener presente los elementos de contexto en que estos delitos no convencionales se llevan a cabo. Su propia lógica comisiva importa la intervención de varias personas y un mínimo de organización para la ubicación e incorporación de mujeres vulnerables al circuito delictivo de quienes tienen el control de la organización. El análisis de la vulnerabilidad de las víctimas es determinante y el *modus operandi* de los delincuentes para incorporar a las víctimas a las actividades que controlan y, luego, retenerlas, en ellas para consolidar ingresos ilícitos merced a ellas. (...).

En principio en el análisis valorativo se debe partir del reconocimiento, como elemento de contexto, que se trata de jóvenes con necesidades

económicas provenientes de los estratos sociales bajos de la población y que fueron captadas cuando buscaban trabajo y estaban solas. De las declaraciones de las agraviadas fluye que en los avisos no decía que la labor era ser “damas de compañía”. Ellas eran exhibidas en el bar y los clientes las escogían, y debían tomar licor y bailar con ellos, para lo cual utilizaban fichas. Las agraviadas eran vigiladas y controladas, y cuando iban a su habitación cerraban la puerta de acceso. (...).

## Delitos contra la libertad sexual y trata de personas

**1. Número de expediente:** Acuerdo Plenario N° 03-2011/CJ-116

**Órgano:** Corte Suprema de Justicia de la República

**Fecha:** 06 de diciembre de 2011

### Datos específicos

**1) Tema:** Delitos contra la libertad sexual y trata de personas: diferencias típicas y penalidad

**2) Palabras clave:** Trata de personas, favorecimiento a la prostitución, prostitución, proxenetismo, concurso, vulnerabilidad

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-A, 129-B, 179 y 181 del Código Penal.

**4) Sumilla:** Se analizan los diferentes tipos penales relacionados con la trata de personas con fines de explotación sexual, tales como el favorecimiento a la prostitución y el proxenetismo; en esa línea, se describen las características y conductas típicas de cada uno de estos delitos. Asimismo, se destaca la relación entre los bienes jurídicos involucrados y se aborda la problemática concursal entre estos delitos. Además, se analiza la concurrencia de circunstancias agravantes específicas en caso de concurso de delitos.

**5) Fundamentos:** 8 al 20.

### Fundamentos:

## 2. Los tipos penales y sus características

### A. La trata de personas (artículo 153° CP)

**8.** El supuesto de hecho en este delito involucra cuatro conductas típicas. La promoción, que implica un comportamiento que estimule, instigue, anime o induzca el favorecimiento, que incluye cualquier conducta que permite la expansión o extensión; la financiación, que se expresa en la subvención o contribución económica; y la facilitación, que involucra todo acto de cooperación, ayuda o contribución. Estas conductas se vinculan y manifiestan en la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de personas en el territorio nacional o para su salida o ingreso al país, para lo cual se emplean medios violentos o fraudulentos. En el plano subjetivo el agente actúa dolosamente y orientado por fines ilícitos que constituyen la esencia

de la trata, como son el ejercicio de la prostitución, explotación laboral, esclavitud o extracción y tráfico de órganos y tejidos humanos, etcétera [Cfr. RAMIRO SALINAS SICCHA: Derecho Penal. Parte Especial-Volumen I, Grijley, Lima, 2010, p. 487 y ss.].

## **B. El delito de favorecimiento a la prostitución (artículo 179° CP)**

**9.** El comportamiento típico consiste en promover o favorecer la prostitución de otra persona. Conforme lo sostiene la doctrina nacional, promover implica iniciar, incitar o ejercer sobre otro una influencia para que realice una determinada acción, en el caso *sub examine*, la prostitución. En tanto que favorecer, es sinónimo de cooperar, coadyuvar o colaborar para que la práctica del meretricio de la víctima se siga ejerciendo [Cfr. RAÚL A. PEÑA CABRERA: Estudios de Derecho Penal. Parte Especial. Delitos contra la Libertad e Intangibilidad Sexual. Aspectos Penales, Procesales y Criminológicos, Ediciones Guerrero, Lima: 2002, p. 164].

## **C. El delito de proxenetismo (artículo 181° CP)**

**10.** La conducta delictiva consiste en comprometer, seducir o sustraer a una persona para entregarla a otra con el objeto de mantener acceso carnal (vaginal, anal o bucal) a cambio de una compensación pecuniaria. Por comprometer se entiende toda acción dirigida a crear en el sujeto pasivo una obligación con otro, de tal modo que resulte exigible su cumplimiento. Por otro lado, seducir implica engañar o encauzar a alguien hacia la toma de una determinada decisión a través del ofrecimiento de un bien. En tanto que sustraer conlleva el apartar, separar o extraer a una persona del ámbito de seguridad en el que se encuentra. El tipo penal no hace referencia a los medios que pueda emplear el agente para la realización de dichos comportamientos. Generalmente, se empleará algún medio de coerción como la violencia o intimidación [Cfr. LUIS ALBERTO BRAMONT-ARIAS TORRES y MARÍA DEL CARMEN GARCÍA CANTIZANO: Manual de Derecho Penal. Parte Especial, 4ta. Edición, Editorial San Marcos, Lima, 2004, p. 273].

## **D. La situación de las víctimas menores de edad**

**11.** Merece especial atención lo concerniente a la pena conminada y a su relación con la edad del sujeto pasivo, que en la praxis judicial resulta

ser la principal fuente de problemas hermenéuticos y distorsiones prácticas. En efecto, el sujeto pasivo en todos estos delitos puede serlo una persona adulta o un menor de edad. En el supuesto del menor de edad, el contenido del injusto se encuentra diferenciado en virtud al nivel etario con que cuenta la víctima y es tratado siempre como una agravante específica. No obstante ello, los estándares de pena conminada para los delitos que se están analizando difieren notablemente. Así, en el caso de los delitos de violación sexual de menor de edad, el *quantum* punitivo es agravado secuencialmente desde los 25 años de pena privativa de libertad hasta cadena perpetua. En cambio, en la trata de personas, la pena fijada para las circunstancias agravantes específicas basadas en la edad de la víctima oscila desde los 12 hasta los 35 años de privación de libertad. Sin embargo, la sanción es ostensiblemente menor a los casos anteriores cuando se trata de actos de favorecimiento a la prostitución o la explotación sexual de una persona menor de edad, ya que las penas fluctúan para el primer delito entre 5 y 12 años de pena privativa de libertad, mientras que para el segundo supuesto típico se prevé una pena privativa de libertad no menor de 6 ni mayor de 12 años.

### **3. Relaciones sistemáticas, teleológicas y punitivas entre los tipos penales**

**12.** La trata de personas, en los términos como aparece regulada en el Código Penal vigente, constituye un delito que atenta contra la libertad personal [Cfr. RAMIRO SALINAS SICCHA: Derecho Penal. Parte Especial- Volumen I, Editorial Grijley, Lima, 2010, p. 498], entendida como la capacidad de autodeterminación con la que cuenta la persona para desenvolver su proyecto de vida, bajo el amparo del Estado y en un ámbito territorial determinado. En cambio, la violación sexual vulnera la libertad sexual, que comprende también la capacidad de autodeterminación de la persona pero referida al ámbito específico de las relaciones sexuales. En tanto que, en los delitos de favorecimiento a la prostitución o proxenetismo, se vulnera la moral sexual de la sociedad y la dignidad sexual de aquella persona que es prostituida o explotada sexualmente, y a la que se predetermina y somete a sostener prácticas sexuales con terceros a cambio de dinero.

**13.** Es evidente que hay una estrecha relación entre los bienes jurídicos involucrados en los delitos sexuales y de trata de personas con fines

sexuales. Sin embargo, ello no impide entender las semejanzas y diferencias entre sus elementos típicos, así como las implicancias que acarrearán para la aplicación de las consecuencias jurídicas del delito.

Así, la violación sexual, en cualquiera de sus modalidades, constituye un delito común al igual que los delitos de trata de personas con fines sexuales y de favorecimiento o explotación de una persona prostituida. No obstante, en la violación sexual se está ante un delito de propia mano, en el que se sanciona al que tiene de modo directo y personal el acceso carnal o acto análogo con la víctima. En tanto que, en la trata de personas, se reprime a quien coloca a la víctima, a través de actos traslativos (posee un tipo penal alternativo y complejo en base a las conductas que promueven, favorecen, financian o facilitan la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de la víctima), en una situación de vulnerabilidad para ser explotada sexualmente por otro (se trata de un delito proceso, que implica diversas etapas desde la captación de la víctima hasta su recepción o alojamiento en el lugar de destino y en las cuales se involucran frecuentemente varias personas). Por su parte, en el favorecimiento a la prostitución o proxenetismo se sanciona al que favorece la prostitución de otro, o al que de manera fraudulenta o violenta entrega físicamente a la víctima a otro para el acceso carnal.

#### **4. Problemas concursales**

**14.** Los verbos típicos utilizados para describir los delitos analizados, así como los medios comisivos previstos para su perpetración tienden a conectarse o confundirse por su similitud. Por tanto, se requiere esclarecer cuándo se configura uno u otro tipo penal, y así deslindar la presencia o no de un concurso de delitos (ideal o real) o de un concurso aparente de leyes entre ellos. En los delitos de violación sexual se está ante tipos legales claramente diferenciables en los que la conducta típica queda plenamente definida por el acceso carnal (vaginal, anal o bucal) o análogo (introducción de objetos o partes del cuerpo vía vaginal o anal), que practica el propio sujeto activo con la víctima. Sin embargo, los delitos de trata de personas y de favorecimiento a la prostitución, como de proxenetismo, generan conflictos de interpretación por su posible convergencia normativa. Por consiguiente, a continuación se harán las precisiones teóricas y prácticas que posibiliten reconocer y facilitar la operatividad de la adecuada calificación judicial de unos y otros.

**15.** En primer lugar, es de señalar que no se trata de un supuesto de identidad típica. No se ha tipificado en los artículos 153º, 179º y 181º CP el mismo delito. Se está ante conductas delictivas diferentes. En efecto, el delito de trata de personas agota su realización en actos de promoción, favorecimiento, financiación o facilitación del acopio, custodia, traslado, entrega o recepción de personas dentro del país o para su ingreso o salida de él, con la finalidad de que ejerzan la prostitución o sean sometidas a esclavitud o explotación sexuales. Es un delito de tendencia interna trascendente donde el uso sexual del sujeto pasivo es una finalidad cuya realización está más allá de la conducta típica que debe desplegar el agente pero que debe acompañar el dolo con que este actúa. Es más, el delito estaría perfeccionado incluso en el caso de que la víctima captada, desplazada o entregada no llegue nunca a ejercer la prostitución o se frustre, por cualquier razón o circunstancia, su esclavitud o explotación sexual por terceros.

**16.** En cambio, en los actos de favorecimiento de la prostitución el sujeto activo actúa indirectamente, promoviendo (inicia, impulsa o influencia positivamente) o favoreciendo (creando las condiciones necesarias para sus actividades sexuales o proveyéndole clientes) la prostitución de la víctima (relaciones sexuales con terceros a cambio de dinero). Es un típico delito de corrupción sexual cuyo móvil suele ser lucrativo.

**17.** Finalmente, en el delito de proxenetismo el agente directamente interviene en el comercio sexual de la víctima a la cual, previamente, convence o compromete para que se entregue sexualmente por una contraprestación económica a terceros. El agente en este delito oferta y administra la prostitución de la víctima. Desarrolla pues un negocio ilegal en torno a la venta sexual de aquella.

**18.** Se podría graficar las diferencias entre tratante, promotor y proxeneta señalando que el primero actúa como proveedor; el segundo como impulsor o facilitador; y el tercero como expendedor y gestor de la prostitución de las víctimas. Por consiguiente, el concurso real entre estos tres delitos resulta ser la posibilidad más técnica de conectarlos hipotéticamente. Así, quien practica la trata puede, también, dedicarse de modo sucesivo o paralelo a la promoción o explotación directa de la persona a quien captó, trasladó o retuvo inicialmente con la finalidad de entregarla a terceros promotores de la prostitución o proxenetas potenciales o en ejercicio.

**19.** En consecuencia, el juzgador debe analizar con precisión la conducta objetiva y subjetiva del agente, incidiendo predominantemente en la finalidad perseguida, así como en el *modus operandi* y los antecedentes del imputado, para, en base a tales circunstancias o indicadores, calificar adecuadamente la relevancia penal de los imputados en el caso *sub judice*.

## **5. Concurrencia de circunstancias agravantes específicas**

**20.** Identificada la autonomía típica, teleológica y dogmática de los delitos de trata de personas, favorecimiento de la prostitución y proxenetismo, así como sus posibilidades concursales, resta señalar que la presencia de circunstancias agravantes específicas similares para cada delito no afecta tal independencia formal y material, ni limita o compromete de alguna manera la determinación judicial de la pena en caso de concurso real.

