



NOTA INFORMATIVA

LA NO PENALIZACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE TRATA DE PERSONAS

INTRODUCCIÓN

Las víctimas de trata son sometidas a diversas formas de explotación. A veces incurren en conductas ilegales a causa de su victimización. Entre los ejemplos habituales de esas conductas figuran el comercio sexual¹, la producción o el tráfico de drogas, los delitos menores, la posesión o utilización de documentos falsos y la entrada en otro país transgrediendo sus leyes de inmigración². En muchos casos, las víctimas se ven forzadas a cometer esos delitos u otros actos ilegales por los responsables de la trata, u obligadas de algún otro modo³ a hacerlo. En algunos casos, la víctima no sabe que ha infringido la ley.

Desde hace muchos años los profesionales de los derechos humanos, la justicia penal y la lucha contra la trata de personas vienen señalando que sería injusto detener, acusar, enjuiciar o castigar⁴ a las víctimas de trata de personas que se ven obligadas a delinquir. También han hecho notar que no se han previsto medidas suficientes para proteger a las víctimas y orientar a los decisores sobre la forma de abordar los casos en que una víctima de trata de personas haya cometido actos delictivos relacionados con su victimización. Como resultado de ello se ha ido perfilando el principio de no penalización. Este puede formularse, en general, del siguiente modo:

Las víctimas de trata de personas no deberían ser objeto de enjuiciamiento, sanción ni otro tipo de castigo por los actos ilegales que hayan realizado como consecuencia directa de haber sido objeto de trata.

En la presente nota informativa se examina el principio de no penalización y se señalan los aspectos más importantes en que debe basarse toda medida para apoyar mejor su aplicación.

FUNDAMENTO DEL PRINCIPIO DE NO PENALIZACIÓN

Este principio responde a la necesidad de satisfacer las necesidades siguientes:

- favorecer los objetivos de la justicia, garantizando que no se castigue a las víctimas por actos que no hubieran realizado si no hubieran sufrido victimización;
- proteger los derechos de las víctimas, garantizar que tengan acceso inmediato al apoyo y los servicios necesarios y evitar que sufran traumas o victimización aún mayores;
- alentar a las víctimas a que denuncien los delitos cometidos contra ellas y participen como testigos en los juicios contra los autores de la trata, sin temor a ser ellas mismas objeto de cuestionamiento;
- garantizar que no se castigue a las víctimas por los actos de los responsables de la trata.

La formulación del principio de no penalización a nivel internacional ha dado lugar a iniciativas nacionales, aunque de forma intermitente. Muchos Estados no han aplicado el principio de forma expresa. Incluso cuando lo han hecho, a veces se han encontrado con obstáculos prácticos que reducen su

¹ Las actividades relacionadas con el comercio sexual se tratan de distinta forma según el país en que se realicen. En los países en que las actividades relacionadas con la prostitución son ilegales, las víctimas de trata pueden ser acusadas de delitos como el de incitación. En aquellos en que la prostitución está reglamentada, pueden ser objeto de sanciones por no cumplir las normas correspondientes.

² Otros ejemplos pueden ser las infracciones administrativas (por ejemplo, la violación de las ordenanzas de mendicidad), o los delitos constitutivos de fraude (por ejemplo, el fraude en la obtención de prestaciones).

³ Los medios utilizados para obligar a alguien para que cometa un delito son muchos y pueden comprender la presión, la fuerza, el abuso o las amenazas tanto físicos como psíquicos.

⁴ Algunos de los que trabajan en este ámbito consideran que medidas como la deportación o la denegación de prestaciones también pueden constituir "castigo".



eficacia. Por ejemplo, puede ocurrir que se detenga, acuse, recluya, enjuicie o sancione a las víctimas de trata por diversos motivos: porque no se conoce bien la situación en que se hallan, no se investigan las circunstancias de la comisión de un delito, se imparte formación ineficaz a los encargados de aplicar el principio de no penalización o no se identifica correctamente a las víctimas.

Al mismo tiempo, incluso cuando se dispone de marcos, formación y políticas apropiados, en algunas circunstancias puede ser difícil decidir sobre si acusar a víctimas de trata y enjuiciarlas por delitos que presuntamente hayan cometido. Sin embargo, en las medidas nacionales amplias contra la trata de personas⁵ se deben tener en cuenta estos complejos problemas. No hacerlo perjudica a las víctimas, viola sus derechos, desalienta la denuncia y la cooperación con investigaciones y procesos judiciales y afecta negativamente al sistema de justicia en general.

ELABORACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO PENALIZACIÓN

La formulación del principio de no penalización es una labor que se viene realizando desde hace muchos años y se remonta a las negociaciones del propio Protocolo contra la Trata de Personas⁶ aprobado por las Naciones Unidas, aunque dicho instrumento no contiene disposiciones expresas sobre esta cuestión. En 1999, durante el cuarto período de sesiones del Comité Especial encargado de Elaborar una Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos presentó una nota oficiosa en la que señalaba que “debería prescribirse a los Estados partes que se abstuvieran de detener o enjuiciar a las víctimas de la trata de personas por tales delitos relacionados con su situación”⁷. Entre los delitos citados que guardaban relación con su situación figuraban la violación de las leyes de inmigración y la prostitución. Aunque el principio no se menciona expresamente en el Protocolo contra la Trata de Personas, uno de los fines de este instrumento es “proteger y ayudar a las

víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos”. El principio de no penalización apoya el cumplimiento de ese fin y se funda en un enfoque basado en los derechos humanos, conforme al cual se reconoce la libertad y la autonomía de las víctimas de trata.

En 2002 la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos formuló los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas⁸. El principio 7 dispone lo siguiente:

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

De manera similar, la directriz 4.5 dispone que los Estados deberían considerar la posibilidad de:

Cerciorarse de que la legislación impida que las víctimas de la trata de personas sean procesadas, detenidas o sancionadas por el carácter ilegal de su entrada al país o residencia en él o por las actividades en que participen como consecuencia directa de su situación de tales.

En 2005 se hizo remisión expresa por primera vez a estas cuestiones en un tratado⁹. El artículo 26 del Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos dispone lo siguiente:

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.

En resoluciones de las Naciones Unidas¹⁰, en otros documentos e instrumentos regionales¹¹, en recomendaciones de organismos intergubernamentales internacionales¹² y en notas de política de organizaciones internacionales¹³ figuran textos similares.

⁵ Entre otros medios, con mecanismos nacionales de derivación de casos.

⁶ *Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños*, resolución 55/25 de la Asamblea General de las Naciones Unidas (2000).

⁷ A/AC.254/16.

⁸ E/2002/68/Add.1.

⁹ <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008371d>.

¹⁰ Véanse, por ejemplo, las resoluciones 2331 (2016) y 2388 (2017) del Consejo de Seguridad; la resolución 64/293 de la Asamblea General; y la resolución 5/2 de la Conferencia de los Estados Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

¹¹ Art. 14.7 de la Convención de la ASEAN contra la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños; art. 5 de la Ley Modelo de la Comunidad de Estados Independientes sobre Asistencia a las Víctimas de la Trata.

¹² Véase, por ejemplo, el informe sobre la reunión del Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas celebrada en Viena los días 14 y 15 de abril de 2009 (CTOC/COP/WG.4/2009/2) Recomendación 7 de las Conclusiones y Recomendaciones de la Reunión de Autoridades Nacionales en Materia de Trata de Personas (Organización de los Estados Americanos, 2006).

¹³ Véase, por ejemplo, *Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regard to victims of trafficking*, OSCE, Oficina de la Representante Especial y Coordinadora para la Lucha contra la Trata de Personas (2013).



PARÁMETROS DEL PRINCIPIO DE NO PENALIZACIÓN

El cuadro que figura más abajo es una lista no exhaustiva de ejemplos del modo en que se ha formulado el principio de no penalización en los instrumentos internacionales y regionales y en las notas de orientación pertinentes. En el cuadro se refleja lo siguiente:

- el principio de no penalización se aplica a las víctimas de trata¹⁴;
- el principio de no penalización puede abarcar una gran diversidad de actos ilícitos¹⁵;
- no se han establecido ni definido en forma coherente las condiciones mínimas para la aplicación del principio;
- el principio de no penalización se aplica en todas las instancias del sistema de justicia penal y también puede aplicarse en actuaciones no penales (por ejemplo, procedimientos relacionados con la inmigración o administrativos).

