

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INCORPORACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE PERSONAS A DELITO DE LESA
HUMANIDAD CONTENIDO EN LA JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL
INTERNACIONAL.**

BRENDA SUSANA MORALES MAZARIEGOS

GUATEMALA, MAYO DE 2013

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INCORPORACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE PERSONAS A DELITO DE LESA
HUMANIDAD CONTENIDO EN LA JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL
INTERNACIONAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

BRENDA SUSANA MORALES MAZARIEGOS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2013

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquin Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIO: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. José Luis De León Melgar
Vocal: Lic. Erick Fernando Rosales Orizabal
Secretaria: Licda. Rosa Orellana Arévalo

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Eloiza Mazariegos Herrera
Vocal: Licda. Aura Maria Chang Contreras
Secretaria: Licda. Enma Graciela Salazar Castillo

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Lic. Aldo Osberto González Linares
Abogado y Notario

Colegiado No. 8831

Guatemala, 27 de julio de 2012

Doctor
BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente



Respetable Jefe de la Unidad:

De conformidad con el nombramiento emitido, procedí dirigir el trabajo de tesis de la bachiller Brenda Susana Morales Mazariegos, intitulado "INCORPORACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE PERSONAS A DELITO DE LESA HUMANIDAD CONTENIDO EN LA JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL"

En virtud de la asesoría realizada se verifico:

1. Que el contenido científico y técnico de la tesis se encuentra actualizado y desarrollado conforme a la materia tratada.
2. La metodología de deducción, inducción, análisis y jurídico se contemplan en el trabajo; y las técnicas son las propuestas en el plan de investigación, que entre ellas se puede verificarse el uso de la ficha bibliográfica, por el desarrollo de cada cita.

Lic. Aldo Osberto González Linares
Abogado y Notario
Colegiado No. 8831



3. La redacción fue elaborada en tercera persona haciendo una adaptación parafraseada de cada capítulo al tema principal propuesto.
4. En cuanto a la contribución científica del tema, va dirigido a la exposición de la comisión de los hechos delictivos de extorsión y la falta de resolución de los mismos; el trabajo demuestra la necesidad de incorporar a la jurisdicción internacional el delito de trata de personas.
5. En las conclusiones se enumeraron se estableció la adaptabilidad del delito de trata de personas por sus elementos al delito de lesa humanidad, que es jurisdicción de la Corte Penal Internacional.
6. La bibliografía que se utilizó fue acorde al tema.

Al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público resulta, procedente emitir DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado. Sin otro particular me suscribo.

Me suscribo, atentamente;



Lic. Aldo O. González Linares
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

Guatemala, 27 de agosto de 2012.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 27 de agosto de 2012.

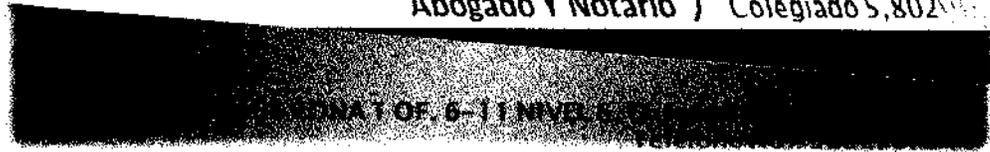
Atentamente, pase a el LICENCIADO RAMIRO RUIZ HERNANDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante BRENDA SUSANA MORALES MAZARIEGOS, intitulado: ""INCORPORACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE PERSONAS A DELITO DE LESA HUMANIDAD CONTENIDO EN LA JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL"".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

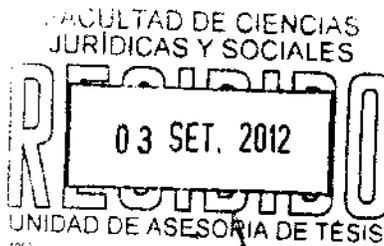
DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
BAMQ/iyf.



Guatemala, 3 de septiembre de 2012

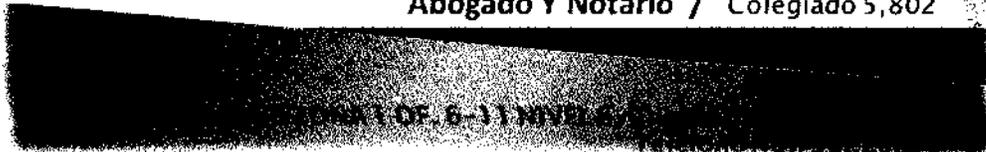


Doctor
Amílcar Bonerge Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho

Respetable Licenciado:

Como revisor del trabajo de tesis de la bachiller **BRENDA SUSANA MORALES MAZARIEGOS**, intitulado **"INCORPORACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE PERSONAS A DELITO DE LESA HUMANIDAD CONTENIDO EN LA JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL"**, me dirijo a usted muy atentamente, con el objeto de emitir el siguiente dictamen:

1. Que el contenido científico del trabajo de tesis está basado en la teoría y legislación actual del Derecho Internacional Público.
2. Los métodos y técnicas utilizadas fueron las siguientes: a) sintético: hizo un estudio de las particularidades de delitos y los integro en el capítulo final. b) analítico: se realizó un estudio de cada institución jurídica, para saber el contenido teórico. c) jurídico: desarrolló la interpretación jurídica del Derecho internacional público y leyes nacionales aplicables al área penal. d) Fichas bibliográficas: recopiló información de cada referencia electrónica, legal y de textos citados. e) Ficha de trabajo: a través de ellas selecciono el conocimiento doctrinario, referente al problema. f) Cuadro de cotejo: realizó un análisis



comparativo entre el espíritu del significado del delito de lesa humanidad y el delito de trata de personas.

3. En la revisión de la redacción, puntuación y gramática se observó a lo largo de toda la tesis que esta se encuentra bajo los parámetros solicitados en el Instructivo de la Unidad de Tesis.
4. El aporte científico que la bachiller da con el presente trabajo; es encuadrar en forma técnica científica el delito de trata de persona transnacional, al delito de lesa humanidad, para que este dentro de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.
5. En las conclusiones fueron basadas en los resultados de la investigación comprobando el problema planteado, que fue demostrar que no existe una correcta persecución penal en los delitos de trata de personas transnacional, asimismo, las recomendaciones establecen que la persecución penal de este delito lo debe llevar un ente supranacional, que tenga la facultad económica, legal y política que actúe en forma universal.
6. La bibliografía está basada en los temas que tienen relación con el problema, desde lo general hasta los temas particulares.

En conclusión, dicho trabajo de tesis llena los requisitos de fondo y de forma establecidos en el artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público; en consecuencia emito DICTAMEN FAVORABLE.

Deferentemente,

Ramiro Ruíz Hernández
ABOGADO Y NOTARIO



[Handwritten mark]

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria
GUATEMALA, G. A.

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 15 de abril de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante BRENDA SUSANA MORALES MAZARIEGOS, titulado "INCORPORACIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO DE PERSONAS A DELITO DE LESA HUMANIDAD CONTENIDO EN LA JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL". Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/slh

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
Lic. Arisán Ortiz Orellana
DECANO



[Handwritten signature]



DEDICATORIA

A DIOS: Por su inmenso amor y misericordia me ha permitido lograr esta meta.

A: Juan Rodrigo Morales Mazariegos, quien me ha apoyado y dado la inspiración de seguir adelante.

A MIS ABUELITAS: Celia Mazariegos e Ildelfonsa Velasquez López, quienes me dieron ejemplo de vida.

A MÍ FAMILIA: Edgar Grande, mis hijos Ángel Grande Morales y Katherine Estrella Grande Morales, los amo.

A MIS HERMANOS : Byron Morales, Lusbin Morales, Karen Díaz, y José Herrera; que han estado a mi lado en todo momento.

A MIS SOBRINOS: Linda Morales, Karen Estela Morales, Byron Javier Morales, José David Herrera Morales; que junto a mis hijos han sido esa luz de alegría en nuestra familia.



A MIS TIOS: Claudia Barillas, Santos Barillas Doris Barrios, Amalia Morales, Gloria Mazariegos, Damian Mazariegos, Ericka Paz, Luis Ochoa; por ser ejemplo en mi vida.

A MIS AMIGOS: Helen Ortiz, Ingrid Reyes, Luis Cifuentes, Francisco Recinos, Karina Higueros, Claudia Mansilla, Daniel Rivera, Luigui Ochoa, Leslie Alvarado y Mynor Garcia.

A: Las dos personas más importantes de mi vida, una que llevando una carreta y otra vendiendo arduamente en el mercado de Villa Nueva, o friendo comida a las tres de la mañana me brindaron amor, cariño, y soporte económico BLANCA MAZARIEGOS Y RODRIGO MORALES, los amo, admiro y me siento muy orgullosa de ser su hija.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i
CAPÍTULO I	
1. Corte Penal Internacional	1
1.1. Significado de la Corte Penal Internacional	1
1.2. Naturaleza jurídica	2
1.3. Características	4
1.3.1. Carácter permanente	4
1.3.2. Subsidiariedad.....	5
1.3.3. Estatuto internacional (personalidad jurídica).....	5
1.4. Jurisdicción y competencia.....	6
1.5. Penas y cumplimiento.....	8
1.6. Principios aplicables	8
1.6.1. Principios del derecho penal	8
1.6.2. La complementariedad.....	9
CAPÍTULO II	
2. Delitos de lesa humanidad y trata de personas.....	11
2.1. Delito de lesa humanidad	11
2.1.1. Antecedentes	12
2.1.2. Etimología	14
2.1.3. Significado del delito de lesa humanidad	14
2.1.4. Elementos	15



	Pág.
2.2. Delitos de trata de personas	34
2.2.1. Antecedentes	35
2.2.2. Significado del delito de trata de personas.....	42
2.2.3. Operatividad	44
2.2.4. Sujetos activos del delito	46
2.2.5. Sujeto pasivo del delito	47

CAPÍTULO III

3. Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños	51
3.1. Antecedentes.....	51
3.2. El protocolo.....	53
3.3. Finalidad	54
3.4. Ámbito de aplicación.....	54
3.5. Penalización	55
3.6. Protección de las víctimas de la trata de personas.....	55
3.7. Repatriación de las víctimas de la trata de personas	57
3.8. Medidas de prevención, cooperación y otras medidas	59
3.9. Intercambio de información y capacitación	60
3.10. Medidas para la prevención.....	61
3.10.1. Medidas fronterizas	61
3.10.2. Seguridad y control de los documentos	62
3.10.3. Legitimidad y validez de los documentos	63



CAPÍTULO IV

	Pág.
4. Incorporación del delito de tráfico de personas al delito de lesa humanidad contenido en la jurisdicción de la corte penal internacional	65
4.1. Trata de personas en Guatemala	65
4.2. El control estatal para prevenir y erradicar la trata de personas.....	70
4.3. La transnacionalización del delito de trata de personas	72
4.4. Propuesta de incorporación de los elementos del delito de trata de personas al contenido del delito de lesa humanidad.....	73
4.4.1. Deficiencias del Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños.....	74
4.4.2. Relación del delito de trata de persona con los de lesa humanidad.	76
4.4.3. Elementos objetivos del delito de lesa humanidad contenido en el delito de trata de personas	79
CONCLUSIONES	89
RECOMENDACIONES	91
BIBLIOGRAFÍA	93



INTRODUCCIÓN

La trata de personas es el comercio ilegal de personas con propósitos de esclavitud reproductiva, explotación sexual, trabajos forzados, extracción de órganos, o cualquier forma moderna de esclavitud. La respuesta mundial frente al crecimiento de esta forma de criminalidad fue la Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional firmada en Palermo en el 2000 y los dos protocolos del mismo año, uno de ellos es para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, ésta se limita a que cada país nacional se haga responsable del cuidado de sus connacionales así como juzgar a los culpables.