En efecto, como estipula el artículo 50° CP, corresponde al juez determinar penas concretas parciales por separado y para cada delito integrante del concurso real [Acuerdo Plenario N° 4-2009/CJ-116. Asunto: Determinación de la pena y concurso real]. Será en ese único espacio donde el juzgador deberá identificar las agravantes específicas concurrentes; las cuales, por lo demás, pueden ser las mismas en cada delito (minoría de edad de la víctima) o solo alcanzar a los delitos de favorecimiento de la prostitución o proxenetismo, mas no de trata de personas (empleo de medios violentos o abuso de autoridad).

## Trata de personas de niñas, niños y adolescentes

**1. Número de expediente:** 05149-2014-PHC/TC AREQUIPA

**Resolución:** Sentencia del Tribunal Constitucional

**Órgano:** Tribunal Constitucional

**Fecha:** 27 de septiembre de 2016

### Datos específicos

**1) Tema:** El delito de trata de personas y las víctimas menores de edad

**2) Palabras clave:** menores de edad, protección especial, desarrollo humano, trata de personas

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-B (numeral 4 del primer párrafo y numeral 2 del segundo párrafo) del Código Penal

**4) Sumilla:** En este considerando legal, se destaca la especial afectación que sufre la población de menores de edad en el delito de trata de personas. El Tribunal Constitucional resalta el mandato de protección especial hacia los niños y adolescentes, basado en su condición de debilidad manifiesta. Asimismo, se subraya la obligación de la familia, la comunidad, la sociedad y el Estado de asistir y proteger a los menores, garantizando su desarrollo integral y la preservación de sus derechos.

**5) Fundamento:** 19.

### Fundamento:

**19.** (...) se trata de un delito [trata de personas] que afecta con especial intensidad a los menores de edad, de ahí que el Tribunal Constitucional desea reiterar lo expuesto con ocasión de resolver el expediente N° 01817-2009-PHC/TC. Allí, al hacer referencia al mandato de protección especial a los niños y adolescentes que debe otorgar la comunidad y el Estado conforme a lo previsto en el artículo 4° de la Constitución, el Tribunal Constitucional destacó que:

Este énfasis tuitivo se debe a su condición de debilidad manifiesta para llevar una vida totalmente independiente, de modo que por la situación de fragilidad, inmadurez o inexperiencia en que están los menores frente a los adultos, se le impone a la familia, a la comunidad, a la sociedad y al

Estado, la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar tanto su desarrollo normal y sano en los aspectos biológico, físico, psíquico, intelectual, familiar y social, como la promoción y preservación de sus derechos y el ejercicio pleno y efectivo de ellos. (cfr. STC recaída en el expediente 01817-2009- PHC/TC. Lima. J.A.R.R.A. y V.R.R.A., de fecha 7 de octubre del 2009, F.J. 5).

**2. Número de expediente:** 06744-2019-0-1801-JR-PE-36

**Resolución:** Resolución que resuelve recurso de apelación

**Órgano:** Cuarta Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima

**Fecha:** 30 de junio de 2021

### **Datos específicos**

**1) Tema:** La trata de personas y el trabajo forzoso de menores de edad en condiciones de riesgo

**2) Palabras clave:** vulnerabilidad, menores, trabajo infantil, explotación, trabajo forzoso, peligro

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** Esta sentencia aborda el tema del trabajo infantil y la explotación de menores en situaciones de alto riesgo. Se define el trabajo forzoso y se destaca que las personas más propensas a ser sometidas a este son aquellas que presentan condiciones previas de vulnerabilidad social. Además, la sentencia menciona que el que menores de edad vendan golosinas en las calles implica un alto peligro, debido al tránsito vehicular. Finalmente, la sentencia señala que, en observancia al Acuerdo Plenario N° 6-2019, es posible el concurso real entre el delito de trata de personas y el delito de trabajo forzoso.

**5) Fundamentos:** 7, 8 y 11.

### **Fundamentos:**

**7.** Se alega que no ha explotado a las menores, pues coadyuvó en su alimentación y cuidado. En ese sentido es de graficar qué entendemos por trabajo en los menores de edad. El trabajo que puede perjudicar la salud o el bienestar de los niños o ponerlos en peligro es también “una de las peores formas de trabajo infantil”. La población más propensa a padecer situaciones de trabajo forzoso es la compuesta por quienes presentan condiciones previas de vulnerabilidad social. Así, por trabajo forzoso puede entenderse el trabajo que se realiza de manera **involuntaria**, salvo en los menores donde no interesa la voluntad y **bajo amenaza de una pena cualquiera**. Se refiere a situaciones en las cuales personas están forzadas a trabajar mediante el uso de violencia o intimidación, o por medios más sutiles.

**8.** En ese sentido, es patente que las menores agraviadas ofrecían golosinas en la avenida Primavera con la avenida el Polo, en el distrito de Santiago de Surco. Las versiones de la propia acusada lo afirman, y se prueba con el acta de visualización de video de página treinta y ocho. Es claro que en las condiciones y el lugar en que realizan esas labores las menores de edad es de alto grado de peligrosidad, por ser la vía de tránsito vehicular. Para sostener la culpabilidad de la recurrente se ha tomado en cuenta la declaración del testigo clave 10910-T, quien a través de los videos fue vista en la calle junto a los procesados vendiendo golosinas. Aunado al hecho de que si como dice la procesada no sabía que era delito llevar a su hija y a su ahijada a vender golosinas y que lo hacía porque no tenía con quien dejarlos; es contradictoria su propia versión, ya que si no estaba en condiciones de cuidar a su menor hija (agraviada de clave 10919-5) por qué aceptó cuidar y dar estudios a los menores de edad de clave 10919-1 y 10919-2.

**11.** En relación al delito de trabajo forzoso, se advierte que el A-quo no ha observado el fundamento N° 26 del Acuerdo Plenario N° 6-2019 del 17/09/2019, en cuyos considerandos desarrolla claramente la configuración del delito de trata de personas y los delitos conexos a ese y como pueden derivar en un concurso real, teniendo en consideración determinadas pautas interpretativas privadas del delito en mención siendo estas establecidas en el considerando N° 23 del referido Acuerdo Plenario. Siendo así, al existir una motivación aparente, es de rescindir el fallo en este extremo.

**3. Número de expediente:** 03675-2016-70-1001-JR-PE-01

**Resolución:** Sentencia de vista

**Órgano:** Segunda Sala Penal de Apelaciones - Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Cusco

**Fecha:** 26 de enero de 2022

### Datos específicos

**1) Tema:** Las conductas típicas del delito de trata de personas, y el caso de captación y traslado de menores con la finalidad de explotarlas laboralmente

**2) Palabras clave:** captación de menores, trata de personas, contrato laboral, consentimiento

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** La Segunda Sala Penal de Apelaciones afirma que la trata de personas es un fenómeno criminal global que atenta contra la libertad y dignidad de las personas. Se describen las diferentes conductas típicas del delito, como captar, transportar, trasladar, acoger, recibir o retener a las víctimas con fines de explotación.

En el caso específico de la sentencia, se menciona la captación y traslado de menores de edad para trabajar en un restaurante, sin el consentimiento válido de sus padres y se establece que no es necesario que el delito haya transcurrido por todo el proceso hasta la explotación, pues basta que se haya ejecutado la captación, con la finalidad de que las víctimas sean explotadas. Finalmente, la Sala cuestionó la falta de licencia de funcionamiento del establecimiento y la ausencia de contratos formales, planillas y seguro para los trabajadores.

**5) Fundamentos:** 8.3, 9.1, 9.7 y 9.9.

### Fundamentos:

**8.3.** La trata de personas o también conocida tradicionalmente como “trata de blancas”, es un fenómeno criminal mundial que por sus características lesiona la libertad y, por ende, afecta de manera grave la dignidad de las personas que eventualmente se convierten en víctimas, a quienes esta actividad criminal les degrada, humilla y envilece. En resumen, la persona es tratada como un instrumento o una cosa para

conseguir objetivos, por lo general, lucrativos. Dicho delito comprende diferentes conductas que no necesariamente el agente o agentes deban realizar cada una de ellas, por tratarse de comportamientos alternativos. Los verbos rectores que materializan las conductas típicas están constituidos por: captar, transportar, trasladar, acoger, recibir o retener a la víctima en el territorio de la República o para su salida o entrada al país con fines de explotación de cualquier naturaleza, venta de niños.

**Captar**, conducta que se configura cuando el agente atrae, conquista, logra, sugestiona o cautiva a la víctima a fin de que luego, con el uso de los medios típicos en caso de mayores de edad, sea sometida a trabajos de explotación o venta de niños. El agente primero atrae a su víctima, casi siempre por medios de apariencia lícitos, legítimos y sentimentales. Luego, en segundo lugar, siguiendo con su designio criminal, por medio de actos fraudulentos y vedados como la amenaza, violencia, privación de su libertad, etc., le somete a los trabajos de explotación.

**Transportar**, la segunda conducta que puede realizar el agente, lo constituye el transporte de la víctima del delito de trata de personas, se configura cuando el agente pone o da el medio en el cual la víctima se traslada de un lugar a otro, en el cual lógicamente realizará el trabajo de explotación o venta de niños. El agente se limita a proporcionar el medio de transporte a fin de que la propia víctima se traslade por su cuenta o por cuenta de un tercero al lugar donde será objeto de explotación.

**Trasladar**, esta conducta se configura cuando el agente lleva, acompaña, traslada de un lugar a otro a la víctima a fin de que luego, con el uso de los medios típicos realice trabajos de explotación o venta de niños, el agente aparte de proporcionar el medio de transporte, se traslada junto a la víctima al lugar donde se desarrollará los actos de explotación lógicamente en beneficio de aquel.

**Acoger**, se verifica cuando el agente ampara, atiende, hospeda o alberga a la víctima a fin de que luego, con el uso de los medios típicos en caso de mayores de edad, sea sometida a trabajos de explotación o venta de niños.

**Recibir**, otro supuesto que puede realizar el agente es el de recibir a la víctima del delito. Esta conducta se configura cuando el agente recibe, recepciona, o admite a la víctima a fin de que luego, con el uso de los medios típicos, sea sometida a trabajos de explotación o venta de niños. Aquí, a diferencia del supuesto anterior, el agente recibe a la

víctima y le obliga a efectuar labores de explotación sexual o de otra naturaleza, pero sin darle necesariamente hospedaje.

**Retener**, esta conducta aparece cuando el agente retiene, sujeta secuestra o priva de su libertad ambulatoria a la víctima a fin de que luego, con el uso de los medios típicos en caso de mayores de edad, sea sometida a trabajos de explotación o venta de niños.

**9.1. La trata de personas** es un delito que atenta contra la esencia misma del ser humano, toda vez que se utiliza al ser humano como mercancía que se pone al mercado, despreciando la esencia humana de la dignidad y los derechos, por ello la naturaleza jurídica del delito de trata de personas es compleja debido a la dificultad que se tiene para su comprobación. En este delito (...) sobre todo, se afecta la dignidad humana, esa esencia de no ser tratado como objeto, debido a que el Estado protege la igualdad de derechos entre todo ser humano, y prohíbe que se disponga de un ser humano como si fuera una cosa materia de tráfico. Este delito implica captar, transportar, trasladar, acoger, recibir o retener al sujeto pasivo, para realizar trabajos de explotación.

**9.7.** La conducta atribuida al sentenciado César Hanco Viza, consiste en la captación, reclutamiento o contacto con las víctimas en su lugar de origen o entorno, conforme lo desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia, para atraerla, conquistarla, cautivarla a fin de someterla a trabajos de explotación laboral o sexual (captación). Si bien el hoy sentenciado, negó que haya realizado algún engaño para captar a las menores de edad, cabe recordar, que no es necesario utilizar ningún medio para efectuar las conductas que comportan el delito de trata de personas, para fines de explotación, cuando la víctima es menor de edad, basta la conducta, en el caso apelado, dicho imputado fue el encargado de la captación, a través de un aviso publicitario logró contactarse con la hermana de las menores agraviadas R.A.H.L. y C.R.S.L. y por extensión se atrajo a C.Q.C., ofreciéndoles trabajo de mozas, el cual ni siquiera fue detallado, les dijo que el trabajo sería por tres meses, según declaró C.R.S.L., pero en el contrato realizado con R.A.H.L., se consignó 120 días, cuatro meses, a partir del 21 de abril de 2012 hasta el 20 de agosto del mismo año. Cabe recordar que no es necesario que el delito haya transcurrido por todo el proceso hasta la explotación, pues tratándose de un delito de peligro, basta que se haya ejecutado la captación, con la finalidad de que las víctimas sean explotadas. También se debe tomar

en cuenta, que dicho acusado, en esta instancia, dijo, que en la fecha en que puso los avisos con la intención de buscar trabajadoras, ya no laboraba para su coacusada, y sin que exista ningún vínculo laboral, pagó por los avisos, consignó el número de su teléfono, se entrevistó con las menores, hechos admitidos por el propio acusado, además que están acreditados de manera objetiva con los medios de prueba detallados en el acápite anterior.