INSTRUMENTO/ DIRECTRICES	ACTOS	CONDICIONES MÍNIMAS PARA LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO	RESULTADO
<i>Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos</i>	Actividades ilícitas	La víctima fue obligada	No se deben imponer sanciones a la víctima
<i>Convención de la ASEAN contra la Trata de Personas, Especialmente de Mujeres y Niños</i>	Actos ilícitos	Los actos guardan relación directa con actos de trata	No se debe atribuir a la víctima responsabilidad penal o administrativa
<i>Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea</i>	Actividades ilícitas	La víctima fue obligada	No se debe enjuiciar a la víctima ni imponerle sanciones
<i>Conferencia de las Partes en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional</i>	Actos ilícitos	La víctima cometió esos actos como resultado directo de su condición de víctima de trata	No se debe enjuiciar ni sancionar a las víctimas
<i>Naciones Unidas, Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas</i>	Actividades ilícitas o entrada/residencia ilegal	Las infracciones son consecuencia directa de su situación de víctima de trata	No se debe enjuiciar, recluir ni sancionar a las víctimas
<i>OSCE, Recomendaciones legislativas y sobre políticas para la aplicación efectiva del principio de no penalización respecto de las víctimas de trata</i>	Diversas actividades	Esas actividades se debieron a su situación de víctimas de trata o guardaron relación directa con ella	No se debe enjuiciar ni sancionar a las víctimas
<i>OEA, Conclusiones y Recomendaciones de la Reunión de Autoridades Nacionales en Materia de Trata de Personas</i>	Actividades ilícitas	Esas actividades fueron consecuencia directa de su situación de víctimas de trata	No se debe enjuiciar a las víctimas

¹⁴ Aunque en el cuadro no se hace referencia expresa a ello, todas las disposiciones en que se formula el principio de no penalización indican que las personas a quienes este se aplica son “víctimas de trata”.

¹⁵ Aunque en un primer momento el principio se vinculaba a los delitos relacionados con la situación de las víctimas, en otras formulaciones se le ha dado una aplicación más amplia (por ejemplo, haciéndolo extensivo a las víctimas que se ven obligadas a traficar con drogas).



CONDICIONES MÍNIMAS

Aunque las condiciones mínimas se describen de diferentes maneras en diversos documentos, como se expone en las recomendaciones legislativas y sobre políticas de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) para la aplicación efectiva del principio de no penalización respecto de las víctimas de trata (*Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regard to victims of trafficking*) se contemplan dos enfoques concretos¹⁶. Esos enfoques se han descrito de la siguiente manera: a) enfoque centrado en la causa y b) enfoque basado en la coacción¹⁷. Como se describe en el documento de la OSCE, un enfoque basado en la causa dispone que las personas objeto de trata no deberían ser sancionadas por delitos que hayan cometido durante “el proceso de trata” o “en el curso de la trata”. Entre los ejemplos de tales delitos figuran el uso de documentos fraudulentos o la violación de las leyes de inmigración. El enfoque basado en la coacción se centra en los delitos que las víctimas se vieron obligadas a cometer. Para determinar si un delito encaja en un enfoque u otro se requieren distintos niveles de pruebas y, en la práctica, ambas categorías podrían solaparse. En algunos casos podría resultar más fácil aplicar el enfoque basado en la causa, que podría aplicarse a una mayor variedad de conductas.

EL PRINCIPIO DE NO PENALIZACIÓN Y LA PRÁCTICA NACIONAL¹⁸

Más abajo se imparte orientación sobre las formas en que puede aplicarse el principio de no penalización en distintas instituciones y etapas del funcionamiento del sistema de justicia. Dicha orientación se basa en las prácticas nacionales.

- **Políticas en materia de acusación y enjuiciamiento:** Cuando los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los fiscales tienen facultades discrecionales para presentar cargos y entablar o continuar un proceso, pueden aplicarse políticas claras para orientar las decisiones en los casos en que las víctimas de trata de personas hayan cometido delitos como consecuencia directa de su condición de tales. El objetivo debería ser, en primer lugar,

evitar que se detenga, recluya, acuse y enjuicie a esas personas si hay pruebas claras de que delinquieron por efecto directo de la trata. En algunos Estados los organismos de aplicación de la ley o los fiscales están obligados a determinar, cuando haya indicios de ello, si el presunto autor de un delito es víctima de trata, y si ese delito se debió a su victimización. Las decisiones de presentar cargos o enjuiciar no deberían depender de que se logre enjuiciar a un presunto tratante de personas.