Un hecho indudable es la internacionalización del derecho y de la justicia penal, se basa en la cooperación entre los estados y la protección de valores comunes a la humanidad. La Corte Penal Internacional; es un tribunal de justicia criminal internacional de carácter permanente, cuya misión es juzgar y castigar a las personas (no a los estados) que han cometido crímenes (asumidos como internacionales) de genocidio, guerra y lesa humanidad, este último delito comprende las conductas tipificadas como: asesinato, exterminio, deportación o desplazamiento forzoso, encarcelación, tortura, violación, prostitución forzada, esterilización forzada, persecución por motivos políticos, religiosos, ideológicos, raciales, étnicos u otros definidos expresamente, desaparición forzada, secuestro o cualquier acto inhumano que cause graves sufrimientos o atente contra la salud mental o física de quien los sufre, siempre que dichas conductas se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

La definición del problema se basa en que desde el punto de vista jurídico, existe falta de control jurisdiccional internacional en el comercio ilegal de personas por hechos cometidos que afectan a los ciudadanos de la República de Guatemala, que son llevados a países extranjeros. En virtud de lo anterior se planteó y comprobó en el transcurso del trabajo de tesis, la siguiente hipótesis: para tener un control jurisdiccional internacional en los delitos de trata de personas deben ser agregados al contenido del delito de lesa humanidad, a fin de que la Corte Internacional Penal, pueda tener



jurisdicción; para que sea el ente que juzgue y castigue este hecho. Por ello se alcanzó el objetivo general, de crear condiciones que permitan la implementación en el ámbito internacional penal del delito de trata de personas.

Los capítulos desarrollados de la tesis son los siguientes: el capítulo primero, la Corte Penal Internacional, en el segundo, el delito de lesa humanidad y el de trata de personas, en el tercero, el Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños; finalmente el cuarto, se describe la forma que debe ser incorporado el delito de tráfico de personas al delito de lesa humanidad contenido en la jurisdicción de la Corte.

Los métodos de investigación fueron: el sintético, para estudiar las particularidades de cada delito y posteriormente su integración; el analítico, se utilizó para la desmembración del significado de cada delito para observar las causas, la naturaleza, los efectos; el jurídico, para conocer el fenómeno de la disciplina en su realidad histórica, humana y social, además la interpretación de cada tema expuesta por los autores citados.

Las técnicas utilizadas fueron: las fichas bibliográficas, para la recopilación de información de las fuentes teóricas citadas; de trabajo para obtener el contenido que sirva al desarrollo de la tesis y cuadros de cotejo se realizó un análisis comparativo entre el espíritu del significado del delito de lesa humanidad y los elementos objetivos contenidos en el delito de trata de personas, para demostrar que este último cumple los requisitos que se establecen para ser un delito contra la humanidad.



CAPÍTULO I

1. Corte Penal Internacional

La Corte Penal Internacional, es una entidad internacional con jurisdicción universal y competencia determinada por el Estatuto de Roma, para que los países adheridos al Estatuto; sometan a este tribunal los crímenes que afecten a la humanidad, según las experiencias históricas de su constitución.

1.1. Significado de la Corte Penal Internacional

La Corte Penal Internacional fue "...el resultado de un importante debate multilateral que involucro escuelas de pensamiento jurídico ajenas entre sí donde se obtuvo un consenso entre los involucrados, en aras de crear un órgano internacional muy bien estructurado, y que atendiera a las necesidades criminológicas para efectos de combatir la criminalidad internacional de mayor trascendencia"¹.

En Guatemala, hubo un atraso en aceptar el Estatuto de Roma, (que crea la Corte Penal Internacional), en virtud de que el contenido no convenía a la política nacional, aunque la Corte de Constitucionalidad haya emitido su opinión favorable, no se había logrado llegar a un acuerdo por la vía diplomática; es por ello que Guatemala hasta el año 2012 se ratificó el Estatuto de Roma.

¹ Pabon Reverend, Javier Darío, **La entrega en el contexto de la Corte Penal Internacional. Hacia un nuevo concepto de extradición**. Pág. 41



El artículo 1 del Estatuto de Roma establece que "...se instituye por el presente una Corte Penal Internacional (la Corte). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto."

"La Corte Penal Internacional es un tribunal de justicia criminal internacional de carácter permanente, cuya misión es juzgar y castigar a las personas (no a los estados) que han cometido crímenes (asumidos como internacionales) de genocidio, guerra y lesa humanidad"².

1.2. Naturaleza jurídica

El origen de la Corte Penal Internacional "está determinada por el hecho de haber sido creada por un tratado internacional. De su Estatuto surgen las características generales de esta institución, así, el preámbulo establece que la Corte será independiente y que no estará subordinada a ninguna otra institución internacional sin perjuicio de que la Corte tendrá vinculación con el sistema de Naciones Unidas. El Estatuto define a la Corte como una institución permanente y complementaria a las jurisdicciones nacionales"³.

² El Periódico, **Corte penal internacional**, <http://www.elperiodico.com.gt/>. Guatemala, 7 de junio de 2012

³ S. Anello, Carolina, **Tribunal penal internacional**, <http://www.solidaritat.org/>. Guatemala, 25 de junio de 2012



La Corte Penal Internacional, posee vocación universal debido a que todos los Estados pueden ser parte del Estatuto, siempre y cuando acepten la integridad de sus disposiciones, puesto que éste no admite reservas. A su vez, existe la posibilidad de que un Estado que no siendo parte en el Estatuto, acepte la competencia de la Corte en un caso concreto. Esta vocación permite un financiamiento multilateral de varios países, así como la facilidad de aplicación en cualquier estado parte; por ello es necesario que pueda aplicarse a delitos transnacionales como la trata de personas, porque permite la persecución penal fuera de las fronteras del país.

El Estatuto atribuye a la Corte Penal Internacional personalidad jurídica internacional, esto, la capacidad para ser titular de derechos y obligaciones internacionales y de prevalerse de esos derechos por la vía de reclamación internacional, a la que se le atribuye la capacidad jurídica que sea necesaria para el desempeño de sus funciones y la realización de sus propósitos. Su personalidad jurídica viene determinada no sólo por el Artículo cuatro del Estatuto de Roma en que se hace referencia expresa, sino también, se complementa en diferentes disposiciones del Estatuto, donde se le atribuye a la Corte Penal Internacional la capacidad de concluir acuerdos con las Naciones Unidas, con el Estado anfitrión y un arreglo especial o un acuerdo con un Estado que no sea parte en el Estatuto para prestar cooperación internacional y asistencia judicial, de esta forma queda reflejada la capacidad que posee para concluir acuerdos con Organizaciones Internacionales y con Estados.

“El goce de los privilegios e inmunidades en el territorio de cada uno de los Estados miembros la disposición de un sistema institucional y de financiación propio, junto con la



capacidad de concluir acuerdos con Organizaciones Internacionales y con Estados, constituyen manifestaciones de la personalidad jurídica de la Corte. Por lo tanto, la Corte Penal Internacional se constituye como una Organización internacional dotada de subjetividad internacional".⁴

En los casos de trata de personas, cuando las víctimas son llevadas a otros países, conlleva en consecuencias varios problemas que no pueden ser solucionados por autoridades locales; ya que trascendió sus fronteras, la subjetividad internacional de la Corte Penal Internacional, permite la búsqueda de la víctima y la incriminación, persecución, juicio y condena de los imputados.

1.3. Características

La Corte Penal Internacional está caracterizada por ser de carácter permanente, subsidiario y con personalidad jurídica creada a través del Estatuto de Roma.

1.3.1. Carácter permanente

La Corte Penal Internacional es una institución permanente; esta vocación de permanencia, presenta ventajas evidentes. Así, su existencia contribuirá a que los crímenes sometidos a su jurisdicción no queden impunes y puede ser un elemento de disuasión a la hora de cometerlos.

⁴ *Ibid.*



1.3.2. Subsidiariedad

“Los Estados tendrán preferencia para investigar y enjuiciar los crímenes sometidos a la jurisdicción de la Corte, solo actuará cuando los tribunales nacionales, no tengan la capacidad o voluntad para hacerlo, por lo que la competencia de la Corte Penal Internacional es subsidiaria”. “...será complementaria a las jurisdicciones penales nacionales”.⁵

La razón por la cual existe esta característica de la Corte Penal Internacional, es por el respeto a la soberanía, que los estados parte en un principio alegaban y se negaban para la firma del Estatuto, en virtud de varios consensos y cambios, la subsidiariedad logro el convencimiento de los participantes en esa época.

1.3.3. Estatuto internacional (personalidad jurídica)

La Corte Penal Internacional se debe a la aprobación del Estatuto de Roma y su posterior vigencia y aplicación, es así como se establece que: “el Estatuto de Roma menciona que la Corte Penal Internacional gozará de personalidad jurídica internacional y tendrá capacidad jurídica para el ejercicio de sus funciones y el cumplimiento de sus propósitos, Artículo cuatro del Estatuto de Roma.”⁶

⁵ *Ibíd.*

⁶ *Ibíd.*



Se puede observar que como en el área civil una asociación adquiere su personalidad jurídica a través de la inscripción de su escritura constitutiva, o bien un ente estatal a través de una ley o acuerdo gubernativo le otorga la personalidad jurídica, para ser titular de derechos y obligaciones. La Corte Penal Internacional lo hace a través del Estatuto de Roma.

1.4. Jurisdicción y competencia

El significado general de la jurisdicción es la potestad de administrar la justicia y la competencia el área específica en que debe ejercer la justicia. La jurisdicción esta determina cuando según Artículo 12; los Estados que pasen a ser parte en el Estatuto Roma de la Corte Penal Internacional, aceptan de esta forma la jurisdicción del tribunal, el que podrá ejercer su competencia si el crimen se ha cometido en el territorio de un Estado parte o si el acusado es nacional de un Estado parte, Artículo 13 cuando la investigación haya sido iniciada por un Estado Parte o por el Fiscal de oficio.

La jurisdicción de la Corte Penal Internacional se extiende a todos los países parte del Estatuto de Roma, Guatemala ya es parte de dicho Estatuto, porque lo ratifico en el año 2012. Dentro de su competencia se establece una lista de delitos que contienen características particulares que los diferencian de los delitos comunes, dentro de ellos esta: El genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión, estos limitados a los establecido en el Artículo 5 del Estatuto de Roma.



Existen otros delitos de carácter transnacional, es decir que los actos que permite su consumación, trascienden fronteras de territorios, sin embargo no están dentro de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional estos son: Los delitos de carácter transnacional que no pertenecen a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, son el contrabando, tráfico de armas, de drogas, personas y blanqueo de dinero. Regulados en los Decretos números 17-73; 15-2009, 48-92, 67-2001, todos del Congreso de la República de Guatemala.