**9.9.** Los hechos antes narrados, esto es, la captación de las menores así como su traslado y transporte, no fueron cuestionados por la defensa de los sentenciados apelantes; el argumento principal de ambos fue que las menores no iban a ser explotadas en el restaurante, además que tenían autorización de su hermana Josefina Huanca Lira, quien en efecto así lo reconoció en juicio oral; sin embargo, dicha persona no tenía legitimidad para otorgar autorización alguna para que las menores se desplacen a la localidad de Huaypetue, con fines laborales. Ninguno de los progenitores de las menores agraviadas, autorizó de acuerdo a ley el viaje de las menores para que laboren en la localidad de Huaypetue. Si bien Sabina Lira Cereceda mencionó que su hija Josefina es quien despachó a las menores para que viajen, pero de su declaración se tiene que no tenía conocimiento del trabajo que realizarían, incluso señaló que mandó a las dos agraviadas porque pensó que su hermano Yuri les conseguiría trabajo en el periodo de vacaciones. En tal sentido no existe consentimiento válido para haber desarraigado a las menores del lugar de su origen, más aún cuando se encontraban en una situación de vulnerabilidad, lo cual les motivó a buscar trabajo, en el caso de C.R.S.L. (...). Del mismo modo se advierte que no se cumplió con las normas legales exigidas para el caso, pues en principio el contrato laboral no cumplía los requisitos mínimos legales; por otro lado, si bien es incuestionable la existencia del restaurante Los Claveles, tal como lo constató la Fiscalía, sin embargo, no se acreditó que contara con una licencia de funcionamiento, en autos no existe ningún documento al respecto, tampoco contratos de trabajo formales, planillas, o que los trabajadores cuenten con seguro, hechos admitidos en esta Instancia, por la defensa de la acusada.

**4. Número de expediente:** Recurso de Nulidad N° 1902-2011  
**Órgano:** Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia  
**Fecha:** 28 de octubre de 2011

### **Datos específicos**

**1) Tema:** Trata de menores de edad con fines de explotación laboral

**2) Palabras clave:** minoría de edad, consentimiento, dolo, relación laboral, conocimiento, explotación

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** Por un lado, en el considerando destacado se reconoce que, debido a la minoría de edad de la víctima, su consentimiento no es válido según lo establecido en la normativa legal.

Por otro lado, se enfatiza que el delito de trata de personas con fines de explotación laboral no se configura únicamente mediante la promoción de una relación laboral, válida o no, con menores de edad, sino que el agente debe actuar con conocimiento y voluntad de someter a la víctima a condiciones de explotación laboral.

**5) Considerando:** Tercero.

### **Considerando:**

**Tercero: (...) b)** Que, si bien resulta cierto lo alegado por el representante del Ministerio Público en su recurso de nulidad, en el sentido que dada la minoría de edad de la víctima su consentimiento no resulta válido, en atención a lo señalado en la parte *in fine* del dispositivo legal acotado; sin embargo, estando a la pretensión impugnatoria expresada en el presente caso, corresponde evaluar con minuciosidad el caudal probatorio obrante en autos a fin de determinar si se encuentra acreditada la presencia del dolo en el actuar del procesado Roger Flórez Luna, toda vez que el delito en cuestión no se configura con la simple promoción de una relación laboral –válida o no– con menores de edad, sino que el agente debe actuar con conocimiento y voluntad de estar sometiendo a la víctima a condiciones de explotación laboral. (...).

**5. Número de expediente:** Recurso de Nulidad N° 1610-2018-Lima

**Órgano:** Corte Suprema de Justicia de la República

**Fecha:** 27 de mayo de 2019

### Datos específicos

**1) Tema:** Captación y traslado de menores en el delito de trata de personas con fines de explotación laboral

**2) Palabras clave:** explotación, consumación, vulnerabilidad, conocimiento, desarraigo

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** El presente recurso de nulidad se centra en el delito de trata de personas y su relación con la explotación laboral. Se destaca que el delito es de naturaleza dolosa y que la finalidad de la explotación no necesita concretarse para que se considere consumado. Se discute la relación entre el delito de trata de personas y la explotación, resaltando que existe una progresividad entre ambos.

Para el caso en concreto que se analiza en el recurso de nulidad, se menciona que el sujeto activo se aprovechó de la situación de vulnerabilidad de la menor para captarla y transportarla con la finalidad de explotarla laboralmente; motivo por el cual retuvo sus documentos y le impuso condiciones de trabajo precarias. Se concluye que el delito se consumó y se agotó la finalidad de explotación debido a la vulnerabilidad y las condiciones impuestas a la menor.

**5) Fundamentos:** noveno, décimo y vigésimo séptimo.

### Fundamentos:

**NOVENO.** En el ámbito subjetivo, es un delito netamente doloso, al que se adiciona un elemento de tendencia interna trascendente: el conocimiento del fin de la explotación, lo que no conlleva a que, a efecto de la consumación del delito de trata, la finalidad de explotación se tenga que concretar.

**DÉCIMO.** (...) En efecto, el delito de trata de personas se consuma una vez realizada la acción típica, independientemente de que con posterioridad se produzca una situación concreta de explotación

(arriba mencionadas). De esta manera, en este tipo penal se está diferenciando la consumación del delito de trata de la finalidad o propósito concreto de la explotación.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO.** (...) En el presente caso el delito se consumó mediante la captación y transporte de la menor con fines de explotación laboral. No obstante, es importante indicar que el delito de trata de personas se perfecciona sin necesidad de que se lleve a cabo la finalidad, o sea que no requiere que la finalidad de explotación se concrete, porque entre el delito de trata de personas y la explotación existe una relación de progresividad.

Los medios probatorios glosados advierten que el comportamiento típico desplegado por la inculpada constituye el delito de trata de personas, pues el acto típico de captar se llevó a cabo en atención a que la inculpada conoció a la agraviada a través de Azucena del Carmen Barba del Cuadro, como hemos señalado anteriormente, y ofreció a sus padres darle una mejor calidad de vida a cambio de “ayudar en algunas labores de la casa”. Bajo dicho entendimiento los padres realizaron la autorización notarial (tal como consta en el documento notarial para viaje de menores al interior del país, en el que se consigna el nombre de la encausada, del 25 de setiembre de 2013, a folio 427), pasaje aéreo que costó, además la recogió del aeropuerto; lo que determina que la captó y transportó hasta su vivienda.

El documento notarial otorgado por los padres que autoriza el traslado de la menor tuvo una finalidad diferente, en consecuencia, no legitima la actuación de la encausada como ella señala. Es más, conforme a lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño y Protocolo de Palermo, los medios utilizados para los actos de trata de personas tratándose de niños no requieren ser acreditados, pues la irrelevancia el medio probatorio se extiende hasta los 18 años.

El delito de trata (captación y transporte) tuvo como finalidad la explotación de la menor, que en este caso se patentiza con el trabajo excesivo que realizaba la menor cuya vulnerabilidad y medio coercitivo fue aprovechado. Si bien, esto ha sido negado por la inculpada, está acreditado que la menor realizaba labores no compatibles para su edad y en horarios excesivos. De ahí que alejada la menor de sus padres (desarraigo) se encontraba en un ambiente abusivo, que no le permitía oponerse a las condiciones perjudiciales que se le imponían.

Es evidente que la encausada aprovechó la situación de vulnerabilidad de la menor para captarla y luego imponerle condiciones de trabajo precario y retuvo su documento de identidad, como se corrobora con la denuncia posterior que realizó en la dependencia policial para recuperar el mismo; todo ello en un contexto en que señala fue violentada sexualmente por el hermano de la encausada (quien vivía en el inmueble con su pareja) que la embarazó y producto de ello alumbró un niño.

La inculpada refirió no haber ofrecido a la menor traerla a la ciudad de Lima a estudiar; por el contrario, afirmó que los padres de la misma fueron quienes, al carecer de recursos económicos, le pidieron hacerse cargo de ella y la menor la iba a “ayudar en algunas labores de la casa” y que la trajo “con la finalidad de ayudarla y criarla, también que me apoye en los quehaceres de la casa como mis demás hijos”; lo que no ocurrió pues el entorno coercitivo, las labores y horas no apropiadas y con salidas aisladas dan cuenta de la finalidad para la cual fue captada.

No se trata de un incumplimiento de derechos laborales, en el presente caso hay aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad antes expuesta para captar y transportar a la menor agraviada, evidenciando la finalidad de explotación al imponerle condiciones laborales precarias, retención de documentos, imposibilidad de salir en el momento que deseara, una suma excesivamente reducida de salario, actividades y horarios de trabajo no acordes a la edad de una menor.

De ahí que es posible afirmar que la inculpada aprovechó la condición en que se encontraba la víctima; los actos previos que llevó a cabo con la finalidad de explotar laboralmente a la menor constituyen trata de personas (captación y transporte) lo que advierte un ánimo doloso al que se adiciona el elemento de tendencia interna trascendente –delito de intención– que es con fines de explotación.

Es innegable el conocimiento de la encausada de su conducta prohibida y de los elementos del tipo; porque para revestir su comportamiento de legalidad, obtuvo permiso de los padres de la menor logrando así su desarraigo, para ubicarla en condiciones de sometimiento, quien

por su minoría de edad se encontraba imposibilitada de reaccionar o mínimamente oponerse.

La vulnerabilidad de la víctima, niña, sus condicionamientos personales, educativos, económicos fueron aprovechados por la encausada para su captación y transporte con fines de explotación facilitando su finalidad, dando así por agotada su realización.

**6. Número de expediente:** Casación N° 1351-2019-Puno

**Resolución:** Sentencia de casación

**Órgano:** Corte Suprema de la Justicia de la República

**Fecha:** 20 de julio de 2021

### Datos específicos

**1) Tema:** El consentimiento y el error respecto de la edad de la víctima en la trata de personas y explotación humana

**2) Palabras clave:** trata de personas, consentimiento, error, conocimiento, vulnerabilidad, finalidad

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal.

**4) Sumilla:** Los considerandos destacados abordan el delito de trata de personas. Se menciona que en el Perú este delito afecta principalmente a mujeres, adolescentes, niñas y niños, quienes son sometidos a trabajos forzosos y explotación. Se destaca que la situación de explotación no es un requisito para la configuración del delito y que el consentimiento de la víctima mayor de edad no es relevante cuando el tratante usó medios como la violencia, amenaza, entre otros.

Asimismo, para el caso de trata de menores de edad, se aborda la necesidad de que el sujeto activo agote las medidas de previsión para determinar la edad de la víctima. Finalmente, se concluye que el delito de trata de personas se consumó en el caso en cuestión a través de la captación, transporte y acogida de la menor agraviada con fines de explotación laboral, toda vez que se la contrató para realizar labores no acordes a su edad –aprovechándose de su vulnerabilidad– y el presunto consentimiento de la víctima no es válido por ser menor de edad.

**5) Fundamentos:** duodécimo, decimocuarto, vigésimo, vigesimocuarto.

### Fundamentos:

**Duodécimo.** Nuestro país es uno de los lugares donde tiene lugar la comisión del delito en examen, nuestro territorio constituye un lugar de tránsito, circulación o destino de los agraviados, siendo las principales víctimas: mujeres –en especial las adolescentes–, niñas y niños, que son sometidos especialmente a trabajos forzosos y a la explotación laboral y sexual. En tal sentido, el Estado ha asumido el compromiso de luchar contra este terrible flagelo. (...)

Decimocuarto. (...) De esta manera, este tipo penal comprende una serie de conductas como la captación, el transporte, el traslado, la acogida, la recepción o la retención de personas. Los tratantes de personas utilizan diversos medios para lograr el reclutamiento como la violencia, la amenaza u otras formas de coacción, la privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, la concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio. En este orden de ideas, este delito es independiente de que con posterioridad se produzca una situación concreta de explotación (laboral, sexual u otras formas). Igualmente, el consentimiento de la víctima mayor de edad a los requerimientos del tratante no es relevante.

Vigésimo. En ese sentido, la valoración que realiza la Sala Superior de la declaración de la menor agraviada es parcial, pues solo confiere relevancia al hecho de que mintió sobre su edad y condicionó la exigibilidad del conocimiento de su verdadera edad a la misma agraviada, al afirmar que esta no mostró los documentos necesarios para conocer su respectiva edad. Así, pese a que la encausada pretende acreditar un estado de ignorancia respecto a la edad de la menor con la pericia antropológica de parte, esto no es de recibo porque el análisis no se inicia y agota en solo este documento, sino en la valoración conjunta de la prueba aportada. Así, si se alega error, se debe analizar la exigibilidad de que el alegante haya agotado todas las medidas de previsión para saber la edad de la menor (Casación número 1305-2017 Arequipa).

De esta manera, en cuanto a la circunstancia agravante, era obligación de la encausada agotar todas las medidas de previsión para determinar la edad de la agraviada. No es suficiente apoyarse en la pericia antropológica de parte, máxime si esta ha sido realizada sobre la base de fotografías.