- **Suspensión de las actuaciones:** Si se ha acusado a una persona o se ha iniciado un proceso y resulta evidente que la persona acusada es una víctima de trata y que el presunto delito guarda relación con su victimización, se debería considerar la posibilidad de suspender las actuaciones y proceder a ello con rapidez. No obstante, cabe reconocer que en algunas jurisdicciones esto no será posible sin una autoridad legal específica.
- **Eximentes previstos en la ley:** Los Estados han previsto eximentes legales concretos (examinados más abajo) que se refieren a la situación de las personas objeto de trata que presuntamente han delinquido; esos eximentes se invocan también como fundamento de determinadas políticas en materia de acusación y enjuiciamiento. En ausencia de eximentes generales previstos expresamente en la legislación, algunos Estados recurren, en los casos en que procede, a eximentes de responsabilidad penal reconocidos (por ejemplo, los de coacción, necesidad o legítima defensa).
- **Condena:** La condena que se imponga debería reflejar siempre el grado de responsabilidad del delincuente y la gravedad del delito. Algunos Estados pueden permitir que no se condene aunque se haya establecido la responsabilidad, si el delito ha guardado relación con la situación de trata en que se hallaba su autor. Pueden elaborarse directrices para la imposición de condena que sirvan de orientación a este respecto.
- **Período posterior a una condena:** Tener antecedentes penales puede resultar negativo a largo plazo¹⁹. Se debería dejar sin efecto un fallo condenatorio y eliminar los antecedentes penales si hay pruebas claras de que el afectado cometió el delito como consecuencia directa de su condición de víctima de trata. Las solicitudes a ese efecto deberían tramitarse con rapidez. Varios Estados han promulgado leyes para facilitar ese trámite.

¹⁶ Véase la página 22 de dicha publicación.

¹⁷ Pese a considerarse un enfoque basado en el concepto de coacción, este no exige el mismo nivel de pruebas que en el caso de otros delitos cometidos por coacción. Además de no concordar con el eximente de coacción, un nivel de exigencia como el que se aplica en otros casos podría resultar demasiado restrictivo al no reflejar las realidades que enfrentan las víctimas ni los medios concretos empleados por los tratantes para obligarlas a delinquir.

¹⁸ Se realizó un examen de ejemplos nacionales de África, Asia, Europa, América del Norte y América del Sur, en los que se ha basado esta sección.

¹⁹ Los antecedentes penales pueden dificultar la obtención de un trabajo o la participación en actividades de voluntariado, así como la búsqueda de vivienda y, en el caso de los no nacionales, pueden repercutir en la admisibilidad de sus solicitudes de inmigración.



EL CONSENTIMIENTO Y SU INCIDENCIA EN LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO PENALIZACIÓN

El consentimiento es jurídicamente irrelevante en los casos de trata de personas. No obstante, el hecho de que una víctima haya “consentido” en realizar alguna actividad relacionada con la trata se señala con frecuencia como una circunstancia que reduce su credibilidad, o se utiliza para desviar la atención de los actos del responsable de la trata. En ningún caso debería invocarse el presunto consentimiento o la presunta conformidad de la víctima, ya sea respecto de la explotación a que se pretendía someterla o de la comisión de un delito, para rechazar la aplicación del principio de no penalización.

EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD PREVISTOS EN EL DERECHO INTERNO

Los parámetros de los eximentes de responsabilidad previstos en el derecho interno son diversos. A continuación se exponen las cuestiones principales que deben tenerse en cuenta para establecerlos:

- **¿A quiénes se aplica un eximente de responsabilidad?** Los niños (si han cumplido la edad de responsabilidad penal prevista en la jurisdicción) y los adultos víctimas de trata deberían tener el mismo derecho a invocar un eximente, teniendo en cuenta que las pruebas necesarias para establecer si un niño ha sido víctima de trata no son las mismas que en el caso de un adulto. Los países definen sus eximentes de distinto modo, según la edad de la persona que desee invocarlos (en el momento en que se cometió el presunto delito).
- **Ámbito de aplicación.** Los Estados deberían aplicar criterios claros respecto de si el eximente es aplicable a todos los delitos o a un grupo limitado de ellos. Algunos países los limitan a determinados tipos de delito, y otros no imponen ninguna limitación.
- **Condiciones mínimas.** Los Estados deberían impartir orientación clara sobre los motivos para invocar un eximente. En algunos países se requiere demostrar que el acusado cometió el delito en un momento que correspondía cronológicamente al período en que fue víctima

de trata, y también que ese delito guardó relación con su carácter de tal. Otros países aplican un enfoque diferente y exigen demostrar que el delito se cometió bajo coerción (es decir, que el acusado o una persona conocida por él recibió amenazas u otro tipo de presión). Sea cual fuere el enfoque que adopten, los Estados deberían velar por que las condiciones mínimas previstas sirvan de orientación clara y comprensible para quienes deseen invocarlas, así como para los responsables de administrar el sistema de justicia penal. Ello es particularmente importante si los Estados desean incorporar expresiones como “consecuencia directa” o “resultado directo” de la trata o señalar que el delito cometido “guardaba relación” con la condición de víctima de trata²⁰.