Otro hecho delictivo son la trata personas, cuando los hechos trascienden fronteras es considerado como un delito transnacional, este título no le permite ser parte de los delitos en la Corte Penal Internacional, por lo tanto han quedado impunes todos los ya cometidos, porque el derecho interno no es capaz de procesar a los culpables, por la limitación territorial, económica y apoyo de los demás países del mundo.

La permanencia, la justicia y la equidad de la Corte Penal Internacional, como se apunto en párrafos anteriores tienen la ventaja de evitar la impunidad de delitos que afecta a la humanidad. El delito de trata de persona, llena todas las características de un delito de lesa humanidad contenido en jurisdicción de la Corte Penal Internacional, (que quedara demostrado al final del trabajo de tesis), es por ello la necesidad de poder incorporarlo en los delitos de lesa humanidad; que a continuación se analizarán cada uno de ellos.



1.5. Penas y cumplimiento

Las penas que puede establecer la sentencia que dicte la Corte Penal Internacional puede ser de prisión por un plazo no mayor de 30 años, o (por la gravedad de los crímenes), cadena perpetua, además de una multa y el decomiso de las especies que sean de propiedad del condenado, Artículo 77 del Estatuto de Roma.

1.6. Principios aplicables

El Estatuto de Roma, al consolidar las bases o leyes que deban regir la actuación de la Corte Penal internacional, lo realizaron basados en los siguientes principios:

1.6.1. Principios del derecho penal

En el Estatuto se prevé el respeto de los principios generales de derecho penal, entre los que se encuentran el principio de Cosa Juzgada, Artículo 20 del Estatuto, "o sea el principio por medio del cual una persona no podrá ser procesada por la Corte en razón de conductas delictivas por las cuales ya hubiere sido juzgado, absuelto o condenado"⁷.

El principio de "Nullum crimen sine Lege", Artículo 22 del Estatuto, por el cual la Corte no podrá considerar a nadie responsable por conductas que al momento de cometerlas no constituyan crímenes de su competencia; y el de Nulla Poena Sine Lege Artículo 23 del Estatuto: "el que dispone que una persona declarada culpable por la Corte sólo podrá ser penada de conformidad con el Estatuto".

⁷ Ibid.



Asimismo, el Estatuto recoge el principio de Irretroactividad de la ley penal, Artículo 24 del Estatuto, el cual establece que un individuo no podrá ser juzgado por una conducta anterior a la entrada en vigor del Estatuto; principio de Imprescriptibilidad, Artículo 29 del Estatuto; principio de Igualdad Artículo 21.3 ya que el Estatuto dispone que no habrá exenciones de responsabilidad penal por razón del cargo público desempeñado por el sujeto Artículo 27; y el principio de Intencionalidad Artículo 30 ya que se requiere la intención y el conocimiento de los elementos materiales para considerar una conducta como crimen.

1.6.2. La complementariedad

El principio de que: “La Corte Penal Internacional tendrá carácter complementario respecto de las jurisdicciones penales nacionales, así queda establecido en el Preámbulo y en el Artículo primero del Estatuto de Roma”.⁸ El alcance del principio en cuestión se encuentra desarrollado en los artículos 17 a 20 del texto del tratado.

Una vez activado el procedimiento por cualquiera de las vías previstas en el Estatuto (un Estado Parte, el Consejo de Seguridad o el Fiscal), la Corte Penal Internacional declarará inadmisibile un caso según lo dispuesto en el Artículo 17, cuando:

⁸ Ibid.



- El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él, a menos que no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o no pueda llevar adelante el juicio;
- El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no iniciar acción penal, a menos que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda hacerlo;
- La persona ya ha sido enjuiciada por la conducta que se le imputa o;
- El asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte Penal Internacional.

Sin embargo, la Corte Penal Internacional examinará aquellos casos en que determine que el Estado haya iniciado el proceso pero éste tenga por objeto sustraer a la persona de la competencia del Tribunal, o demorarlo en modo a que la persona no comparezca en justicia, o cuando el tribunal no sea independiente o imparcial o la administración nacional de justicia haya colapsado, no estando en condiciones de llevar a cabo el juicio.



CAPÍTULO II

2. Delitos de lesa humanidad y trata de personas

La Corte Penal Internacional establece delitos para ser juzgados dentro de su jurisdicción; por considerarse delitos que afecta al orden y la paz mundial. Asimismo existen delitos, que en la actualidad afecta también el orden de uno o más países, e incluso regiones; con el riesgo que el mundo entero este también involucrado, estos son los delitos transnacionales, considerados así porque las conductas y los hechos traspasan las fronteras de uno o más países y no son parte del Estatuto de Roma.

A continuación se describirán específicamente los delitos de lesa humanidad como delito dentro de la jurisdicción penal internacional y el de trata de personas que no siendo objeto de la jurisdicción internacional, es considerado de carácter transnacional. Para examinar cada uno de sus aspectos y se pueda determinar la incursión del delitos de trata de personas al contenido del delito de lesa humanidad.

2.1. Delito de lesa humanidad

Por crimen contra la humanidad, o crimen de lesa humanidad, se entienden, a los efectos del Estatuto de la Corte Penal Internacional aprobada en julio de 1998, diferentes tipos de actos inhumanos graves cuando reúnan dos requisitos: “la comisión



como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, y con conocimiento de dicho ataque”⁹.

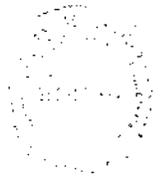
2.1.1. Antecedentes

En cuanto al desarrollo histórico del concepto de crímenes contra la humanidad, el primer instrumento en el que se hizo referencia a ellos, aunque no explícita, fue la Convención sobre los usos y las leyes de la guerra terrestre, firmada en La Haya en 1907. Ésta dispone que: “En espera de que un Código más completo de las leyes de la guerra pueda ser dictado, las altas partes hacen constar que, en los casos no comprendidos en las Convenciones, los pueblos y los beligerantes quedan bajo la salvaguardia y el imperio de los principios del derecho de gentes tales como resultan de los usos establecidos entre naciones civilizadas, de las leyes de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública”¹⁰.

“La necesidad de juzgar a los responsables de los crímenes contra la humanidad se recogió por primera vez en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, establecido el ocho de agosto de 1945 por el Reino Unido, Francia, EE.UU. y la URSS. La inclusión de los crímenes contra la humanidad respondió al deseo de los aliados de juzgar no sólo a los que habían cometido crímenes de guerra en el sentido tradicional del término, sino también otros tipos de crímenes que no quedaban comprendidos en ese concepto, como aquellos en los que la víctima fuera apátrida o tuviera la misma

⁹ Abrisketa, Joana; **Diccionario de acción humanitaria y cooperación al desarrollo**, <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/47>, Guatemala, 4 de julio de 2012

¹⁰ **Ibíd.**



nacionalidad que el criminal. Posteriormente, el crimen contra la humanidad se incorporó también al Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Tokio, del 19 de enero de 1946.”¹¹

“El origen de la definición de los crímenes contra la humanidad se encuentra en el Estatuto de Londres de 1950 que sirvió de base para los juicios de Nuremberg. Aquella definición, notablemente modificada por la jurisprudencia relativa a la Segunda Guerra Mundial, los proyectos de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad y los Estatutos de los Tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y Ruanda, así como las decisiones de estos tribunales, ha dado lugar al actual concepto internacional actual plasmado en el Artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (ECPI) y completado por el documento Elementos de los Crímenes.”¹²

“Los Estatutos de los tribunales penales internacionales ad hoc para la ex Yugoslavia (1993) y para Ruanda (1994) también incluyeron y definieron el crimen contra la humanidad. El de la ex Yugoslavia señala, entre otros crímenes, el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, el encarcelamiento, la tortura, la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos y otros actos inhumanos. Ahora bien, a diferencia del Tribunal para Ruanda y del Estatuto de la Corte Penal Internacional, dispone que sólo sean crímenes contra la humanidad los que se cometen contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional. No establece que

¹¹ **Ibíd.**

¹² Gómez Tomillo, Manuel, **Comentario al código penal**. Pág. 1997



deba existir un nexo entre el acto y el conflicto armado, pero sí que se produzca durante éste. Tal requisito de comisión en el marco de un conflicto aparecía ya en el Estatuto de Nuremberg, la tendencia fue hacia la prohibición de los crímenes contra la humanidad independientemente de que se cometieran en el marco de conflictos armados o no. Por consiguiente, el Consejo de Seguridad, al aprobar el Estatuto para la ex Yugoslavia, aplicó un criterio restrictivo del concepto de crimen contra la humanidad.”¹³

2.1.2. Etimología

En el Estatuto de Roma se definen aquellos delitos que deben considerarse de lesa humanidad o como delitos contra toda la humanidad. “Lesas en latín es el participio pasivo del verbo –laedere- que significa ofender, dañar o herir. Estos crímenes ya habían sido catalogados y considerados como imprescriptibles por los Tribunales de Nüremberg.”¹⁴

2.1.3. Significado del delito de lesa humanidad

“Son reos de delitos de lesa humanidad quienes cometan los hechos previstos en el apartado siguiente como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil o contra una parte de ella. En todo caso, se considerará delito de lesa humanidad la comisión de tales hechos: 1. Por razón de pertenencia de la víctima a un grupo o colectivo perseguido por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos,

¹³ Abrisketa, ; **Ob. Cit.** Pág. Web

¹⁴ Derecho en La Guía 2000, **Delitos de lesa humanidad**, <http://derecho.laguia2000.com/derecho-internacional/delitos-de-lesa-humanidad>, Guatemala, 10 de junio 2012



culturales, religiosos, de género, discapacidad u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional. 2. En el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen”¹⁵.

2.1.4. Elementos

Los elementos del delito de lesa humanidad serán descritos según los elementos objetivos y subjetivos, así como el bien jurídico tutelado y el análisis de los elementos generales esenciales para la aplicación del delito, siendo estos el ataque sistematizado y organización que afecta a determinada población civil.

A. Elementos objetivos

“La figura de los crímenes contra la humanidad nace para proteger bienes jurídicos personalísimos fundamentales frente a los ataques masivos o sistemáticos realizados con participación o tolerancia del poder político. El sujeto pasivo del crimen contra la humanidad, será el individuo, como portador del bien jurídico eminentemente personal lesionado. Algunos autores en cambio quieren ver un bien jurídico y un sujeto pasivo colectivos.”¹⁶

¹⁵ Gómez Tomillo, Manuel, **Comentario al código penal**. Pág. 1997

¹⁶ Gómez Tomillo, **Ob. Cit.**, Pág.1997



“El acto debe constituir una participación en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Este elemento común a todas las modalidades fue introducido con el argumento correcto de que el derecho internacional consuetudinario no había reconocido nunca como crimen contra la humanidad cualquier comisión de un acto inhumano aislado, por el contrario, para garantizar su pertenencia al ámbito internacional había que exigir que el acto fuera parte de una campaña mayor de atrocidades cometidas contra civiles. La comisión de los distintos ataques contra bienes jurídicos personalísimos fundamentales en el marco de un ataque generalizado o sistemático realizado con la participación o tolerancia del poder político de iure o de facto, distingue dichas conductas de los delitos comunes al suponer el contexto en el que se realizan un aumento de injusto consistente en un mayor desvalor de la acción, por aumentar notablemente su peligrosidad, ya que por una parte el autor cuenta con medios de los que no dispone el autor de un delito común y por otra se garantiza en cierta manera su impunidad y el éxito de su conducta criminal.”¹⁷

Es evidente que en los últimos años se ha descrito el incremento de la realización del delito de trata de personas, en todo el mundo, movilizándolo a millones cada año, de personas civiles, víctimas de este delito de un país a otro. Asimismo, la tolerancia o incapacidad del poder de gobierno para erradicar este mal, no ha provisto hasta el momento una solución para la prevención, persecución penal y castigo de los culpables.