Vigesimocuarto. De lo expuesto, se puede afirmar que la trata de personas se consumó mediante la captación, traslado y acogida de la menor agraviada con fines de explotación laboral. La menor realizaba labores de dama de compañía, no compatibles con su edad, para lo cual la procesada se aprovechó de su estado de vulnerabilidad. Sin perjuicio de ello, es de enfatizar que este delito se perfecciona sin

necesidad de que se concrete la finalidad de explotación, dado que entre la trata de personas y la explotación existe una relación de progresividad. Igualmente, el presunto consentimiento que pudo haber prestado la menor agraviada no es válido. (...).

**7. Número de expediente:** 00110-2020-9-2103-JR-PE-01

**Resolución:** Sentencia

**Órgano:** Juzgado Penal de Investigación Preparatoria - Sede Macusani

**Fecha:** 24 de enero de 2022

### **Datos específicos**

**1) Tema:** Explotación sexual derivada de trata de personas. También se analiza el dolo normativo.

**2) Palabras clave:** explotación sexual, conducta, fines, menores de edad, dolo, conocimiento, vulnerabilidad, asimetría

**3) Norma legal interpretada:** Agravante establecida en el numeral 6 del cuarto párrafo del artículo 129-C del Código Penal

**4) Sumilla:** Por un lado, esta sentencia aborda el tema de la trata de personas y la explotación sexual. Particularmente, se enfoca en la captación y explotación de menores de edad. Se describen los elementos típicos del delito de trata de personas, como las distintas etapas de la conducta (captación, transporte, acogida, etc.) y los fines relacionados con la explotación sexual.

Por otro lado, se discute el aspecto subjetivo del delito, destacando el concepto normativista del dolo, enfocándose en el conocimiento que se espera que el autor tenga en relación a su rol en el contexto específico de la acción. En el caso, se destaca que el sujeto activo actuó con conocimiento de la minoría de edad de las víctimas y se aprovechó de la situación de vulnerabilidad y asimetría de poder para explotarlas sexualmente.

**5) Considerandos:** 2.4.3. y 2.7.

### **Considerandos:**

#### **2.4.3. Respecto de la agravante “se derive de una situación de trata de personas”:** (...)

Según el artículo 129-A del Código Penal (...), los elementos típicos del delito de trata de personas de **menores de edad**, se concretan básicamente en dos: **i) La conducta**, con los diversos momentos: captación, transporte, traslado, acogida, recepción y retención; y **iii) Los fines**, que viene a ser el objetivo al cual se orientan las conductas desplegadas con el uso de los medios antes mencionados, siendo los

mismos, la explotación a la cual los traficantes someten a sus víctimas, sea esta sexual, entre otros; y propiamente **la explotación sexual** se considera a todo tipo de actividad en que una persona usa el cuerpo de otra para sacar ventaja o provecho de carácter sexual, basándose en una relación de poder.

(...)

iii) **La finalidad:** Sobre este elemento constitutivo de la trata de adolescentes, resulta más que evidente el objetivo al cual se orientaba la conducta de la acusada (...) con las conductas desplegadas por la referida acusada, que viene a ser **la finalidad de explotación sexual** de las agraviadas (...), quienes sin duda efectivamente han sido objeto de **otras formas de explotación sexual** por parte de los acusados; y es más, luego de la trata incluso ha llegado a materializarse dicha finalidad cuando las agraviadas han desempeñado realmente como “damas de compañía” en el bar cantina “5comentarios” en el Centro Poblado de Lechemayo Grande (...).

**2.7.** Respecto del aspecto subjetivo (solo) de la acusada (...), cabe tener en cuenta que en el caso, **sobre el dolo**, se acoge **la postura normativista del dolo**, que implica “el conocimiento penalmente relevante”, que no es sino el conocimiento concreto que el sujeto activo debía tener o, lo que es lo mismo, que se espera que tenga en el contexto social específico de su actuación”. En esa línea, la **CASACIÓN Nº 367-2011-LAMBAYEQUE**, ha señalado que la imputación subjetiva se centra en determinar si el autor actuó con dolo, entendido como el conocimiento exigido al sujeto según su rol en un caso concreto; y culpa, entendida como el no conocer que la acción es delictiva, pero que es posible exigir en función a la posición del imputado en el contexto de la acción por él realizada (F. J. 4.1.). Asimismo, ha señalado que la concepción normativa del dolo no busca “determinar el ámbito interno del procesado”, sino que, a partir de la valoración externa de la conducta, le imputa al sujeto activo el haber tenido conocimiento de que estaba realizando un acto penalmente prohibido (F. J. 4.4.); y en el (F. J. 4.5) indica: “En una concepción normativa del dolo, la prueba buscará determinar si el sujeto, según el rol que ocupaba en el contexto concreto, tenía o no conocimiento de que la acción que realizaba era constitutiva de un delito”; y finalmente, en el **ACUERDO PLENARIO Nº 001-2016/CJ-116** (F. J. 46) y en el **ACUERDO PLENARIO Nº 06-2019/CJ-116** (F. J. 20°) –que este Colegiado considera también

aplicables al presente caso—, se recoge claramente la mencionada postura, siendo así, según el comportamiento externo de la acusada (...), esta conocía que las agraviadas en la fecha de los hechos punibles aún eran menores de 18 años. Pese a ello, la citada acusada ha actuado con claro conocimiento actual de cosificar o instrumentalizar con su comportamiento, aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad de las adolescentes, la asimetría de poder entre ella y las agraviadas, es decir, explotándolas sexualmente. Con dicha conducta la acusada, qué duda cabe, ha lesionado el bien jurídico de la dignidad humana de las víctimas, por cuanto conscientemente la acusada aprovechó de las mencionadas circunstancias y consumó el delito de explotación sexual de adolescentes; de todo lo que se infiere que la acusada ha actuado premeditadamente.

## Problemáticas concursales del delito de trata de personas y delitos de explotación

**1. Número de expediente:** Acuerdo Plenario N° 06-2019/CJ-116

**Órgano:** Corte Suprema de Justicia de la República

**Fecha:** 10 de septiembre de 2019

### Datos específicos

**1) Tema:** Problemáticas concursales en los delitos de Trata de Personas y delitos de explotación

**2) Palabras clave:** trata de personas, explotación sexual, víctima, conducta, banda criminal, organización criminal, concurso real, agravante

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-A, 129-C y 129-I del Código Penal.

**4) Sumilla:** En el presente caso se aborda la relación entre el delito de trata de personas y la explotación sexual. Así, se analizan diversas modalidades, características esenciales y conclusiones sobre ambos delitos. Asimismo, se discute la posibilidad de un concurso real entre los delitos de trata de personas y explotación sexual; además, se analiza el delito de explotación sexual derivado de la trata, así como también la trata de personas y la explotación sexual agravada por el contexto de banda u organización criminal. Finalmente, se analiza cómo debe resolverse la determinación de la pena en el caso de promotores, favorecedores, financistas y facilitadores de la trata y la explotación sexual.

**5) Fundamentos:** 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31 y 32.

### Fundamentos:

**22.** De los alcances típicos reseñados pueden sacarse algunas conclusiones que tendrán incidencia en la resolución de los problemas concursales con los delitos de explotación en sus diversas modalidades: a) involucra a una variedad de víctimas, independientemente de su sexo, edad, nacionalidad o condición social; b) implica diversas conductas progresivas, que no necesariamente deben concurrir secuencialmente para la configuración de la trata; c) no se requiere que el traslado sea transfronterizo o regional, pues basta con comprobar el desarraigo de la víctima en sentido amplio que puede verificarse incluso en el mismo

lugar de residencia; d) no debe confundirse con el tráfico de migrantes, cuya finalidad es trasladar con una finalidad lucrativa a las personas, pero distinta a la finalidad de explotación de la víctima, en el caso de la trata; e) no se requiere movimiento de la zona de actividades; f) no siempre está vinculado a una banda u organización criminal; sino a comportamientos aislados y circunstanciales no estables; g) si bien los actos de trata son normalmente previos a los actos de explotación, pueden coexistir independientemente con estos (el sujeto activo puede retener a la víctima y al mismo tiempo explotarla); h) la gran mayoría de las víctimas de trata de personas en nuestro país son mujeres y menores de edad.

#### **4. TRATA DE PERSONAS Y EXPLOTACIÓN SEXUAL AGRAVADA DERIVADA DE LA TRATA**

**23.** Teniendo en cuenta las características esenciales del delito de trata de personas, explicadas precedentemente, es posible considerar su concurrencia con las diversas modalidades de explotación sexual. Para dilucidar las posibles salidas interpretativas es de partir de las siguientes premisas: a) que el juicio de tipicidad se haga respecto de la misma persona; b) que la víctima igualmente sea la misma; c) que sea necesario determinar si el objeto de imputación corresponde a la misma acción o no, en sentido normativo; y d) que la acción o acciones se adecúen al tipo penal de trata de personas o a un supuesto de explotación sexual.

**24.** En principio es posible considerar la posibilidad que el sujeto activo de alguna de las modalidades de trata pueda ulterior o simultáneamente realizar los delitos de explotación agravados, porque el acto se deriva de una situación de trata de personas o el agente actúa como integrante de una organización o banda criminal. Tratándose del mismo sujeto activo, debe señalarse que la conducta de trata es independiente de las conductas de explotación. Si bien son modalidades típicas de trata de personas, desde la captación hasta la acogida, son normalmente previas a la concreción de la finalidad —la explotación de la víctima—, el contenido de injusto es distinto al de la explotación misma. Desde una perspectiva normativa no puede equipararse este supuesto, por ejemplo, con el de las lesiones de necesidad mortal que es absorbida por el resultado muerte de la víctima. Los actos de explotación, en sus diversas modalidades se independizan de las modalidades de trata, no

solo por el momento diverso en que se producen, sino por el contenido de injusto determinable en función de la vulneración del bien jurídico –dignidad de la persona–, distinto del de la modalidad de explotación.

**25.** No se trata de un concurso medial pues este se configura cuando el delito precedente –trata de personas– es un medio necesario para la comisión de otro delito de explotación en cualquiera de sus modalidades. Como hemos visto y como puede deducirse de la redacción de los tipos penales de explotación sexual, no siempre estos delitos se derivan ineludiblemente de un delito de trata de personas. Una persona puede haberse iniciado en la actividad de la prostitución voluntariamente y posteriormente ser explotada, mediante violencia, amenaza u otro medio. En el caso que el sujeto activo de la explotación sexual retuviese a la víctima mediante cualquiera de los medios calificados para la trata –violencia o amenaza, uso de drogas o alcohol, aislamiento– para explotarla sexualmente, su conducta de retención no es absorbida por la conducta de la explotación sexual. El uso de los medios para evitar que la víctima se vaya es diferente al uso de los medios para explotarla.

**26.** Así las cosas, se configuraría un supuesto de concurso real heterogéneo entre el delito de trata de personas y los delitos de explotación sexual. En este sentido, es posible el concurso real entre el supuesto del delito de trata de personas y los delitos de explotación sexual en sus diversas modalidades. Para efecto de la determinación de la pena, ha de regularse bajo los parámetros del artículo 50 del Código Penal; esto es, sumar las penas que corresponden a las acciones independientes, considerando como criterio de medición el extremo de la pena para el delito más grave hasta el doble, sin exceder el límite de 35 años de privación de libertad.

**27.** Ahora bien, pueden presentarse, entre otros, los siguientes supuestos concursales: a) si la víctima es mayor de edad, el concurso entre trata de personas simple y explotación sexual –por ejemplo, artículo 153 B–, el marco punitivo se determina por la pena conminada más grave –quince años prevista para ambos delitos–, a la que se le suma hasta quince años más; b) si la víctima de trata tenía entre catorce y dieciocho años de edad, el marco punitivo básico se determina en función de la pena de veinte años –pena más grave prevista para la trata– la que se adiciona hasta quince años, por el delito de explotación;

c) si la víctima de trata tenía menos de catorce años de edad, a la fecha de comisión del delito, y es explotada dentro de este rango etario, se fija en función de la pena más grave, hasta treinta y cinco años; por ejemplo, en el delito de favorecimiento de la explotación sexual de niños, artículo 181-A.10, cuya pena conminada es treinta y cinco años.

**28.** Ahora bien, en siete delitos de explotación sexual se incorpora como circunstancia agravante el que el delito se derive de una situación de trata de personas. Son los casos de los delitos previstos en los artículos 153-B, 153-D, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J y 181-A. En estos casos no se podría aplicar la pena del concurso entre el delito de trata de personas y la circunstancia que agrava la explotación sexual derivada de la trata de personas, pues se estaría valorando doblemente el mismo injusto (la trata de personas).