- **Otros aspectos.** Algunos países fijan más requisitos, como el de determinar si los actos del acusado fueron razonables habida cuenta de su situación. En algunos Estados, para evaluar si lo fueron o no se requiere examinar las circunstancias particulares de la víctima²¹. Otros países no exigen demostrar que la conducta fue razonable.
- **Carga y requisitos de la prueba.** La orientación sobre la persona a la que corresponde invocar el eximente debería ser clara, como debieran serlo los requisitos aplicables a las pruebas necesarias para invocarlos. Por ejemplo, en el derecho interno podría establecerse claramente que el tribunal competente es responsable de garantizar que el eximente se tenga en cuenta si hay pruebas que lo hagan aplicable, incluso si no lo han invocado el ministerio público ni la defensa. En algunas leyes nacionales se impone a la defensa la carga de señalar las pruebas que puedan hacer admisible el eximente, y luego al ministerio público la de demostrar más allá de toda duda razonable que no es aplicable.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES PRINCIPALES

- Para aplicar correctamente el principio de no penalización y remitir a las víctimas a servicios ajustados a sus necesidades concretas, con los que apoyar su recuperación física, psicológica y social, es decisivo impartir capacitación orientada a facilitar la identificación temprana de esas víctimas.
- El principio de no penalización se basa en un marco de derechos y por ello debe aplicarse sin discriminación, con perspectiva de género y de edad²² y reconociendo

²⁰ Los términos “consecuencia directa”, “resultado directo” o “guardaba relación” no tienen una definición jurídica clara; por tanto, los legisladores deberían dotarlos de una definición clara para asegurarse de que la eximente pueda aplicarse en la forma en que estaba previsto.

²¹ Este enfoque se basa posiblemente en eximentes comparables de aplicación general, en particular el de coacción. En el derecho internacional se impone un requisito similar, el del artículo 31.1 d) del *Estatuto de la Corte Penal Internacional*.

²² Por ejemplo, se debería considerar si las prácticas en materia de acusación o las decisiones sobre enjuiciamiento en un determinado país afectan de distinto modo a los hombres, las mujeres y los niños, o a otros grupos identificables.



las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima.

- Todo marco general de lucha contra la trata debería comprender medidas legislativas y de política por las que se aplique el principio de no penalización.
- Los Estados deberían elaborar políticas, prácticas y leyes claras y comprensibles para apoyar la aplicación efectiva del principio de no penalización en todas las instancias del sistema de justicia penal, así como en las actuaciones no penales que expongan a la víctima a posibles sanciones (por ejemplo, por cuestiones de inmigración o por infracciones administrativas o relacionadas con el orden público).
- Los Estados deberían ampliar la aplicación del principio de no penalización para que conforme a él fuera posible revisar o eliminar los antecedentes penales de los condenados por delitos que se hubieran visto obligados a delinquir como consecuencia directa de su carácter de víctimas de trata.
- No debería utilizarse ningún indicio de que una víctima de trata de personas pudo haber consentido (a su explotación o a cometer el presunto delito) para negarle acceso a medidas por las que se aplique en un país el principio de no penalización.

LECTURAS ADICIONALES

Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (E/2002/68/Add.1).

Policy and legislative recommendations towards the effective implementation of the non-punishment provision with regard to victims of trafficking, OSCE, Oficina de la Representante Especial y Coordinadora para la Lucha contra la Trata de Personas (2013).

No imponer sanciones ni enjuiciar a las víctimas de la trata de personas: enfoques administrativos y judiciales de los delitos cometidos en el proceso de la trata, Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas (CTOC/COP/WG.4/2010/4).

Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños (A/HRC/20/18).

Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo.

Ley Modelo contra la Trata de Personas, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2009).

¿QUÉ ES EL GRUPO INTERINSTITUCIONAL DE COORDINACIÓN CONTRA LA TRATA DE PERSONAS?

El Grupo Interinstitucional de Coordinación contra la Trata de Personas (ICAT) es un foro de políticas con un mandato encomendado por la Asamblea General de las Naciones Unidas de mejorar la coordinación entre los organismos de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales competentes a fin de facilitar un enfoque holístico e integral para prevenir y combatir la trata de personas. Se estableció oficialmente en marzo de 2007, de conformidad con la resolución 61/180 de la Asamblea General. Lo integran 25 organizaciones y entidades.

Sigue a ICAT:  twitter.com/ICAT_News  <http://icat.network/>  icat@un.org

La publicación de esta nota informativa ha sido posible gracias a una generosa contribución del Reino Unido.