¹⁷ *Ibíd.*



“Por ataque contra una población civil debe entenderse una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos en cuestión en cumplimiento de una política. El ataque no implica en absoluto la existencia de un conflicto bélico. Conforme a la regulación internacional se entiende que la política de cometer esos actos requiere que el Estado o la organización promuevan o estimule activamente un ataque de este tipo. La simple ausencia de acción gubernamental o de la organización no es suficiente sin más para la afirmación de tal política, aunque no se excluye que en circunstancias excepcionales tal política pudiera ser llevada a cabo mediante una omisión deliberada de actuar cuando ésta se encamina conscientemente a estimular el ataque. Los caracteres generalizado o sistemático son alternativos, de manera que no es necesario que concurren ambos para que se dé el contexto del crimen contra la humanidad.”¹⁸

“La redacción del precepto es clara respecto de la suficiencia de la comisión de un único acto, siempre que se realice como parte del ataque generalizado o sistemático, es decir, en conexión con el contexto. Cada ataque individual contra un bien jurídico fundamental cometido en dicho contexto constituirá un crimen contra la humanidad, de la misma manera que cada acto considerado violación grave del derecho de guerra constituye un crimen de guerra. Esta solución es además coherente con los bienes jurídicos elegidos.”¹⁹

¹⁸ **Ibíd.**

¹⁹ **Ibíd.**



Los actos inhumanos prohibidos por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, y la definición que da de ellos, son los siguientes:

- Asesinato: privación de la vida a una persona inocente concreta.
- Exterminio: "privación de la vida a un grupo de personas inocentes, comprendiendo la imposición intencional de penosas condiciones de vida, y la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras acciones, encaminadas a causar la destrucción de una parte de la población. El exterminio está estrechamente relacionado con el genocidio, ya que ambos se dirigen contra un gran número de personas. Ahora bien, el exterminio se da en casos en que se mata a grupos de personas que no comparten características comunes o cuando se mata a algunos miembros de un grupo pero no a otros"²⁰.

Este delito dentro de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional tiene una vinculación con el delito de trata de personas, porque este delito provoca que el agresor imponga a su víctima a condiciones de vida penosas, (prostitución) al libre acceso a los alimentos o medicamentos, aunque el objetivo de este delito no es el exterminio total, tampoco conservan a su víctima cuando esta ya no sea útil, la muerte o el abandono en países extranjeros es la opción ideal. Otro elemento que este delito tiene en connivencia con la trata de personas es que va dirigido a grupos vulnerables, que son las mujeres, niñas y niños.

²⁰ Abrisketa ; **Ob. Cit.**, Pág. Web



- Esclavitud: ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños.

Por otro lado se entiende por trata el comercio de personas con fines ilícitos de explotación, ya sea para trabajos forzados que forman parte de economías sumergidas como el trabajo doméstico impuesto, el tráfico de órganos o para ejercer la prostitución en contra de su voluntad en condiciones de esclavitud, dirigido a mujeres y niños.

La esclavitud, ha sido una de las más tristes formas de sometimiento que el hombre hace en contra del propio hombre, vedando su dignidad, libertar y en consecuencia su felicidad. La trata de personas, es actualmente considerada como una forma de esclavitud moderna; está perfectamente acoplado con el delito de esclavitud, descrito por el Estatuto de Roma. Entonces no existe ninguna razón lógica del porque no ha sido tomada como tal en el Estatuto de Roma. Es importante que el Estatuto de Roma incluya la trata de personas dentro de esta definición, es decir la esclavitud en general y la trata de persona como una sub especie de este delito, enumerando cada uno de sus elementos.

- Deportación o traslado forzoso de población: desplazamiento de las personas afectadas por expulsión y otros actos coactivos de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional.



De igual manera que los delitos anteriores, este delito dentro de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional tiene especial relación, en virtud que la trata de personas es el traslado de una o varias personas sin motivos o autorización alguna, para someterlos a situaciones que menoscaban sus derechos humanos.

- Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales del derecho internacional. En la trata de personas también se da la privación de la libertad, o amenaza de ella. Por ejemplo al prohibir hablar con ciertas personas o intentar denunciar el hecho a las autoridades, temiendo las víctimas de poder perder la vida.
- "Tortura: provocación intencional de dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control. Sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas. La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984, define como tortura sólo los actos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones o con confabulación oficial. Ahora bien, el párrafo siguiente dispone que dicha definición se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance que ampliara aquella definición".²¹

²¹ *Ibíd.*



La tortura en el delito de trata de personas se presenta con frecuencia en la prostitución, las víctimas de trata de personas antes de ser trasladadas de su país de origen a otro son engañadas, diciéndoles que el trabajo que van a obtener es honrado, cuando llegan al lugar se encuentra que es un prostíbulo, en esos lugares las drogan, amenazan y obligan a tener relaciones sexuales. Aunque este maltrato no llevan un fin destructivo, más bien de sumisión a dejar hacer con ellas lo que quieran.

- Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable. Respecto al embarazo forzado, se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. A este respecto cabe señalar la guerra de la antigua Yugoslavia, donde miles de mujeres musulmanas fueron violadas por los soldados serbios, con objeto de humillar y de quebrar la cohesión social del grupo bosnio-musulmán.

La única diferencia de este delito con el de trata de personas es la intención de modificar la composición étnica. En virtud que los abusos sexuales presente en este delito que pertenece al ámbito de competencia de la Corte Penal Internacional, son también perpetrados por las organizaciones que trafican seres humanos con un fin lucrativo, además de existir también casos de trabajos forzados de otra naturaleza.



- Persecución de un grupo o una colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte. Por persecución se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad.

Existe muchos instrumentos internacionales acerca de la discriminación, entre ellos el tema de discriminación por causa de género femenino, en todos los ámbitos de la vida diaria, falta de oportunidades (educación, salud, trabajo, etc.) y maltrato físico o psicológico. Asimismo, también existe legislación internacional acerca de la protección de los derechos de los niños. Ambos (niños y mujeres), son el objetivo de la comisión de la trata de personas. Estableciéndose, de esta manera una colectividad con identidad propia por motivos de género.

- Desaparición forzada de personas: aprehensión, detención o secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado.



Otra forma de poder cometer el delito de trata de personas, no es solamente el engaño a la víctima, como se verá en el apartado específico, hay casos donde la víctima es secuestrada y posteriormente amenazada para contribuir con ellos, en el trabajo que le asignen. Sin embargo la diferencia con este delito, es que no se puede establecer a ciencia cierta si el Estado o una organización política; está vinculada a estas organizaciones criminales, pero la no resolución de muchos casos, pueden dirigir a tolerancia del Gobierno o grupos de poder para el existo de la comisión del hecho ilícito.

- El crimen de apartheid: actos inhumanos de carácter similar mencionados, cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemática de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen.
- “Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”.²²

Este apartado también les permite al delito de trata de persona, de alguna manera, integrarse a la competencia de la Corte Penal Internacional sin necesidad de algún cambio sustancial; ya que el Estatuto de Roma, describe la posibilidad de que existan otros actos inhumanos de carácter similar; y con el análisis anterior se puede establecer que la trata de personas tienen más similitudes que diferencias

²² Ibid.



con los delitos que la Corte debe conocer, para su persecución, juzgamiento y condena de los culpables.

“Cada modalidad del crimen contra la humanidad es precepto especial frente al correspondiente delito común. La comisión de, por ejemplo, veinte muertes en el contexto que las convierte en crímenes contra la humanidad dará lugar a veinte crímenes contra la humanidad. La relación con el delito de genocidio en cambio de concurso ideal, al tratarse de tipos que protegen bienes jurídicos distintos.”²³

Como se estableció en este análisis comparativo, los bienes jurídicos personalísimos fundamentales frente a los ataques masivos o sistemáticos realizados con participación o tolerancia del poder político son idénticos entre el delito de lesa humanidad y el de trata de personas.

B. Elemento subjetivo

En relación con el tipo subjetivo, conviene recordar que el carácter doloso de los crímenes contra la humanidad, y la inclusión del elemento del contexto específico en el tipo de todos los crímenes contra la humanidad y la propia concepción de cada acto concreto como una aportación al ataque común, exigen que el dolo del autor se extienda también a dicho contexto, y abarque la conexión de su acto con él, aunque no

²³ Gómez Tomillo, **Op. Cit.**, Pág. 1997



es necesario que tuviera conocimiento de todas las características del ataque, ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado u organización.

"Es suficiente, que conozca que su concreta conducta dolosa se enmarca dentro de una acción conjunta, más amplia, de estas características. Basta, además, con cualquier tipo de dolo, tanto respecto de la conducta concreta realizada como respecto del conocimiento del ataque. El TPIY y el TPIR han admitido la suficiencia de un conocimiento correspondiente a nuestro concepto de dolo eventual en relación con el contexto. No es coherente admitir el dolo eventual para un elemento tipo: el contexto y exigir en cambio un dolo cualificado para los restantes. El móvil con el que actúe el autor es en general indiferente, sólo para la modalidad de prosecución."²⁴

C. La sistematicidad como requisito para la calificación de un crimen como de lesa humanidad

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional establece: "1.- A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes: cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque..."

"...Los crímenes contra la Humanidad son tan antiguos como la Humanidad. La concepción jurídica es, sin embargo nueva, puesto que supone un estado de civilización capaz de reconocer leyes de la humanidad, los derechos del hombre o del ser humano

²⁴ **Ibid.**



como tal, el respeto al individuo y las colectividades humanas, aunque fuesen enemigos..."²⁵ Una efectiva justicia universal, a través de la Corte Penal Internacional, es ahora una realidad jurídica que atenta contra aquellos criminales de la humanidad que, luego de cometer sus atrocidades intentan, refugiarse en paraísos de impunidad, dentro de sus propios países o fuera de ellos.

Para que la Corte Penal Internacional, pueda aplicar dicha justicia universal es necesario que se cumplan los requisitos que permitan calificar el acto criminal como de lesa humanidad. Dentro de esos elementos necesarios se encuentra el carácter de generalizado o sistemático que debe enmarcar al acto objeto de sanción.

De conformidad con lo establecido en el Artículo siete, del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, pueden considerarse crímenes de lesa humanidad los siguientes actos: el asesinato el exterminio, la esclavitud, la deportación o traslado forzoso de población, la encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, la tortura, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género; desaparición forzada de personas, el crimen de apartheid y otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental.

²⁵Mendoza, Alfredo Romero y otros, **Crímenes de lesa humanidad, un enfoque venezolano** Pág. 11



Dentro del significado del delito de trata de personas, se encuentra la explotación sexual con fines lucrativos, asimismo, en la actualidad existen millones de víctimas en todo el mundo que han sufrido los vejámenes de este mal; la persecución al grupo o colectividad tiene una identidad propia esta es de género, porque son mujeres, niñas y niños principalmente, aunque sean de distinta etnia. Su comisión muchas veces lleva a una desaparición forzosa y a múltiples actos inhumanos.