## **5. TRATA DE PERSONAS Y EXPLOTACIÓN SEXUAL AGRAVADA POR EL CONTEXTO DE BANDA U ORGANIZACIÓN CRIMINAL**

**30.** En estos casos, estamos en general en los mismos supuestos de concurso real heterogéneo entre el delito de trata de personas y los delitos de explotación sexual. El matiz diferenciador con relación al caso anterior es que la organización criminal o banda, de la que el tratante y luego explotador es miembro, realiza ambas conductas bajo la cobertura y en nombre de la banda u organización criminal. Sin embargo, en los doce supuestos típicos de explotación, en los que se prevé la circunstancia agravante de la condición de integrante de una organización criminal o banda, deben diferenciarse los siguientes supuestos: a) si el sujeto activo cometió el delito de trata individualmente, pero realiza la conducta de explotación sexual –por ejemplo rufianismo, artículo 180–, como integrante de una organización criminal, se fija como marco punitivo, la pena más grave; esto es quince, veinte y veinticinco años según se trate de niño, adolescente o adulto, respectivamente, a la que se adiciona la pena para el delito de rufianismo agravado, hasta treinta y cinco años como máximo; b) si el agente cometió el delito de trata y el de explotación sexual –por ejemplo, pornografía infantil, artículo 183-A–, como integrante de una banda u organización criminal, se fija la pena más grave de veinte o veinticinco años –correspondiente al delito de trata de personas adolescentes o niños respectivamente–, a la que se adiciona la pena del delito de pornografía infantil simple hasta diez años –pena conminada

para este delito—; c) en estos casos no se podría aplicar la pena del concurso entre el delito de trata de personas y la circunstancia que agrava la explotación sexual, derivada de la condición de integrante de la organización criminal o banda criminal, pues se estaría valorando doblemente el mismo injusto (comisión como integrante de una organización o banda).

## **6. TRATA DE PERSONAS Y EXPLOTACIÓN SEXUAL CON AGRAVANTES SIMILARES A LOS MEDIOS DE TRATA**

**31.** Es factible que el delito de explotación sexual, cometido claro está por el mismo individuo del delito de trata, pueda realizarlo aprovechando una situación de vulnerabilidad, como la discapacidad, enfermedad grave u otra situación de vulnerabilidad, como es el caso del delito de promoción o favorecimiento de la explotación sexual, artículo 183-D. Si no concurriese otra circunstancia agravante deberá calcularse la pena en función de la pena más grave, que en este supuesto es la misma para el delito de trata simple de mayores de edad y el delito de explotación básica: quince años. A esta pena se adiciona hasta quince años. En el caso de la trata de adolescentes, se fija la pena de veinte años —correspondiente a la pena trata de personas— a la que se adiciona hasta treinta y cinco años. En estos casos no se podría aplicar la pena del concurso entre el delito de trata de personas, con abuso de la situación de vulnerabilidad y la circunstancia que agrava la explotación sexual derivada del abuso de la situación de vulnerabilidad de la víctima explotada, pues se estaría valorando doblemente el mismo injusto (presencia de la situación de vulnerabilidad). Debe procederse bajo el mismo parámetro valorativo en los casos en los que se agrava la conducta de explotación por el abuso de una condición de superioridad, control o poder sobre la víctima y en el que este ha sido el medio para la comisión de la trata de persona mayor de edad.

## **7. PROMOTORES, FAVORECEDORES, FINANCIEROS O FACILITADORES DE LA TRATA Y DE LA EXPLOTACIÓN SEXUAL**

**32.** Es probable que se presenten casos en los que los promotores, favorecedores, financistas o facilitadores de la trata de personas puedan tener igual o similar condición de los delitos de explotación sexual, en cualquiera de sus modalidades; por ejemplo, promoción o favorecimiento de la explotación sexual de niños, artículo 181-A, o

promoción de la pornografía infantil con la víctima tratada, artículo 183-A. El criterio de base debe ser el mismo, en el sentido que, si bien estas conductas de favorecimiento, promoción, financiación o facilitación son similares en ambos delitos, no corresponden al mismo suceso fáctico, entendido desde una perspectiva normativa. Por tanto, la determinación de la relación concursal no podría ser abordada como si los actos promotores, facilitadores, favorecedores o de financiación de la trata de personas fuesen delitos de resultado cortado o como si fuesen de carácter medial. En el primer caso, la conducta de promoción de la trata no tiene como consecuencia esperada la conducta de promoción de la pornografía infantil de la víctima tratada. En el segundo caso, se descarta el concurso medial pues no estamos ante una sola conducta la promoción de la trata, que conduzca necesariamente a la promoción de la explotación sexual. Ergo, las conductas de trata en sus diversas modalidades constituyen por lo general acciones –delitos– independientes de los actos de explotación sexual si se concretan en la realidad, por lo que la determinación de la pena debe resolverse conforme a las reglas del concurso real de delitos.

## Trata de personas con fines de explotación laboral/esclavitud

**1. Número de expediente:** 04467-2017-0-1801-JR-PE-50

**Resolución:** Sentencia de segunda instancia

**Órgano:** Cuarta Sala Especializada en lo Penal Para Procesos con Reos en Cárcel - Corte Superior de Justicia de Lima

**Fecha:** 17 de mayo de 2019

### Datos específicos

**1) Tema:** Delito de trata de personas con fines de explotación laboral y esclavitud

**2) Palabras clave:** trata de personas, finalidad, explotación laboral, vulnerabilidad, medios, abuso de poder, informalidad

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 129-A y 129-B del Código Penal

**4) Sumilla:** La presente sentencia aborda el tema del delito de trata de personas con fines de explotación laboral, en contextos de informalidad y precariedad. Se destaca la importancia de proteger la integridad moral y dignidad humana de las víctimas, independientemente de la efectiva situación de explotación. Además, se menciona que la vulnerabilidad de las víctimas está asociada a la pobreza, falta de oportunidades y otras situaciones de desventaja.

Finalmente, se establece la autonomía de los verbos rectores en la configuración del delito y se menciona que no necesariamente debe darse la captación de la víctima para estar ante el delito de trata de personas con fines de explotación laboral.

**5) Fundamentos:** octavo, noveno, decimosegundo, decimotercero, decimocuarto, decimosexto, decimoséptimo, decimonoveno, trigésimo segundo.

### Fundamentos:

**OCTAVO.** En ese sentido, se evidencia que la finalidad del delito de trata es la explotación laboral, existiendo voluntad y conocimiento de tener a la víctima en tal objetivo, siendo esta la carencia de la dignidad del trabajo y la ausencia de un marco de libertad, ya sea porque la persona se ve obligada a realizar ciertas tareas, como sucede también

en el caso del trabajo forzoso. Por otra parte, la explotación laboral tiende a darse en contextos de informalidad y suma precariedad, por lo que es fácil vislumbrar la ausencia de la libertad de trabajo. La persona explotada solo puede responder a objetivos más ligados con la supervivencia que con la autorrealización o la superación personal, pero toda persona tiene derecho a la libertad de trabajo y a un trabajo digno.

**NOVENO.** Es decir, la explotación laboral se entiende como aquella en la cual no se garantiza ningún tipo de derecho laboral o beneficio laboral; sin embargo, al tratarse de la conducta ilícita, esta forma de explotación resulta mucho más grave y degradante para la víctima. Normalmente transcurren dentro de la economía informal, las víctimas son obligadas a realizar actividades agrícolas, de minería, fabricación, construcción u otras actividades productivas.

**DECIMOSEGUNDO.** Para el caso que nos ocupa, cabe precisar primigeniamente, que el delito de trata de personas, requiere que los agentes involucrados en esta actividad delictiva, se caractericen por desarrollar una red proactiva que mediante la labor de captación, por seducción, **engaño**, u otro, trasladen a las víctimas a lugares donde usualmente no pueden ejercer a plenitud su libertad personal, aprovechándose la situación de vulnerabilidad extrema, con la finalidad de explotarlas.

**DECIMOTERCERO.** Además, **el delito de trata de personas tiene una estructura de delito de peligro concreto.** En ese sentido, la situación efectiva de explotación sexual o laboral de una persona no es un elemento necesario para la configuración del tipo penal. **Lo único que requiere el tipo penal es la presencia del propósito o la finalidad de explotación al momento de la realización de cualquiera de las conductas típicas, sin la necesidad de que dicha situación se concrete efectivamente.**

**DECIMOCUARTO.** Es decir, las personas **son utilizadas como objetos o medios de producción de diversos bienes y servicios que no solo atentan contra el ejercicio de su libertad, sino que ponen en peligro su capacidad física y mental, pero sobre todo su condición de seres libres y dignos.**

**DECIMOSEXTO.** En ese sentido, **el consentimiento de la víctima aun sea mayor de edad, no tiene efectos jurídicos válidos, ello en armonía con la idea de que los bienes jurídicos protegidos (integridad moral y dignidad humana) no son disponibles**, por ende los operadores jurídicos deben descartar la posibilidad de que el consentimiento sea calificado como causal de atipicidad o justificación, solo se podría sostener si la libertad personal fuese el único bien jurídico protegido.

**DECIMOSÉPTIMO.** En atención a ello, los medios destinados al uso del agente para vencer la resistencia de la víctima del delito de trata de seres humanos y lograr su finalidad, es casi siempre de índole económica, como es el uso del **engaño** o fraude o, especialmente, abuso de poder o de una **situación de vulnerabilidad**. Esta última se debe entender como la situación de desventaja en que se encuentra la víctima, ello como consecuencia de la carencia de recursos económicos, la falta de oportunidades, la violencia política o la violencia familiar, etc., que son beneficiadas por organizaciones criminales **o simples tratantes que se aprovechen de tal situación, para identificar y captar a sus víctimas; o por personas inescrupulosas** que a través del engaño someten a una persona a labores o trabajos de explotación. Es así, que la **vulnerabilidad casi siempre se asocia con la pobreza**, pero también son vulnerables las personas que viven en aislamiento, e indefensión ante riesgos, o presiones.

**DECIMONOVENO.** Resulta necesario señalar que, siendo el delito de trata de personas eminentemente doloso, se abordará según la **finalidad para la cual fue tratada la víctima**, toda vez, que el citado delito no regula conducta culposa, conforme lo señala el Protocolo de Palermo. Es decir, se debe demostrar en este delito la finalidad por la que fue **captada**, transportada, trasladada, acogida, **recibida** o retenida la presunta víctima, haciendo uso el agente activo de cualquier medio, sea de engaño, abuso de poder o de una **situación de vulnerabilidad**. Bajo este contexto, la definición de trata se refiere a los **“fines de explotación”**, debemos entender que esta tiene el propósito de derivar a la víctima hacia actividades de explotación, sea formas de explotación sexual, laboral, trabajos y servicios forzados, esclavitud u otras formas. Este elemento delimita los alcances de la trata de personas de otros comportamientos delictivos, ya que de la definición de trata de personas se

puede apreciar que no establece que la explotación sea un elemento que esté dentro el comportamiento delictivo.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO.** Para que se configure el delito de trata de personas con fines de explotación laboral y esclavitud, no necesariamente debe darse la captación de la víctima, ya que puede configurarse el delito de trata de personas, con más de un verbo rector, las cuales devienen en una diversidad, esto es, **captación, recepción, retención** que concurren de manera alternativa, al encontrarse vinculadas por la conjunción disyuntiva “o” más no por la conjunción copulativa, siendo cada verbo rector autónomo, pudiendo haber más de uno. **Entonces puede ocurrir que las víctimas no hayan sido solo captadas, sino recibidas en un determinado lugar a donde llegaron por “sus propios medios de serlo”, aquí el agente activo del delito (presunto tratante) acoge a la víctima aprovechándose de su situación de vulnerabilidad, manifestada en su precariedad económica, y este acogimiento puede darse con la finalidad de explotarla laboralmente**, como lo ocurrido en el presente caso, sin perjuicio que la captación se presume, entendida como oferta de trabajos, logrados por avisos, o un intermediario, que bien podría ser un jalador, como aseveran las víctimas sobrevivientes, quienes hoy al ser amenazadas se encuentran con identidad reservada.

**2. Número de expediente:** 0208-2017-68-1903-JR-PE-02

**Resolución:** Sentencia de Vista

**Órgano:** Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Loreto

**Fecha:** 04 de septiembre de 2019

### **Datos específicos**

**1) Tema:** Trata de personas con fines de explotación laboral

**2) Palabras clave:** vulnerabilidad, consentimiento, explotación laboral

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 129-A del Código Penal

**4) Sumilla:** La sentencia menciona que el delito de trata de personas es de tipo mixto alternativo y explica que el verbo rector “captar” implica reclutar o conseguir la aceptación de la víctima.

Asimismo, la sentencia resalta la cosificación en los casos de trata de personas con fines de explotación laboral, y la anulación de su condición de seres humanos para obtener fines usureros. Se hace hincapié en la vulnerabilidad de las víctimas y la invalidez del consentimiento dado por ellas o sus padres/responsables.

Finalmente, se menciona la importancia de no vulnerar los derechos fundamentales y laborales de las personas, enfatizando la falta de cumplimiento de remuneración, largas jornadas de trabajo sin descanso y riesgos para la integridad física.

**5) Fundamentos:** 38, 43 y 45

### **Fundamentos:**

**38.** Se trata de un tipo mixto alternativo, la acusación se decantó por el verbo rector captar, que consiste en reclutar o conseguir la aceptación del sujeto pasivo. Siempre a iniciativa del autor del delito, se requiere que la víctima adopte algún tipo de compromiso en virtud del cual se sienta obligada a prestar un servicio.

**43.** En relación a este injusto, el apelante sostiene que su conducta forma parte de la costumbre generalizada para conseguir personas que trabajen cama adentro en las viviendas de los ciudadanos; al respecto, el Colegiado considera que no está en cuestión dicha

costumbre, lo reprochable, como es sabido, radica en la cosificación que se hace de los seres humanos para la obtención de determinadas finalidades usureras, colocando a la víctima en situación que la anula como persona, en el presente caso, aprovechando la situación de vulnerabilidad que invalida el consentimiento proferido por las agraviadas o sus padres/responsables, y con ello la cosificación de las menores agraviadas, situación que el bloque de convencionalidad no tolera y es de observancia obligatoria para nuestro país.

**45.** Dicho de otro modo, las costumbres que aduce el apelante en modo alguno deben vulnerar los derechos fundamentales del ser humano; precisamente los instrumentos internacionales se orientan a la represión de esta modalidad de instrumentalización mercantilista de las personas. Por definición la trata de personas que se vincula para un ulterior sometimiento de la víctima a situaciones de explotación personal, en el presente caso, de naturaleza laboral, este objetivo explotador vulnera además los derechos laborales, al no haberse cumplido con el pago de la remuneración pactada, riesgo de afectación a la integridad o salud física por las exigencias de atender las necesidades domésticas en largas jornadas de labores diarias y con privación del descanso semanal remunerado; según así se desprende de los testimonios de las testigos-agraviadas vertidos en cámara Gesell.

## Crimen organizado

**1. Número de expediente:** Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN

**Órgano:** Sala Penal Nacional y Juzgados Penales Nacionales

**Fecha:** 05 de diciembre de 2017

### Datos específicos

**1) Tema:** Enfoque criminológico y jurídico de la estructura en la organización criminal

**2) Palabras clave:** estructura, organización criminal, organización, elemento personal, elemento temporal, elemento teleológico, elemento funcional, elemento estructural

**3) Norma legal interpretada:** Artículo 317° del Código Penal

**4) Sumilla:** En el presente Acuerdo Plenario, se analiza la estructura como elemento central en la configuración del delito de organización criminal. La Sala Penal Nacional señala que, si bien el tipo penal no asume la presencia de una estructura criminal, esta sí es admitida en otras fuentes de Derecho que señalan que la configuración de una organización criminal necesita de una estructura, la cual proviene de los elementos normativos de reparto de tareas, así como de la propia exigencia de actuar de manera organizada. Asimismo, el acuerdo menciona que los elementos de dicha estructura son cinco: i) el elemento personal, ii) el elemento temporal, iii) el elemento teleológico, iv) el elemento funcional y v) el elemento estructural.

En esa línea, la Sala Penal Nacional señala que la organización criminal requiere una estructura adecuada a su fin delictivo, la cual puede ser vertical, horizontal u adoptar otras formas flexibles como cuando hace uso de estructuras de las sociedades anónimas. Sin embargo, el acuerdo no considera correcto incluir dentro de estas formas flexibles a las estructuras de los organismos públicos y a las estructuras partidarias, pues señala que estas no son en sí un aparato criminal, mas no niega que los miembros de una institución pueden formar parte de una organización criminal utilizando la estructura de la institución como cobertura.

Finalmente, la Sala Penal Nacional también se pronuncia sobre los requisitos que debe cumplir el Ministerio Público para acreditar la

estructura de una organización criminal, pues no solo debe presentar un organigrama de la misma, sino que debe probar los elementos fácticos y actividades que esta realiza en tanto que la estructura se infiere de las labores conjuntas que realizan los integrantes.

**5) Fundamentos:** 16 al 22.

**Fundamentos:**

#### **4. LA ESTRUCTURA COMO ELEMENTO DEL TIPO DE ORGANIZACIÓN CRIMINAL**

**16.** El punto materia de controversia es la configuración del elemento normativo de estructura. Cabe decir que para la configuración del delito autónomo de organización criminal, si bien el tipo penal vigente artículo 317° del Código Penal –modificado por el Decreto Legislativo N° 1244– no asume la existencia de una estructura criminal, esta si es asumida en la agravante del artículo segundo de la Ley N° 30077, a la luz del tratado internacional de la Convención de Palermo y en concordancia con el Acuerdo Plenario de la Corte Suprema número 004-2007/CJ-116, la configuración de una organización criminal necesita de una estructura, la cual proviene de los elementos normativos de reparto de tareas o roles así como de la propia exigencia de organización el actuar de manera organizada. Esto es, el concepto “organización” denota una estructura funcional.

**17.** Los elementos de la estructura de la organización criminal son:

1. *Elemento personal:* Esto es, que la organización esté integrada por tres o más personas.
2. *Elemento temporal:* El carácter estable o permanente de la organización criminal.
3. *Elemento teleológico:* Corresponde al desarrollo futuro de un programa criminal.
4. *Elemento funcional:* La designación o reparto de roles de los integrantes de la organización criminal.
5. *Elemento estructural:* Como elemento normativo que engarza y articula todos los componentes.

**18.** La estructura se analiza en función de las actividades de la organización, se infiere a través de las labores conjuntas de los

integrantes, pues a partir de ello es posible inferir la existencia de la estructura. La estructura implica nivel de coordinación entre uno y otro. No se configura una organización criminal solo porque exista actuación conjunta para la comisión de un delito, es claro que el elemento estructural es imprescindible.

**19.** El Ministerio Público, para acreditar la estructura, debe probar las actividades que realiza la organización criminal y no solo remitirse a presentar un organigrama. Ergo, para la construcción de una imputación por criminalidad organizada es necesario que el titular de la acción penal postule elementos fácticos vinculados a la estructura que tiene que probar.

**20.** El elemento modal, entendido como el conjunto de procedimientos estratégicos practicados de manera concertada y coordinada por los integrantes de la organización criminal, con la finalidad de facilitar la consumación delictiva; puede ser postulado por el Ministerio Público, en este extremo será objeto de pronunciamiento por el órgano jurisdiccional.

**21.** Una organización criminal puede presentar una estructura vertical, horizontal y funcionalmente adoptar otras formas flexibles, como cuando se usan las estructuras de las sociedades anónimas. En ese orden, la organización criminal necesita una estructura adecuada al fin delictivo.

**22.** Equiparar la estructura de un organismo público con una organización criminal no es correcto. Una institución pública no es en sí un aparato criminal; ello no niega la posibilidad que sus miembros puedan integrar la estructura de una organización criminal que utiliza la estructura de una institución pública de cualquier nivel como cobertura. En ese orden, una estructura partidaria no se equipara a una organización criminal; empero sí constituye una organización criminal en tanto los dirigentes se aparten del derecho y creen una organización criminal con estructura propia con cobertura de la estructura partidaria.

**2. Número de expediente:** Acuerdo Plenario N° 08-2019/CIJ-116

**Órgano:** Corte Suprema de Justicia de la República

**Fecha:** 10 de septiembre de 2019

### **Datos específicos**

**1) Tema:** Diferencias hermenéuticas entre organización criminal, banda criminal y delitos cometidos por integrantes de una organización criminal

**2) Palabras clave:** organización criminal, banda criminal, coautoría, estructura criminal

**3) Norma legal interpretada:** Artículos 317° y 317°-B del Código Penal

**4) Sumilla:** La Corte Suprema de Justicia destaca las diferencias entre organizaciones criminales y bandas criminales. Se menciona que las organizaciones criminales poseen mayor complejidad organizativa, capacidad operativa y continuidad en el tiempo, activando economías ilegales, y utilizando la violencia y la corrupción como medios de operación. Por otro lado, las bandas criminales son estructuras de menor complejidad, dedicadas a la delincuencia común urbana y con un *modus operandi* basado en la violencia.

**5) Fundamentos:** 18, 19, 20, 22, 23 y 24.

### **Fundamentos:**

**18.** Ahora bien, otro instrumento de doctrina policial sobre organizaciones criminales es el Glosario Policial de la materia, que permite detectar la preocupación de la agencia policial por diferenciar a las organizaciones criminales de las bandas criminales [cfr.: MINISTERIO DEL INTERIOR: Megaoperativos contra el Crimen Organizado – Primer Año de Gestión, MININTER, Lima, 2017, pp.183-186]. En dicho documento se alude a las organizaciones criminales a partir de su mayor capacidad operativa y complejidad organizacional, lo que les permite activar economías ilegales o procesos de producción de bienes y servicios ilegales propios del crimen organizado. La existencia, pues, de un proyecto criminal de tales características determina, además, la necesaria continuidad operativa de esta modalidad de organizaciones criminales y su permanencia en el tiempo. En ese sentido, por ejemplo, el concepto policial de crimen organizado es el siguiente:

Crimen organizado: conjunto de actividades delictivas que son: i) cometidas por una organización criminal (con un nivel de estructuración de mediana complejidad, no necesariamente jerárquico, con diversos roles y funciones así como estabilidad en el tiempo); ii) que controlan un determinado territorio o un eslabón de la cadena de valor de un mercado ilegal; iii) que penetran en los circuitos económicos formales para insertar sus ganancias y burlar el control estatal; iv) que diversifican sus delitos o se especializan en mayor grado a fin de aumentar la rentabilidad de sus actividades; y v) que usan la violencia (directa e indirecta) y la corrupción (en diferentes niveles como medios de operación, no solo en las altas esferas del poder, sino también en aquellas esferas burocráticas necesarias para sus actividades delictivas).

**19.** En el mismo documento citado se busca, igualmente, relacionar a las organizaciones criminales del artículo 317 del Código Penal con la realización de los “megaoperativos” y con la ejecución de delitos graves propios del crimen organizado a los que se refiere la Ley 30077. En torno a estas categorías criminalísticas y criminológicas, el aludido Glosario Policial desarrolla las siguientes nociones:

Megaoperativo: una operación policial que: i) involucra la acción de un mínimo de dos unidades policiales; ii) que supone la participación de unidades de inteligencia, que suministraron la información necesaria para la planificación de la operación; iii) que cuenta con la participación del Ministerio Público para garantizar el respeto de la ley y los derechos fundamentales de las personas durante la operación; iv) que tenga por objetivo la persecución de delitos vinculados al crimen organizado (Ley 30077) o terrorismo y que, por lo tanto, permita desbaratar en parte o completamente a una organización criminal.

Organización criminal: cualquier agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones, cualquiera sea su estructura y ámbito de acción, que, con carácter estable o por tiempo indefinido, se crea, existe o funciona, inequívoca y directamente, de manera concertada y coordinada, con la finalidad de cometer uno o más delitos graves señalados en el artículo 3, de la Ley 30077.

**20.** Por consiguiente, es de destacar y precisar que la banda criminal es igualmente una estructura criminal; pero de menor complejidad organizativa que la que posee una organización criminal (artículo 317 del Código Penal) y que ejecuta un proyecto delictivo menos trascendente y propio de la “delincuencia común urbana”. La banda criminal, por tanto, no se dedica a activar y mantener negocios o economías ilegales; no es, pues, una organización criminal “productiva” sino simplemente “de despojo mayormente artesanal y violenta”. Esto es, de aquellas que producen inseguridad ciudadana a través de su actuación en la comisión reiterada de robos, secuestros, extorsiones, o actos de marcaje y sicariato. De allí que su número de integrantes puede ser reducido y su *modus operandi* suele ser rutinario y basado mayormente en la sorpresa y el asalto o en el empleo de medios violentos como la agresión física o la amenaza.

**22.** (..).

Ahora bien, en lo que concierne al ámbito de la jurisprudencia española, también se han sugerido algunas alternativas hermenéuticas para marcar las diferencias del grupo criminal con la organización criminal. Es así que en la Sentencia del Tribunal Supremo 134/2018, se ha llegado a sostener que “mientras que la organización criminal requiere necesariamente la concurrencia de ambos requisitos conjuntamente: estabilidad y reparto de tareas; el grupo criminal puede apreciarse cuando no concorra ninguno de ellos, o cuando concorra uno solo” (citado por LLOBET ANGLI, MARIONA: Obra citada, p. 443). Atendiendo, pues, a lo antes expuesto, cabe señalar que la figura delictiva del artículo 317-B del Código Penal, referida a la banda criminal, solo debe de aplicarse para sancionar a las estructuras delictivas de constitución básica y cuyo modo de accionar delictivo carece de complejidad operativa y funcional, al estar dedicada a la comisión de delitos comunes de despojo y mayormente violentos como el robo, la extorsión, el secuestro, el marcaje o el sicariato, entre otros.

**23.** En torno a la eficacia de la conducta delictiva establecida por el artículo 317-B del Código Penal como banda criminal, es de precisar que se trata, al igual que el artículo 317 del referido Código, sobre el delito de organización criminal, de un tipo penal de peligro abstracto y de operatividad estrictamente residual frente a aquellos delitos comunes que sean ejecutados por sus integrantes. (...).