Sin embargo, como requisito esencial para que los actos antes señalados se califiquen como crímenes de lesa humanidad, es necesario que los mismos se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. El Estatuto distingue los delitos ordinarios de los crímenes de lesa humanidad respecto de los que la corte tiene competencia de tres formas.

En primer lugar, los actos que constituyan crímenes de lesa humanidad, "como el asesinato, tiene que haber sido cometidos, como parte de un ataque generalizado o sistemático. No obstante, el término, ataque, no denota una agresión militar, sino que se puede aplicar a leyes y medidas administrativas como deportación o traslado forzoso de población."²⁶

El delito de trata de personas como se describirán posteriormente, tiene establecido un sistema de ataque; por la operatividad que se estableció en varias fases, para logra el hecho punible; esta forma de conducta repetitiva a un grupo civil determinado, no

²⁶ **Ibid.**



denota una agresión militar y finalmente también existe un traslado o deportación forzosa.

En segundo lugar, tiene que ir dirigidos, contra una población civil. Los actos aislados o cometidos de manera dispersa o al azar que no llegan a ser crímenes de lesa humanidad no pueden ser objeto de enjuiciamiento como tales. La población civil determinada en el delito de trata de personas es por su género y son las mujeres, niños, niñas principalmente.

“En tercer lugar, tienen que haberse cometido de conformidad con “la política de un Estado o de una organización. Por consiguiente, pueden cometerlos agentes del Estado o personas que actúen a instigación suya o con su consentimiento, como los escuadrones de la muerte. Asimismo, pueden ser cometidos de conformidad con la política de organizaciones sin relación con el gobierno, como los grupo rebeldes (sic)”.²⁷

En el delito de trata de personas de carácter transnacional, es perpetrado por el crimen organizado, así como organizaciones criminales, en ello se puede concluir que tanto con consentimiento o no del poder estatal la trata de personas llena también los requisitos de la primera, segunda y tercera formas para distinguir los delitos de lesa humanidad con los delitos ordinarios.

²⁷ *Ibid.*



“A pesar de que en los crímenes de lesa humanidad no necesariamente el victimario es el gobierno, ciertamente, en la mayoría de los casos dichos actos resultan como mecanismos para lograr la centralización del poder en un grupo político, disminuyendo así la capacidad de reacción del sector de la población atacado, opositor o discriminando -ya sea por su identidad política, religiosa, racial, de género, etcétera-. Es por ello que la característica esencial de los crímenes de lesa humanidad es que son actos inhumanos de extrema gravedad, que se determina como resultado de una planificación o patrón, o línea de conducta que tiene el objeto de lograr, por ejemplo, el castigo físico y moral generalizado o sistemático dirigido hacia un sector de la población civil determinado por su posición política, religiosa, racial, etc., ya sea a través del asesinato, agresión material, moral o persecución.”²⁸

Por la operatividad de la trata de persona y el aumento en la comisión del hecho, durante los últimos años, así como la crueldad en su desarrollo, se infiere que son actos inhumanos de extrema gravedad, determinados por una planificación con el objeto de lucrar con una persona, en país extranjero mediante el castigo físico y moral generalizado o sistemático dirigido a mujeres, niños, niñas por su posición de vulnerabilidad de género.

²⁸ **Ibíd.**



D. La sistematicidad referida a la existencia de planificación

"La Comisión de Derechos Internacional ha explicado que el término sistemático, se refiere a que los crímenes deben llevarse a cabo de acuerdo a un plan preconcebido".²⁹

En el mismo sentido, Human Rights Watch al referirse a la jurisprudencia que define el concepto de sistemático establece que: "estas jurisprudencia demuestra que mientras generalizado se refiere a la magnitud o escala de la conducta, sistemático se refiere al nivel de planificación u organización. Aunque un ataque sistemático conllevará, por lo general, delitos a gran escala, no hay nada en el significado norma de la palabra o de su interpretación por parte de los tribunales internacionales que sugiera que así deba ser".³⁰

La íntima relación con el delito de trata de personas; que tiene esta interpretación de sistematicidad es porque es cometido mediante una planificación, esta descrita en su forma de operar, que conlleva varias fases definidas; para el éxito de la comisión del hecho punible.

"Sistemático ha sido recientemente definido por los tribunales como concienzudamente organizado y que sigue un patrón determinado basándose en una política común que utiliza recursos sustanciales públicos o privados. Aunque una línea de acción que es

²⁹ **Ibíd.**

³⁰ **Ibíd.**



sistemática pueda a menudo ocasionar múltiples delitos, no tiene por qué ser necesariamente así.”³¹

El crimen organizado se conceptualiza con personas vinculadas a políticos, burócratas, funcionarios públicos, entre otros, de esta manera evita la persecución o castigo de los delitos que comentan. Además, dentro del territorio guatemalteco existen organizaciones criminales, que a diferencia de los anteriores no tienen mucha relación con entes estatales, sin embargo tiene una sistematicidad para poder cumplir con sus objetivos.

Cuando asociamos el concepto de sistematicidad con la existencia de un plan preconcebido, pareciese que para que se concrete el crimen de lesa humanidad debe demostrarse la existencia previa de dicho plan. El delito de trata de personas de carácter transnacional, como ya se ha anotado, es considerado internacional, porque trasciende las fronteras, por el desplazamiento de personas de un Estado a otro, esto solamente se logra mediante grupos organizados, con un presupuesto económico capaz de viajar y llevar de forma forzada o mediante engaños a un grupo de personas determinadas. Es por ello que en muchas publicaciones se señala al crimen organizado, los que realizan el hecho ilícito, por su capacidad económica y política que actualmente tienen.

“En estos términos, un sólo asesinato de un disidente político cometido por una organización terrorista, estructurada desde el gobierno o con su consentimiento, que

³¹ Ibid.



realiza ataque contra la población civil disidente con un objetivo, supongamos, de disminuir o debilitar, califica evidentemente como crimen de lesa humanidad. Porque lo que tipifica a ese asesinato como crimen de lesa humanidad no es lo sistemático del asesinato en sí, es decir, su planificación con objetivos específicos, sino los sistemáticos de los ataques que lo rodean.”³²

Otra situación interesante, en cuanto a la planificación y sobre todo cuando se trata de crímenes planificados desde el Estado, es que sucede cuando quienes cometen los crímenes son grupos civiles, al menos formalmente fuera de la estructura estatal, pero que actúan con el apoyo o autorización del gobierno. En el delito de trata de personas se da mediante las organizaciones criminales, que sin tener el apoyo estatal, cometen los hechos mediante una planificación preconcebida.

“Cuando se trata de responsabilidad penal individual, y no estatal, debe igualmente ser aplicada. Es decir, en el caso que se determine que los ataques son producidos o planificados por un grupo civil con la aprobación de los funcionarios del gobierno, estos últimos pasan a ser proporcionalmente responsables, establecido en el Artículo 25 del Estatuto”.³³

No es sólo la planificación la que define lo sistemático, sino que igualmente se requiere de un patrón de conducta o cierta repetición; por ejemplo delito de trata de personas

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*



existe una planificación (operatividad mediante fases), que permite el éxito en la comisión del hecho.

E. La sistematicidad referida a la existencia de una repetición actos o patrón de conducta

Existe el criterio de que sistematicidad se refiere a la existencia de un patrón de conducta, es decir, un esquema de actuación con objetivos definidos y dirigidos, por ejemplo, hacia la disminución, debilitamiento o desaparición de una población civil determinada por su posición política, religiosa, racial, etc. En este sentido, un ataque sistemático implica una serie de ataques repetidos en el tiempo que buscan los mismos objetivos, por lo que la repetición es lo que determina el patrón de conducta que, en un tiempo determinado, representará la causa del acto criminal.

Por ataque contra población civil se entenderá: "una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo uno contra una población civil de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política."³⁴

"Se define ataque contra una población civil y no, ataque sistemático contra una población civil, en definitiva lo que se define es esto último. De aquí se desprende que para que el ataque sea sistemático se requiere tanto la planificación como la repetición. Específicamente, se establece que debe existir la comisión múltiple de actos

³⁴ *Ibíd.*



mencionados en el párrafo uno -es decir, repetición o patrón de conducta-, y se incluye que esos ataques deben realizarse de conformidad con la política de un Estado o de una organización, es decir, planificación. No se especifica que la organización deba ser necesariamente una organización del Estado, por lo que se incluye organizaciones privadas. El ataque sistemático se define como: varios actos cometidos y que en conjunto constituyen un patrón de conducta soportado por una planificación estructura por una organización”³⁵.

En el crimen de trata de personas, debe ser considerado de lesa humanidad por llenar los requisitos de la interpretación doctrinal de sistematicidad, porque es cometido por organizaciones criminales (si apoyo del Estado), por el crimen organizado (con apoyo estatal), mediante la planificación (operatividad con fases establecidas), y con un patrón o la repetición de conducta esto reflejado en los millones de casos reportados anualmente, (sin tomar en cuenta los que no han sido denunciados); que demuestra que va en aumento, la comisión de este hecho.

2.2. Delitos de trata de personas

“La trata de personas es un fenómeno muy antiguo que sólo desde las últimas dos décadas ha venido saliendo a la luz pública. En otras palabras, estamos frente a un problema viejo con un nombre nuevo”.³⁶

³⁵ **Ibid.**

³⁶ Ezeta, Fernanda, **La trata de personas, aspectos básicos**. Pág. 11



2.2.1. Antecedentes

Durante la época colonial mujeres y niñas, particularmente africanas e indígenas, eran desarraigadas de sus lugares de origen y comerciadas como mano de obra, servidumbre y/o como objetos sexuales. Pero la trata como problema social comenzó a reconocerse a fines del siglo XIX e inicios del XX a través de lo que se denominó Trata de Blancas, concepto que se utilizaba para hacer referencia a la movilidad y comercio de mujeres blancas, europeas y americanas, para servir como prostitutas o concubinas generalmente en países árabes, africanos o asiáticos. En ese momento surgieron las primeras hipótesis en torno a que dichos movimientos eran producto de secuestros, engaños y coacciones sobre mujeres inocentes y vulnerables con el objeto de explotarlas sexualmente.

“Los discursos sobre la trata de blancas, fueron utilizados y hasta cierto punto monopolizados por el movimiento abolicionista de la prostitución, cuya lucha se centraba en su erradicación al considerarla una forma de esclavitud de la mujer. Sus acciones se cristalizaron en la agenda mundial a través de diversos acuerdos internacionales para la supresión de la Trata, en que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el Convenio para la represión de la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena.”³⁷

Al inicio de la década de los 80, después de varios años de silencio, los discursos sobre la trata de mujeres con fines de explotación sexual volvieron a tomar fuerza entre

³⁷ *Ibíd.*



distintos sectores nacionales y supranacionales, debido entre otras razones, al incremento de la migración femenina transnacional que se venía gestando desde fines de los años 70, dentro de la cual parece aumentar, o al menos hacerse más evidente, la incidencia de este fenómeno en casi todas las regiones del mundo y en muy diversas modalidades. De esta manera la antigua definición de trata de blancas quedó en desuso por no corresponder ya a las realidades de desplazamiento y comercio de personas y tampoco a la naturaleza y dimensiones de los abusos inherentes a este flagelo.