**24.** Ahora bien, en aquellos delitos (...) en los cuales no exista la agravante específica por organización criminal, en los términos antes referidos, se podrá calificar a tales conductas punibles como constitutivas de un concurso real de delitos y aplicarse las reglas y efectos que el artículo 50 del Código Penal establece para tales casos. (...).

## Jurisprudencia internacional

**1. Número de expediente:** Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú

**Órgano:** Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)

**Fecha:** 25 de noviembre de 2006

### Datos específicos

**1) Tema:** Los desnudos forzados son actos de connotación sexual no consentidos que constituyen una forma de violencia o explotación sexual.

**2) Palabras clave:** desnudos forzados, actos de connotación sexual, violencia sexual, integridad personal, dignidad personal

**3) Norma legal interpretada:** En lo que respecta a la violación sexual, la Corte IDH evalúa en este caso la vulneración del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en armonía con el artículo 1.1 de dicho tratado, y en conexión con los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

**4) Sumilla:**

En el presente caso, la Corte IDH analiza la responsabilidad internacional del Estado peruano por diversas acciones cometidas contra internos/as del Penal Castro Castro. Así, seis internas denunciaron que fueron sometidas a desnudos forzados (únicamente eran cubiertas por una manta mientras eran observadas por guardias de seguridad). Siguiendo a la Corte IDH, este supuesto configura una forma de violencia sexual. Esta última implica acciones de naturaleza sexual –como los desnudos forzados– que se cometen contra una persona sin su consentimiento. Estas comprenden el contacto físico o no.

Por lo expuesto en la sentencia, se observa que la Corte IDH establece estándares para entender qué son los actos de connotación sexual y la violencia sexual. A partir del bloque de constitucionalidad, se entiende que la explotación sexual prevista en el código penal peruano, comprende los actos de connotación sexual; de los cuales, y según los estándares internacionales, los desnudos forzados son una muestra de ello.

**5) Considerandos:** 306 y 308

**Considerandos:**

**306.** En relación con lo anterior, es preciso enfatizar que dicha desnudez forzada tuvo características especialmente graves para las seis mujeres internas que se ha acreditado que fueron sometidas a ese trato. Asimismo, durante todo el tiempo que permanecieron en este lugar a las internas no se les permitió asearse y, en algunos casos, para utilizar los servicios sanitarios debían hacerlo acompañadas de un guardia armado quien no les permitía cerrar la puerta y las apuntaba con el arma mientras hacían sus necesidades fisiológicas (supra párr. 197.49). El Tribunal estima que esas mujeres, además de recibir un trato violatorio de su dignidad personal, también fueron víctimas de violencia sexual, ya que estuvieron desnudas y cubiertas con tan solo una sábana, estando rodeadas de hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado. Lo que califica este tratamiento de violencia sexual es que las mujeres fueron constantemente observadas por hombres. La Corte, siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, considera que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.

**308.** El haber forzado a las internas a permanecer desnudas en el hospital, vigiladas por hombres armados, en el estado precario de salud en que se encontraban, constituyó violencia sexual en los términos antes descritos, que les produjo constante temor ante la posibilidad de que dicha violencia se extremara aún más por parte de los agentes de seguridad, todo lo cual les ocasionó grave sufrimiento psicológico y moral, que se añade al sufrimiento físico que ya estaban padeciendo a causa de sus heridas. Dichos actos de violencia sexual atentaron directamente contra la dignidad de esas mujeres. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.2 de la Convención Americana, en perjuicio de las seis internas que sufrieron esos tratos crueles, cuyos nombres se encuentran incluidos en el Anexo 2 de víctimas de la presente Sentencia que para estos efectos forma parte de la misma.

**2. Número de expediente:** Caso López Soto y Otros vs Venezuela  
**Órgano:** Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)  
**Fecha:** 26 de septiembre de 2018

### Datos específicos

**1) Tema:** La esclavitud sexual comprende dos elementos: i) el ejercicio de atributos del derecho de propiedad sobre una persona, y ii) la existencia de actos de naturaleza sexual que restringen o anulan la autonomía sexual de la persona. Asimismo, la violencia de carácter sexual comprende actos como los desnudos forzados y visualización de pornografía de forma obligatoria.

**2) Palabras clave:** desnudos forzados, actos de connotación sexual, esclavitud sexual, violencia sexual

**3) Norma legal interpretada:** La Corte IDH evalúa en este caso los alcances del artículo 6.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1, 3, 5, 7, 11 y 22 de la misma.

**4) Sumilla:** En el presente caso, la Corte IDH analiza la responsabilidad internacional del Estado venezolano por haber omitido realizar acciones institucionales para evitar la esclavitud sexual a la que fue sometida Linda Loaiza López Soto por parte de Luis Antonio Carrera Almoína.

La esclavitud sexual tiene dos elementos: i) el ejercicio de atributos del derecho de propiedad sobre una persona, y ii) la existencia de actos de naturaleza sexual que restringen o anulan la autonomía sexual de la persona. Con respecto al ejercicio del dominio por parte del agresor, se observa en el control sobre su movimiento, así como cada aspecto de su vida como la alimentación, ida al baño para hacer sus necesidades fisiológicas y sexualidad. Con referencia a los actos de índole sexual, ello abarcó acciones como someterla al desnudo forzado y obligarla a mirar pornografía.

Por lo expuesto en la sentencia, se observa que la Corte IDH establece estándares para entender qué son los actos de connotación sexual. A partir del bloque de constitucionalidad, se entiende que la explotación sexual sancionada en el código penal peruano comprende los actos de connotación sexual; y según los estándares internacionales, un

ejemplo de ello son los desnudos forzados y obligar a alguien a consumir contenidos pornográficos.

**5) Considerandos:** 179, 180, 181 y 182.

**Considerandos:**

**179.** Ahora bien, la Corte considera que para catalogar una situación como esclavitud sexual es necesario verificar los siguientes dos elementos: i) el ejercicio de atributos del derecho de propiedad sobre una persona, y ii) la existencia de actos de naturaleza sexual que restringen o anulan la autonomía sexual de la persona.

**180.** La Corte comprueba que en el presente caso, desde el momento en que el agresor privó de libertad a Linda Loaiza hasta su rescate, existió un control total de su parte sobre los movimientos y la autonomía de ella. En particular, ha quedado establecido que la mantuvo amarrada o esposada y encerrada en los diversos lugares a los que la fue trasladando. Tanto es así que, al momento de su rescate, el personal policial y de los bomberos debieron entrar escalando hasta el apartamento; luego fue necesario pedir la llave al dueño para poder ingresar, y se encontraron esposas en el lugar. Además del control físico, la Corte constata que el agresor constantemente la amenazaba y resaltaba su poder relativo tanto por su posición social como política. El ejercicio del dominio por parte del agresor se tradujo no solo en un control sobre su movimiento, sino sobre cada aspecto de su vida, incluida su alimentación, ida al baño para hacer sus necesidades fisiológicas y sexualidad, lo que la condujo a un estado de indefensión absoluto. Asimismo, la utilización de una violencia extrema y, en particular, de actos de violencia de carácter sexual de forma reiterada denota un especial ensañamiento del agresor, lo que provocó la anulación de la autonomía de la víctima, tanto en el aspecto general como en el de la sexualidad. La violencia de carácter sexual abarcó agresiones físicas, verbales y psicológicas dirigidas a las características sexuales de Linda Loaiza, tales como obligarla a que estuviera desnuda o quemar sus pezones, así como actos de grave humillación dirigidos a que mirara pornografía y recreara las escenas junto al agresor.

**181.** En conclusión, en el presente caso se dan los dos elementos expuestos, lo que lleva a la Corte a la convicción de que, efectivamente,

el agresor no solo ejerció los atributos del derecho de propiedad sobre Linda Loaiza, sino que ello se combinó con la ejecución de diversos actos de violencia sexual constantes y de dimensiones pavorosas. De acuerdo a lo expuesto, este Tribunal considera necesario visibilizar el carácter “sexual” de la esclavitud ejercida en este caso, y así reconocer esta modalidad más específica que afecta desproporcionadamente a las mujeres, en tanto exacerba las relaciones de subordinación y dominación históricamente persistentes entre hombres y mujeres. Es por ello que constituye una manifestación de la discriminación contra la mujer, en contravención de la protección estricta que opera en virtud del artículo 1.1 de la Convención por motivos de sexo y género<sup>269</sup>.

**182.** La Corte concluye que el Estado es responsable porque, en razón de su grosera omisión, posibilitó la esclavitud sexual a la que fue sometida Linda Loaiza López Soto, en las mismas condiciones señaladas previamente, en violación del artículo 6.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1, 3, 5, 7, 11 y 22 de la misma, en perjuicio de Linda Loaiza López Soto.

**3. Número de expediente:** Caso Trabajadores de La Hacienda Brasil Verde vs Brasil

**Órgano:** Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)

**Fecha:** 20 de octubre de 2016

### Datos específicos

**1) Tema:** Se señalan los elementos y definición del trabajo forzoso, esclavitud y servidumbre.

**2) Palabras clave:** trabajo forzoso, esclavitud, servidumbre

**3) Norma legal interpretada:** En referencia a la esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso, se toman en cuenta estándares del derecho internacional de los derechos humanos.

**4) Sumilla:** Con respecto a la esclavitud, la Corte IDH considera que los dos elementos fundamentales son los siguientes: i) el estado o condición de un individuo y ii) el ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad, es decir, que el esclavizador ejerza poder o control sobre la persona esclavizada al punto de anular la personalidad de la víctima.

Asimismo, en referencia a la servidumbre, la Corte IDH considera que es una forma análoga de esclavitud y debe recibir la misma protección y conlleva las mismas obligaciones que la esclavitud tradicional.

Finalmente, sobre el trabajo forzoso, la Corte IDH aceptó la definición de trabajo forzoso contenida en el Convenio N.º 29 de la OIT, que dice lo siguiente: “la expresión “trabajo forzoso” u obligatorio designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”.

**5) Considerandos:** 269, 270, 271, 276, 278, 280, 291, 292 y 293.

### Considerandos:

**269.** A partir del desarrollo del concepto de esclavitud en el derecho internacional y de la prohibición establecida en el artículo 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte observa que este concepto ha evolucionado y ya no se limita a la propiedad sobre la persona. Al respecto, la Corte considera que los dos elementos fundamentales para definir una situación como esclavitud

son: i) el estado o condición de un individuo y ii) el ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad, es decir, que el esclavizador ejerza poder o control sobre la persona esclavizada al punto de anular la personalidad de la víctima. Las características de cada uno de esos elementos son entendidas de acuerdo con los criterios o factores identificados a continuación.

**270.** El primer elemento (estado o condición) se refiere tanto a la situación de *jure* como de *facto*, es decir que no es esencial la existencia de un documento formal o una norma legal para la caracterización de ese fenómeno, como en el caso de la esclavitud chattel o tradicional.

**271.** Respecto del elemento de “propiedad”, este debe ser comprendido en el fenómeno de esclavitud como “posesión”, es decir la demostración de control de una persona sobre otra. Por lo tanto, “a la hora de determinar el nivel de control requerido para considerar un acto como esclavitud, [...] se podría equiparar a la pérdida de la propia voluntad o a una disminución considerable de la autonomía personal”. En ese sentido, el llamado “ejercicio de atributos de la propiedad” debe ser entendido en los días actuales como el control ejercido sobre una persona que le restrinja o prive significativamente de su libertad individual, con intención de explotación mediante el uso, la gestión, el beneficio, la transferencia o el despojarse de una persona. Por lo general, este ejercicio se apoyará y se obtendrá a través de medios tales como la violencia, el engaño y la coacción.

**276.** De lo anterior, la Corte constata que la prohibición absoluta de la esclavitud tradicional y su interpretación han evolucionado de modo que también comprende determinadas formas análogas de ese fenómeno, el cual se manifiesta en los días actuales de diversas maneras, pero manteniendo determinadas características esenciales comunes a la esclavitud tradicional, como el ejercicio de control sobre una persona mediante coacción física o psicológica de tal manera que implique la pérdida de su autonomía individual y la explotación contra su voluntad. Por lo tanto, la Corte Interamericana considera que la servidumbre es una forma análoga de esclavitud y debe recibir la misma protección y conlleva las mismas obligaciones que la esclavitud tradicional.

**278.** Como ha sido afirmado anteriormente, la Convención suplementaria de 1956 definió las formas análogas a la esclavitud como servidumbre de la gleba, servidumbre por deudas, entre otras formas.

**280.** Por lo anterior, la Corte coincide con la definición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre “servidumbre”, y considera que esa expresión del artículo 6.1 de la Convención debe ser interpretada como “la obligación de realizar trabajo para otros, impuesto por medio de coerción, y la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición”.

**291.** Con respecto al trabajo forzoso u obligatorio, prohibido en el artículo 6.2 de la Convención Americana, la Corte ya se ha pronunciado sobre el contenido y alcance de dicha norma en el Caso de las Masacres de Ituango vs Colombia. En esa Sentencia, la Corte aceptó la definición de trabajo forzoso contenida en el artículo 2.1 del Convenio N.º 29 de la OIT, la cual dispone que: la expresión “trabajo forzoso” u obligatorio designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente.

**292.** En dicha Sentencia, el Tribunal consideró que la definición de trabajo forzoso u obligatorio consta de dos elementos básicos: que el trabajo o el servicio se exige “bajo amenaza de una pena”, y que estos se llevan a cabo de forma involuntaria. Asimismo, ante las circunstancias del caso, el Tribunal consideró que para constituir una violación del artículo 6.2 de la Convención sería necesario que la presunta violación sea atribuible a agentes del Estado, ya sea por medio de la participación directa de estos o por su aquiescencia en los hechos. La Corte procederá a analizar los hechos del presente caso a la luz de estos tres elementos de juicio.

**293.** Respecto a la “amenaza de una pena”, puede consistir, entre otros, en la presencia real y actual de una intimidación, que puede asumir formas y graduaciones heterogéneas, de las cuales las más extremas son aquellas que implican coacción, violencia física, aislamiento o confinación; así como la amenaza de muerte dirigida a la víctima o a sus familiares. Y en lo que atañe a la “falta de voluntad para realizar el trabajo o servicio”, esta consiste en la ausencia de consentimiento o de libre

elección en el momento del comienzo o continuación de la situación de trabajo forzoso. Esta puede darse por distintas causas, tales como la privación ilegal de libertad, el engaño o la coacción psicológica. En relación con el vínculo con agentes del Estado, la Corte considera que dicho criterio se restringe a la obligación de respetar la prohibición del trabajo forzoso, lo que era relevante en el Caso de las Masacres de Ituango en virtud de sus circunstancias fácticas específicas. Pero ese criterio no puede ser sostenido cuando la violación alegada se refiere a las obligaciones de prevención y garantía de un derecho humano establecido en la Convención Americana, por lo que no resulta necesaria la atribución a agentes del Estado para configurar trabajo forzoso. A ese respecto, en el próximo acápite la Corte establecerá las obligaciones del Estado en materia de prohibición de esclavitud, servidumbre, trata de personas y trabajo forzoso.





# CASOS PRÁCTICOS



## **Caso 1: Trata de personas**

### **1. Hechos**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) ha establecido en el caso Hacienda Verde vs Brasil que el delito de trabajo forzoso consiste en obligar a una persona a realizar actividades productivas en contra de su voluntad a través de medios ilícitos como la violencia o el chantaje. Con base en esta jurisprudencia, una importante ONG que aboga en favor de los derechos de las personas víctimas de trata, ha demandado al Estado peruano por no haber actuado de manera oportuna en el caso de Juana Pérez.

Juana Pérez fue víctima de una organización criminal que la transportó, mediante engaños, cuando tenía 10 años, de su ciudad natal Iquitos a la capital, para que trabaje en un bar en jornadas que excedían las 12 horas diarias. Juana, a través de esta ONG, presentó una demanda penal en contra de sus explotadores por el delito de trata de personas, pero la misma fue declarada infundada por falta de pruebas. Frente a ello, presentó una demanda de amparo, con base en la vulneración de su derecho al debido proceso, la cual fue declarada, a su vez, improcedente en primera y segunda instancia. Por último, interpuso un recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional. Esta alta corte, sin embargo, confirmó el criterio del Poder Judicial.

La ONG que defiende los derechos de Juana sostiene que la justicia peruana no ha tomado en cuenta la jurisprudencia de la Corte IDH en su valoración del caso, y que ello, a partir de lo que prevén las figuras del bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad, supone en sí mismo una irregularidad grave. Agrega que la Corte IDH es competente para pronunciarse al respecto y determinar, a la luz de lo previsto por la Convención Americana de Derechos Humanos, la vulneración de los derechos de Juana.

### **2. Problema jurídico**

El representante del Estado considera que la jurisprudencia de la Corte IDH en el caso Hacienda Verde vs Brasil no es aplicable al caso de Juana, pues esta alude al delito de trabajo forzoso y no al de trata,

que fue el que tomó en consideración el Poder Judicial en su análisis. Además, agrega, la jurisprudencia de la Corte IDH solo es vinculante, de manera directa, para los Estados parte de una sentencia.

### **3. Preguntas**

- ¿Cuál es el alcance jurídico de las decisiones de la Corte IDH? ¿Son vinculantes de forma directa para todos los Estados o solo para los Estados parte de una sentencia?
- En su opinión, ¿se configura en este caso el delito de trata o el de trabajo forzoso?

## Caso 2: Trata de personas

### 1. Hechos

Miguel Mejía se dedica al transporte de mercancías. Cuenta con un modesto camión que compró con mucho esfuerzo el año pasado con los ahorros de su vida. Hace poco, Javier, un conocido suyo, le pidió que transportara a un grupo de adolescentes, de la ciudad de Tacna a la de Arequipa. Miguel accedió al pedido, pues la paga era bastante atractiva y le iba a permitir fortalecer su red de contactos con comerciantes de la zona. El lugar específico al que Miguel transportó a estas menores fue una localidad a las afueras de Arequipa donde operaba una mina ilegal.

El día de ayer la Fiscalía notificó a Miguel para que declare en la investigación que se le sigue a Javier, su cliente, por el delito de minería ilegal y trata de personas. Al parecer, este último habría implicado a Miguel en este caso, y habría señalado que fue este quien transportó a las menores, teniendo conocimiento en todo momento de las actividades que realizarían.

Miguel está muy preocupado. Por ello ha contratado los servicios de un abogado que le recomendaron sus familiares. El abogado le ha dicho que no tiene de qué preocuparse, que si bien él transportó a las adolescentes, él no sabía a qué actividades se dedicarían. Asimismo, le indicaron que él no habría obtenido ningún beneficio económico por las actividades supuestamente delictivas sino un único pago por el transporte. Y nada más.

### 2. Problema jurídico

La Fiscalía considera que en este caso estaría implicado en el delito de trata no solo Javier, sino también Miguel Mejía. Basa su tesis en el hecho de que Miguel debió tener conocimiento de que las adolescentes que transportó serían víctimas de explotación. Alegar que no sabía nada, a la luz del contexto del caso, parece poco creíble.

### 3. Preguntas

- ¿Cuál es el alcance normativo del delito de trata de personas en nuestro sistema jurídico?
- Con base en él, ¿Miguel Mejía sería responsable de este delito?
- ¿Qué podría argumentar para demostrar su inocencia? Y, a la vez, ¿qué podría argumentar la Fiscalía para demostrar su responsabilidad?

## Caso 3: Trata de personas

### 1. Hechos

En la ciudad de Puno, la Policía Nacional del Perú junto con la Fiscalía Especializada en Delitos de Trata de Personas realizaron un operativo en un local cerca a la plaza principal. En este operativo encontraron que el lugar era usado como un bar con mini habitaciones, donde ciudadanas migrantes tenían relaciones sexuales o veían pornografía con los asistentes del local. Asimismo, observaron que había personal que ejercía funciones de contabilidad y administración del local.

Los operadores de justicia detuvieron a todas las personas que encontraron en el lugar. Y, estando todos en un mismo espacio, comenzaron a realizar preguntas a las migrantes como las siguientes: “¿por qué viniste a Perú si no tenías un trabajo digno?, ¿anteriormente, has ejercido la prostitución?, ¿por qué no te escapaste si no estabas encerrada?”. Algunas de las migrantes señalaron que tenían amigas en Perú que trabajaban en ese mismo local, y les dijeron que su trabajo consistiría en atención y limpieza del lugar. Por su parte, otras no respondieron a las preguntas, y ante su negativa, los operadores les dijeron que iniciarían un proceso administrativo para su expulsión del país por no contar con los documentos para residir y trabajar regularmente en el Perú.

Posteriormente, llevaron a las migrantes a la carceleta de la comisaría más cercana donde pasaron la noche, junto con otros detenidos por diferentes delitos. Al día siguiente, se acercó a dicha comisaría una Organización No Gubernamental especializada en la prevención de la trata de personas y explotación humana.

Después de conversar y observar el contexto en el que se encontraban las migrantes, la ONG denunció que no habían recibido la atención adecuada desde su intervención en el local; tampoco se había contado con personal de la Unidad de Asistencia Distrital a Víctimas y Testigos (UDAVIT). Aunado a ello, señalaron que los operadores de justicia habían realizado acciones de revictimización.

## 2. Problema jurídico

Los operadores de justicia de la fiscalía y policía señalaron que no coordinaron con UDAVIT, dado que ello supondría un retraso en sus actividades. Asimismo, señalaron que solamente hacían su trabajo de persecución penal y, en ningún momento, revictimizaron a las migrantes.

## 3. Preguntas

- ¿Considera que las migrantes fueron víctimas de trata de personas o explotación humana? En caso de dar una respuesta positiva, sustente las acciones, medios o fines que se observan de acuerdo a los delitos que se imputaría.
- Siguiendo los enfoques de género y centrado en la víctima, ¿cómo reformularía usted las preguntas realizadas por los operadores de justicia?
- ¿Era necesaria la presencia de UDAVIT en la intervención? Sustente sus respuestas a partir de las fuentes del derecho y los enfoques desarrollados en el presente manual.
- ¿Considera que se realizaron acciones de revictimización contra las migrantes? ¿Cuáles fueron?

## Caso 4: Trata de personas y organización criminal

### 1. Hechos

María García y Diana Hidalgo son dos jóvenes de 15 años de edad que acaban de presentar su declaración testimonial ante el Ministerio Público en el marco de una investigación fiscal, por la presunta comisión del delito de trata de personas, en contra de Raúl Polo, Carlos Sánchez, Romina Flores y Juan Pérez.

Diana Hidalgo señaló en su declaración que Juan Pérez le había escrito a través de la red social Facebook para ofrecerle trabajo en un restaurante en Piura; además, mencionó que ella le comentó de la oferta laboral a María García y juntas comenzaron a comunicarse con Juan a través de mensajes. Juan les prometió un salario generoso y condiciones de trabajo favorables, y les explicó que el restaurante se encontraba en una zona turística de Piura.

De igual modo, mencionó que su amiga María y ella se reunieron presencialmente con Juan Pérez en una cafetería, donde este les presentó a Carlos Sánchez y Romina Flores, quienes finalmente las convencieron de viajar a Piura. Les aseguraron que ellos se encargaban del transporte y el alojamiento, y les señalaron que no es la primera vez que contrataban menores de edad para que trabajen en sus vacaciones de enero y febrero. Con base en estas consideraciones, María y Diana aceptaron la propuesta de trabajo.

A su vez, María García señaló en su declaración testimonial que Carlos Sánchez y Romina Flores fueron quienes las recogieron, tres días después de la reunión, en un vehículo blanco en el que partieron hacia Piura, y que durante el trayecto no les permitieron comunicarse con sus familias ni salir del vehículo que las transportaba.

Cuando finalmente llegaron a Piura, María señaló que ella y su amiga fueron llevadas a un lugar apartado, donde les asignaron un jefe, de nombre Raúl Polo, quien les mencionó que su trabajo consistiría en atender y vender comida en un restaurante de 12 p.m. a 3 p.m. y vender licores de 5 p.m. a 6 a.m. Asimismo, este sujeto les dijo que el pago estaría condicionado al número de ventas efectuadas.

Finalmente, tanto María García como Diana Hidalgo mencionaron haber escuchado a Raúl Polo conversar en distintas oportunidades con Carlos Sánchez o Romina Flores sobre el transporte de señoritas para otro “negocio” en la ciudad de Madre de Dios para el próximo mes. Por su parte, Raúl ha señalado no conocer a Juan Pérez y mencionó que Carlos Sánchez, como su socio, se encargaba de buscar personal dispuesto a trabajar en la ciudad de Piura los meses de diciembre, enero y febrero debido a la alta presencia de turistas en la ciudad.

## **2. Problema jurídico**

El Ministerio Público ha emitido una Disposición de Continuación y Formalización de la investigación preparatoria, en la que señala que se investiga a Raúl Polo, Carlos Sánchez, Romina Flores y Juan Pérez por la presunta comisión del delito de trata de personas agravado por la edad de la víctima y porque el delito fue cometido por dos o más personas, artículo 129-A y los numerales 4 y 6 del primer párrafo del artículo 129-B del Código Penal.

## **3. Preguntas**

- ¿Considera que el Ministerio Público ha señalado adecuadamente el tipo penal en la Disposición de Continuación y Formalización de la investigación preparatoria? En caso su respuesta sea negativa, ¿cuál sería el tipo penal por el que usted investigaría a Raúl Polo, Carlos Sánchez, Romina Flores y Juan Pérez?
- En atención al Acuerdo Plenario N° 01-2017-SPN, ¿existen elementos para considerar que Raúl Polo, Carlos Sánchez, Romina Flores y Juan Pérez conforman una organización criminal? ¿Qué tendría que probar el Ministerio Público para acreditar la estructura de una presunta organización criminal?





BICENTENARIO  
DEL PERÚ  
2021 - 2024