“En esa época, se comenzó a utilizar el término tráfico humano o tráfico de personas para referirse al comercio internacional de mujeres y personas menores de edad, sin todavía alcanzarse una definición o concepto consensuado sobre este fenómeno. Tráfico de personas era la traducción textual al castellano del término trafficking in persons de los textos en inglés, los cuales fueron traducidos e introducidos a Latinoamérica”.³⁸

Como se verá más adelante fue hasta finalizar el siglo XX que la comunidad internacional logró establecer una definición más precisa de la trata de personas. Asimismo, los avances tecnológicos han permitido informar con amplitud su expansión y múltiples formas en todo el orbe.

“La Organización Internacional para las Migraciones (OIM) estima que, a nivel mundial, cada año aproximadamente un millón de hombres, mujeres, niños y niñas son

³⁸ *Ibíd.*



engañosos, vendidos, coaccionados o sometidos a condiciones semejantes a la esclavitud bajo distintas formas y en diversos sectores: construcción, maquila, agricultura, servicio doméstico, prostitución, pornografía, turismo sexual, matrimonios serviles, niños soldados, tráfico de órganos, venta de niños, entre otros, siendo las mujeres, las niñas y los niños el sector más vulnerable”.³⁹

De acuerdo con el informe anual sobre Trata de Personas del Departamento de Estado de Estados Unidos: “cada año entre 600,000 y 800,000 personas cruzan las fronteras internacionales como víctimas de trata; de esta cifra el 80 por ciento son mujeres y niñas y el 50 por ciento son personas menores de edad.

Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), señala: “que del total estimado de personas sometidas a trabajos forzados como consecuencia de la trata alrededor de 56% de las víctimas de trata con fines de explotación económica o laboral son mujeres y niñas y el 44% restante son hombres y niños. Asimismo, en el caso de trata con fines sexuales, una abrumadora mayoría del 98% es ocupado por mujeres y niñas”.⁴⁰

Estas primeras estimaciones muestran una realidad ineludible: la trata de personas es un crimen que no es neutral en términos de género y que afecta a las mujeres de manera desproporcionada. No sólo por registrar la mayor parte de las víctimas, incluso

³⁹ **Ibid.**

⁴⁰ **Ibid.**



en el sector laboral, sino porque las formas de explotación a las que son sometidas suelen ser más severas.

“La trata de mujeres debe entenderse en el amplio contexto de desigualdad y violencia estructural a las que están sujetas. En todas las sociedades, en mayor o menor grado, las mujeres y las niñas enfrentan constantes violaciones a sus derechos humanos y/o a sus derechos económicos en los lugares de origen. En general, las mujeres están más afectadas por la violencia y la discriminación de género en la educación, la inequidad laboral, caracterizada por la segregación ocupacional y una representación desproporcionada en los sectores informales de empleo. Todo ello trae como consecuencia una muy particular vulnerabilidad así como una enorme inseguridad económica y por lo tanto la propensión a migrar, generalmente en forma irregular, a pesar de los riesgos e implicaciones que esto conlleva”.⁴¹

La desintegración de la antigua Unión Soviética y la consiguiente inestabilidad política y económica han conducido a un importante aumento de trata de mujeres provenientes de Europa Central y Oriental. Al respecto, la OIM estima que cada año alrededor de medio millón de mujeres son sometidas en condición de trata en los mercados de prostitución locales europeos.

Como resultado de conflictos sociales prolongados, algunos países de la ex Yugoslavia se han convertido en principales destinos de la trata de personas así como en

⁴¹ *Ibíd.*



importantes centros de operaciones y tránsito de mujeres y niñas de Europa central y oriental. Kosovo es uno de los ejemplos más alarmantes.

Lógicamente las formas de explotación, el modo de operación y las rutas son distintas en cada región y país. Además, no son estáticas sino que se van desarrollando y adaptando de acuerdo a una demanda creciente. Algunos países africanos, especialmente Sudáfrica y Nigeria, se han convertido en centros de origen, tránsito y destino tanto de víctimas, como de tratantes, ya sea para explotación interna o internacional. La OIM ha confirmado por ejemplo, el aumento en el número de mujeres sudafricanas víctimas de prostitución en distintos países del Este de Asia, así como mujeres provenientes de China, Tailandia o Rusia explotadas en Sudáfrica.

“La trata de niñas y niños africanos tanto dentro del continente como fuera de él, alrededor de 16 millones de niñas y niños son sometidos a trabajos forzados, venta, mendicidad, prostitución y pornografía; también son vendidos o forzados a ser soldados o esclavos de grupos militares”.⁴²

“Por otra parte, cerca de un tercio del total del flujo de la trata lo ocupan los países asiáticos. Hong Kong, por ejemplo, es primeramente una zona de tránsito para individuos explotados en China o en otros puntos de la región. Pero también es un importante centro receptor, pues se estima que cada año aproximadamente 20,000 mujeres y niñas son internadas con fines de explotación sexual. Cifras similares existen en los que han sido reconocidos como los cuatro centros principales de la industria

⁴² *Ibíd.*



sexual de la región: Japón, Corea del Sur, Taiwán y Malasia. Destaca igualmente esta región por la trata de mujeres vietnamitas de entre 15 y cinco años para matrimonios serviles en China”.⁴³

“En el Medio Oriente Libano, Arabia Saudita, Bahrein, Egipto y los Emiratos Árabes Unidos son reconocidos como puntos de tránsito y destino para la trata de mujeres provenientes de Asia, África y las ex repúblicas soviéticas. Asimismo debe subrayarse la trata de niños de Bangladesh, India y Pakistán que se comercian como jinetes en las carreras de camellos de Qatar, Emiratos Árabes Unidos y Arabia Saudita.”⁴⁴

“Finalmente, la trata de mujeres en América Latina y el Caribe, aunque parece tener una dimensión importante a nivel interno, también responde a una amplia demanda internacional. Tradicionalmente, los centros de reclutamiento más activos han estado ubicados en Brasil, Colombia, República Dominicana, Surinam y las Antillas y más recientemente en México, Argentina, Ecuador y Perú. Se estima que anualmente, cerca de 100,000 mujeres y adolescentes provenientes de estos países son conducidas con engaños y falsas promesas de empleo a Estados Unidos, España, Holanda, Alemania, Bélgica, Israel, Japón y otros países asiáticos.

Según cifras de la Dirección General de la Guardia Civil española alrededor de un setenta por ciento de las víctimas de trata de personas en ese país son mujeres provenientes de América Latina. En Japón, cada año por lo menos 1,700 mujeres de

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*



Latinoamérica y el Caribe son tratadas como esclavas sexuales; incluso, otros estudios mencionan que mujeres mexicanas ejercen la prostitución en ese país luego de ser reclutadas por redes de tratantes”.⁴⁵

“Otra modalidad que se ha venido evidenciando en la región es la adopción de mujeres y niñas. En 1991, cerca de mil peruanas fueron llevadas a Holanda mediante mecanismos de adopción simulada. La víctima entra legalmente al país, pero su padre la somete a condiciones de trabajo abusivas o a explotación sexual.

Las regiones de América Central y el Caribe experimentan un creciente tráfico y trata de mujeres, niñas y niños para explotación sexual, con características y retos diferentes que deben considerarse al diseñar estrategias públicas. Conforme un estudio de la Comisión Interamericana de Mujeres y del Instituto Interamericano del Niño de la OEA, la región padece de ausencia de estrategias de prevención, protección, y procuración de justicia hacia los tratantes. Las niñas, especialmente las que han sufrido abusos sexuales en el pasado, se encuentran desprotegidas frente a redes de explotación tanto domésticas como internacionales, alentadas por un mercado creciente de explotación sexual comercial infantil.”⁴⁶

Estados Unidos es para muchos un destino anhelado; cifras oficiales consideran que: “anualmente entre 1,500 y 17,500 personas entran a ese país como víctimas de trata. El primer lugar lo ocupan personas provenientes del Sureste Asiático con cerca de

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Ibid.



7000 víctimas; el segundo los países latinoamericanos con alrededor de 5,500 personas. Sin embargo, cuando se habla de trata de personas para fines sexuales la cifra que menciona el propio Departamento de Estado de Estados Unidos es devastadora: entre 5,000 y 50,000 mujeres, niñas y niños son explotados/as anualmente en la industria sexual de ese país”.⁴⁷

“En el caso particular de la región latinoamericana y el Caribe es importante destacar la ausencia de estudios, registros oficiales, estadística e informes nacionales cualitativos que permitan caracterizar el fenómeno de la trata de personas. Igualmente, se hace necesario subrayar que en el caso especial de las mujeres, algunas formas de trata aún son validadas por antiguos sistemas patriarcales, machistas y conservadores. Esto es más palpable en algunas regiones que en otras, como la venta de niñas y adolescentes en las comunidades indígenas, los abusos en el servicio doméstico, los matrimonios serviles o la violencia doméstica. Ésta situación limita sustancialmente el conocimiento sobre las distintas modalidades de la trata de mujeres y niñas reduciéndola generalmente al aspecto más visible que es la prostitución forzada.”⁴⁸

2.2.2. Significado del delito de trata de personas

Por trata de personas se entenderá “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas recurriendo al uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o

⁴⁷ **Ibid.**

⁴⁸ **Ibid.**



a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra para propósitos de explotación. Esa explotación incluirá como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.⁴⁹

Para mayor claridad, se distingue de dicha definición tres componentes fundamentales que están estrechamente vinculados entre sí: la actividad (o el enganche), los medios (o la forma en que se engancha) y el propósito o fin. Por lo tanto, la Trata es:

- A. Una actividad: “... la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas...
- B. Que utilizando determinados medios: “la amenaza o uso de la fuerza, coacción, rapto, fraude, engaño, abuso de poder, vulnerabilidad, la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con fines de explotación.....
- C. Tiene como propósito o fin la explotación: “Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.⁵⁰

⁴⁹ **Ibíd.**

⁵⁰ **Ibíd.**



En el caso de los niños y niñas no se considera el consentimiento. Es decir, que en este tipo de circunstancias no se necesita que existan los medios para que la actividad se determine como trata: “La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados...” Esto significa que todas las formas de explotación sexual comercial infantil, también llamada explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes, son una modalidad de la trata de personas”.⁵¹

2.2.3. Operatividad

La trata de personas es un crimen mucho más complejo que, generalmente, transcurre en tres fases esenciales:

a) Fase 1: Enganche

“El tratante recluta a la víctima de forma indirecta mediante anuncios en medios impresos, contactos por internet, referencias de familiares o conocidos, supuestas oportunidades de empleo, agencias de reclutamiento, ofrecimiento de cursos, agencias de viajes, escuelas, cantinas, manipulación sentimental a través del noviazgo o matrimonio, entre otros. Es decir, en todos estos casos, el reclutamiento depende parcial o totalmente del uso del engaño, aunque también existen situaciones en las que

⁵¹ **Ibíd.**



simplemente se les secuestra o se les fuerza a través de la violación y el sometimiento.”⁵² Otros casos es el consentimiento expreso de la víctima.

b) Fase 2: Traslado

“Una vez reclutada la víctima habrá de ser trasladada al lugar de destino donde será explotada. Esto puede ser a otro punto dentro del mismo país (por ejemplo de una zona rural a una ciudad, lo que se conoce como trata interna) o a otro país. En este caso el traslado se puede hacer por aire, mar y/o tierra, dependiendo de las circunstancias geográficas. El itinerario e incluso la explotación pueden pasar por un país de tránsito o ser directo entre el país de origen y el de destino. Las fronteras se pueden cruzar de forma abierta o clandestina, legal o ilícitamente”.⁵³

c) Fase 3: Explotación

Una vez que la víctima es engañada con promesas de trabajos bien remunerados o bien, amenazada o coaccionada, se le somete para desarrollar actividades (trabajo sexual, doméstico u otros) que permitan su explotación. O bien se requisan sus documentos, o le cobran los gastos de traslado a otra ciudad o país. Ello, aunado a abusos, golpes, violaciones, chantajes y amenazas se convierte en una explotación dolorosa y prolongada.

⁵² **Ibíd.**

⁵³ **Ibíd.**



2.2.4. Sujetos activos del delito

La trata de personas está principalmente en manos de grupos de delincuencia organizada. La Convención de Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional define en su Artículo segundo, inciso A, a un grupo delictivo organizado como: “un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”.

“Los grandes beneficios que puede reportar esta actividad, así como el riesgo mínimo de detección y castigo, hacen de ésta una empresa tentadora en muchos países del mundo”.⁵⁴

El involucramiento de grandes mafias internacionales, como la china, la rusa o la yakuza japonesa (ésta última muy activa en Colombia y Brasil) en estas actividades, lo que sin duda aumenta la peligrosidad y el riesgo con miras a su combate.

Igualmente las redes de trata pueden consistir en grupos de una misma etnia o nacionalidad que se relacionan con víctimas de la misma procedencia. Asimismo, pueden llegar a convertirse en grupos mixtos, en los cuales los delincuentes y las víctimas proceden de distintas culturas o países.

⁵⁴ *Ibíd.*



“En muchos casos las organizaciones delictivas no actúan aisladamente, sino que establecen vínculos con otras formas de delincuencia organizada tales como el tráfico de armas y de drogas. Asimismo, logran crear redes de complicidades que actúan a menor o mayor escala como polleros, taxistas, empresarios, funcionarios públicos, agentes de seguridad y en algunos casos la propia sociedad civil que participa con su aquiescencia silenciosa”.⁵⁵

2.2.5. Sujeto pasivo del delito

Cualquier persona puede ser víctima de trata. No obstante, se ha evidenciado que el grupo más vulnerable lo ocupan fundamentalmente las mujeres, las y los niños, especialmente cuando se habla de explotación sexual, servidumbre y algunos sectores de explotación económica como el trabajo doméstico, el agrícola o las maquiladoras. De acuerdo con evidencias concretas, las víctimas directas o potenciales de trata suelen ser mujeres de entre 18 y 25 años de edad con niveles de ingreso nulos o deficientes, baja educación, desempleadas o con perspectivas precarias de empleo y uno o más dependientes directos.

Existen también evidencias de la creciente utilización de niños y niñas cada vez más pequeños con fines de explotación sexual, pornografía y trabajos forzados. La venta o el secuestro de personas menores de edad para estos propósitos están tomando dimensiones cada vez más preocupantes.

⁵⁵ **Ibíd.**



Esta situación refleja la demanda de los abusadores la cual generalmente está basada en percepciones, estereotipos y exigencias determinadas.

“La pobreza, la discriminación, la desigualdad de género, la falta de oportunidades económicas, el desconocimiento y la promesa de beneficios materiales son algunos de los elementos claves que inciden en la problemática de la trata.”⁵⁶

Muchas de las víctimas de trata son explotadas en lugares abiertos y tienen contacto con la sociedad; burdeles, salones de masaje, bares, restaurantes, sembradíos o fábricas son algunos de los espacios donde opera el ilícito. Las razones por las que no escapan o piden ayuda son porque utilizan la violencia o amenaza de violencia física, psicológica y/o sexual. Muchas veces, niños, niñas y mujeres jóvenes son golpeadas o violadas por sus explotadores como forma de mantenerlas sometidas. En el caso de violencia física se lastima a la persona en lugares no visibles, como el vientre o los muslos.

Amenaza de ser enviadas a prisión o ser deportadas cuando son extranjeras en situación irregular, incluso a veces destacando las reales o supuestas relaciones de los tratantes con autoridades. Amenaza de represalias directas o a sus seres queridos. Muchas veces los tratantes investigan mínimos detalles de la vida familiar de la víctima, por lo que amenazan con lastimar a sus familiares en sus comunidades de origen.

⁵⁶ **Ibid.**



Decomiso o retención de documentos de viaje o identidad. Presión o chantaje por deudas o supuestas deudas contraídas son otros factores importantes para crear miedo, dependencia y vencer barreras psicológicas.

Aislamiento social y lingüístico cuando se trata de extranjeras que no conocen el país o la localidad donde se encuentran (a veces no saben ni dónde están) y peor aún si no hablan el mismo idioma.

Muchas veces las únicas personas con las que se tiene relación son con otras víctimas o los tratantes. Además, generalmente, se les niega cualquier tipo de asistencia médica.

“El suministro de alcohol o drogas es un método cada vez más utilizado. La estigmatización infringida por el entorno social, al dificultar la reintegración, a menudo se considera la principal causa de la reincidencia entre las víctimas de la trata. Las mujeres víctimas frecuentemente son rechazadas por su familia o comunidad por haber sido obligadas a trabajar como prostitutas, por haber sido abusadas sexualmente, por no regresar con el dinero prometido o por dejar alguna deuda sin pagar.”⁵⁷

⁵⁷ **Ibíd.**





CAPÍTULO III

3. Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños

Los puntos más destacados del protocolo sobre el tráfico de personas son: respecto a la creciente tendencia que pretende separar el tráfico de la prostitución; volver a incluir la prostitución en las agendas políticas; combatir la tendencia a legalizar/regular la prostitución como trabajo; penalizar a los compradores; no tratar a las mujeres traficadas como inmigrantes criminales; apoyar a los grupos de mujeres que se oponen al tráfico y a la prostitución.

3.1. Antecedentes

“En diciembre de 2000, 148 países se reunieron en Palermo, Italia, para asistir a una conferencia política de alto nivel para la firma por parte de los Estados de la nueva Convención de Naciones Unidas Contra la Delincuencia Transnacional Organizada. De los 148 países presentes, 121 firmaron la nueva Convención Contra la Delincuencia Transnacional Organizada, y unos 80 países firmaron uno de sus protocolos adicionales, El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños. También quedó abierto para la firma de los Estados otro Protocolo adicional, El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, por Tierra, Mar y Aire. Un tercer Protocolo, El Protocolo contra la Fabricación Ilícita y el Tráfico de Armas de Fuego. La Nueva Convención de Naciones Unidas y su Protocolo adicional



sobre Tráfico de personas tiene que ser ratificado por un mínimo de 40 países para que se convierta en un instrumento de derecho internacional”.⁵⁸

“El Protocolo promete arremeter contra las redes mundiales de delincuencia organizada, combatir el tráfico de seres humanos y la prostitución transnacional. En la era de la globalización del capital, de la información y la tecnología, el tráfico organizado opera como una industria transnacional que sobrepasa las fronteras nacionales. El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños se refiere especialmente al comercio de seres humanos con fines de explotación de la prostitución y a otras formas de explotación sexual, a los trabajos o servicios forzados, a la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”⁵⁹

Siguiendo la recomendación de 1998 de la Comisión sobre la Prevención de la Delincuencia y Justicia Criminal y del Consejo Económico y Social, la Asamblea General de Naciones Unidas se estableció un Comité Ad Hoc intergubernamental con el propósito de redactar una convención comprensible internacional contra la delincuencia organizada transnacional y tres protocolos adicionales (Resolución de la Asamblea General 53/111, Diciembre 9, 1998). La Asamblea General pidió al Comité Ad Hoc que elaborara una Convención Contra la Delincuencia Transnacional Organizada que debería estar finalizada para finales del año 2000. El Comité mantuvo 11 sesiones en Viena

⁵⁸ G. Raymond, Janice, **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**, www.infanciayjuventud.com, Guatemala, 21 de julio de 2012

⁵⁹ *Ibíd.*



desde enero de 1999 a octubre de 2000, 120 países que acudieron a los diferentes encuentros, así como un cierto número de ONG internacionales que jugaron un papel clave en el proceso consultivo, especialmente durante las deliberaciones del Protocolo sobre el Tráfico de Personas.

“El Comité Ad Hoc finalizó el texto de la Convención Madre y de dos de sus Protocolos adicionales en octubre de 2000. En su Resolución 55/25 de 15 de Noviembre de 2000, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptó La Convención Contra la Delincuencia Transnacional Organizada, El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños y El Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire. La Conferencia política de Alto Nivel para la Firma de la Convención y sus dos Protocolos tuvo lugar en Palermo, Italia, entre el 12 y el 15 de diciembre, siguiendo lo establecido en la Resolución de la Asamblea General.”⁶⁰

3.2. El protocolo

“Este Protocolo instauro un lenguaje y una legislación global para definir el tráfico de personas, especialmente mujeres y niños, asiste a las víctimas del tráfico, y previene el tráfico de personas. El Protocolo sobre el tráfico también establece los parámetros sobre la cooperación judicial y los intercambios de información entre países.”⁶¹

⁶⁰ **ibíd.**

⁶¹ **ibíd.**



Este protocolo tiene estrecha relación con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en virtud de que estos grupos organizados han sido los activos para la comisión del hecho delictivo. Utilizando en forma mutatis mutandis lo que disponga la Convención en lo relacionado al protocolo, Artículo uno numeral dos del Protocolo.

3.3. Finalidad

El protocolo contempla sus finalidades en el Artículo dos, estableciendo que: "Los fines del presente Protocolo son: a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños; b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines."

3.4. Ámbito de aplicación

El ámbito de aplicación del protocolo está descrito en el Artículo cuatro, donde expresa que: "a menos que contenga una disposición en contrario, el presente Protocolo se aplicará a la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados, (trata de personas, especialmente mujeres, niñas y niños), cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos."



3.5. Penalización

Respecto a la pena que debe aplicarse, a quien cometa el hecho delictivo el protocolo en su Artículo cinco, establece en el numeral uno y dos que “Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las conductas enunciadas en el Protocolo, cuando se cometan intencionalmente.” y “Cada Estado Parte adoptará asimismo las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito: a) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico...; b) La participación como cómplice en la comisión del delito...; c) La organización o dirección de otras personas para la comisión del delito...”

El protocolo se limita solamente a dar parámetros, dentro de cada Estado parte para la penalización del delito de trata de personas o medidas legislativas internas. En consecuencia si este delito trasciende fronteras, el derecho no será suficiente para su penalización, ni mucho menos para su persecución penal.

3.6. Protección de las víctimas de la trata de personas

En la asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas el protocolo hace referencia en su Artículo seis, las medidas, siempre y cuando los Estados parte en su derecho interno lo permitan, y es responsabilidad exclusiva de cada Estado parte que:



- Proteja la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata.
- Velar porque su ordenamiento jurídico o administrativo interno, prevea medidas con miras a proporcionar a las víctimas: a) Información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes; b) Asistencia apropiadas de las actuaciones penales sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.
- Aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas.
- Aplicar las disposiciones del presente artículo, la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados.
- Esforzarse por prever la seguridad física de las víctimas mientras se encuentren en su territorio.

Otro aspecto regulado en el Artículo siete, del Protocolo es el régimen aplicable a las víctimas de la trata de personas en el Estado receptor, "...cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata de personas permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, cuando proceda".



En el caso de Protección de las víctimas de la trata de personas, se puede observar claramente el protocolo hace enunciados, indicativos y directivos de cómo deben asistir a víctimas de trata de personas, sin embargo no existe algún compromiso internacional, para poder colaborar en ello. Solamente reiteran la responsabilidad de los Estados parte, como únicos responsables de velar por el bienestar de sus ciudadanos, esto es coherente, pero las víctimas de estos delitos y las poblaciones vulnerables, no necesitan solamente la protección o asistencia de sus países de origen, también necesitan el apoyo de un órgano superior, que pueda velar por los más fundamentales derechos; en cualquier parte del mundo donde se encuentren.

3.7. Repatriación de las víctimas de la trata de personas

La repatriación o la forma de hacer volver a su patria a las víctimas de trata de personas, el protocolo lo contiene en su Artículo ocho, estableciendo, nuevamente la responsabilidad exclusiva de cada Estado parte en el Protocolo describiendo lo siguiente:

- Del que sea nacional una víctima de la trata de personas o en el que ésta tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor facilitará y aceptará, sin demora indebida o injustificada, la repatriación de esa persona teniendo debidamente en cuenta su seguridad.



- Cuando un Estado Parte disponga la repatriación de una víctima de la trata de personas, el territorio del Estado Parte receptor, velará por que dicha repatriación se realice teniendo debidamente en cuenta la seguridad de esa persona, así como el estado de cualquier procedimiento legal relacionado con el hecho de que la persona es una víctima de la trata y preferentemente de forma voluntaria.
- Cuando lo solicite un Estado Parte receptor, todo Estado Parte requerido verificará, sin demora indebida o injustificada, si la víctima de la trata de personas es uno de sus nacionales o tenía derecho de residencia permanente en su territorio en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor.
- A fin de facilitar la repatriación de toda víctima de la trata de personas que carezca de la debida documentación, el Estado Parte del que esa persona sea nacional o en el que tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor convendrá en expedir, previa solicitud del Estado Parte receptor, los documentos de viaje o autorización de otro tipo que sean necesarios para que la persona pueda viajar a su territorio y reingresar en él.
- El presente artículo no afectará a los derechos reconocidos a las víctimas de la trata de personas con arreglo al derecho interno del Estado Parte receptor.



Asimismo hay posibilidades de que los Estados parte pueda dejar a su arbitrio de cada Estado acuerdos futuros de repatriación. Estas medidas adoptadas por el Protocolo, lejos de ser una repatriación justa, reviste características de una deportación, este concepto es una acción de destierro ya sea por razones políticas o de inmigración ilegal. Las víctimas de trata de personas de carácter internacional, usualmente no tienen documentación legal, en virtud de que han sido engañadas o secuestradas de su país de origen, este acto ilícito, puede estar revestido de varios actos, también ilícitos para su cumplimiento, por ejemplo pueden presentar documentación falsificada para cruzar fronteras junto con las víctimas.

3.8. Medidas de prevención, cooperación y otras medidas

Los Estados Parte establecerán políticas, programas y otras medidas de carácter amplio con miras a: Prevenir y combatir la trata de personas; y proteger a las víctimas de trata de personas, especialmente las mujeres y los niños, contra un nuevo riesgo de victimización, establecido en el Artículo nueve del Protocolo.

En este apartado vuelve el protocolo, ha desligarse premeditadamente de la responsabilidad internacional de la esclavitud humana a través de la trata de personas. En virtud que solamente es un documento que anima a los estados parte a que adopten medidas educativas, sociales y culturales. En ningún momento hacen expresión de la colaboración en la persecución penal, juicio y condena de los culpables. Por lo tanto este mal no se erradicara nunca, porque quienes lo realicen siguen libres sin ningún



castigo dentro de sus países de origen y por supuesto aumentando su poder adquisitivo.

3.9. Intercambio de información y capacitación

La cooperación de las autoridades de los Estados Parte lo establece el Artículo 10; (especialmente autoridades de inmigración u otras competentes), para poder cumplir con el protocolo y las leyes internas creadas para prevenir y reprimir la trata de personas, deben colaborar en el intercambio de información, de conformidad con su derecho interno, a fin de determinar: a) autores o víctimas de la trata de personas; b) tipo de documentos para realizar el delito; c) Los medios y métodos utilizados por grupos delictivos organizados para los fines de la trata de personas.

En caso del Estado Parte receptor de dicha información dará cumplimiento a toda solicitud del Estado Parte que la haya facilitado en el sentido de imponer restricciones a su utilización.

El Intercambio de información y capacitación, es un aspecto positivo de este protocolo, pero siempre es a nivel político, no judicial. Si es una fuente de información para poder enriquecer el conocimiento sobre la operatividad de la comisión para cometer el delito de trata de personas.



3.10. Medidas para la prevención

Las medidas de prevención fueron realizadas en base a la cooperación de los Estados Parte deben realizar en cada territorio, con ello se establecen medidas de prevención en fronteras, seguridad y control en documentos especialmente los utilizados para viajar e identificar a los viajeros, crear formas para garantizar la legitimidad de dichos documentos.

3.10.1. Medidas fronterizas

El Artículo 11 del Protocolo establece una serie de medidas fronterizas; se describen de la siguiente manera:

- a) Reforzar controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas.
- b) Medidas legislativas u otras medidas apropiadas para prevenir, en la medida de lo posible, la utilización de medios de transporte explotados por transportistas comerciales para la comisión del delito.
- c) Obligación de los transportistas comerciales, incluidos las empresas de transporte, así como los propietarios o explotadores de cualquier medio de transporte, de cerciorarse de que todos los pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje requeridos para entrar legalmente en el Estado receptor.



- d) Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas que permitan, de conformidad con su derecho interno, denegar la entrada o revocar visados a personas implicadas en la comisión de delitos tipificados con arreglo al presente Protocolo.

Las medidas en fronteras establecidas en el protocolo no contienen, de nuevo, un compromiso internacional, para la erradicación del delito de trata de personas, vuelven a delegar dicha responsabilidad a los países parte, de sus connacionales. En palabras más personales puede inferirse que quieren decir que cada quien por su lado tome las medidas necesarias o que crean convenientes, la comunidad internacional no se hace responsable.

3.10.2. Seguridad y control de los documentos

Respecto al control y seguridad de documentos el Artículo 12, del protocolo, describe que: "cada Estado Parte adoptará, con los medios de que disponga, las medidas que se requieran para" Garantizar: calidad e documentos, que éstos no puedan con facilidad utilizarse indebidamente ni falsificarse o alterarse, reproducirse o expedirse de forma ilícita; y integridad y la seguridad de los documentos de viaje o de identidad que expida o que se expidan en su nombre e impedir la creación, expedición y utilización ilícitas de dichos documentos.



3.10.3. Legitimidad y validez de los documentos

Además de la protección y vigilancias de la fronteras de cada Estado parte en el protocolo y la debida creación de documentos de identificación que no sean fácilmente falseados, el protocolo, enuncia que deben hacerse verificación de conformidad con su derecho interno y dentro de un plazo razonable, la legitimidad y validez de los documentos de viaje o de identidad expedidos o presuntamente expedidos en su nombre y sospechosos de ser utilizados para la trata de personas, Artículo 13. Abarcando de esta manera el control interno migratorio, y establecer una medida de prevención.

El control, seguridad, legitimidad y validez en los documentos de identificación, dentro del territorio guatemalteco, en los últimos años se han visto varios avances significativos, como el chip inteligente dentro de una tarjeta plástica en el Documento Personal de Identificación, gravar huellas digitales en programa de sistema, son las muestra de la implementación de la tecnología, para la protección, control, legitimidad de dichos documentos, a partir de ello detectar lo falso de lo verdadero.

El vacío en este tema es cuando exista una suplantación de identidad, ya que no se estableció que antes de salir de cada país debe darse una revisión dactiloscópica a cada persona en comparación con los datos en el sistema y que esta deba ser las mismas en todos los países parte dentro del protocolo.



En todo el desarrollo del presente protocolo, realizado por Naciones Unidas, para prevenir, reprimir y sancionar la Trata de personas, especialmente en mujeres y niños, no es más que una forma de responsabilizar a países parte en el protocolo, para que se encarguen inmediatamente de las personas que de alguna manera se encuentran en países industrializados sin documentos legales, que han sido víctimas de este delito. No importando si estas personas han sido víctimas de vejámenes inhumanos que pudieron llevarlos a la muerte.

Asimismo dejando en libertad a los delincuentes dentro de sus territorios, que pueden ser los mismos ciudadanos y que por ello la persecución penal sería infructuosa, ya que el perjudicado es injusta e inmediatamente deportado a su país de origen, a merced de una ley no aplicable en el lugar de la comisión del hecho.



CAPÍTULO IV

4. Incorporación del delito de tráfico de personas al delito de lesa humanidad contenido en la jurisdicción de la corte penal internacional

Dentro del contenido de este capítulo se hará énfasis de los puntos importantes, que apoyan a la hipótesis inicial de incorporar el delito de trata de personas, en el contenido del delito de lesa humanidad que es competencia de la Corte Penal Internacional. Entre ellos el estudio de sus similitudes y la propuesta de cambio.

4.1. Trata de personas en Guatemala

“El Banco Mundial (2005) considera a Guatemala un país de mediano a bajo ingreso. La ONU clasifica a Guatemala como el número 117 de 177 países en términos de desarrollo humano, lo cual indica que dos terceras partes de los países alrededor del mundo tienen mejores condiciones de vida. Su disparidad de ingreso es una de las más altas en América Latina, con 56% del total de su población, viviendo bajo la línea de pobreza y alrededor de 16% en extrema pobreza (sobreviviendo con menos de un USD1 al día). La extrema pobreza se incrementó de 16% a 22% entre el año 2000 y el 2003, reflejando una tendencia negativa. Tendencia que, al parecer se revirtió del 2003 al presente”.⁶²

⁶² Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala, Comisión Interinstitucional de Combate a la Trata de personas y sus delitos conexos, **Política pública contra la trata de personas y de protección integral a las víctimas**. Pág. 15



“La revista Foreign Policy y el Fund for Peace presentaron en el año 2005 su primera edición del índice de Estados fallidos, Guatemala se encuentra en la posición 31 de dicha lista. Para Guatemala los aspectos críticos se refieren al creciente aumento de la presión demográfica, el desarrollo económico desigual para los diferentes grupos poblacionales, la criminalización o deslegitimación del Estado y extendida violación de los derechos humanos, entre otros. Por ello, el Estado firmó con Naciones Unidas un Convenio para la instalación de una Comisión Internacional contra la Impunidad.”⁶³

“Aunque ha habido avances en varios indicadores, la desigual distribución de ingresos repercute en las condiciones de vida de los habitantes. Según la UNICEF, El país tiene el nivel más alto de desnutrición crónica en América Latina, afectando a casi el 50% de niños y niñas menores de cinco años. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha situado a Guatemala a la cabeza de los países con un mayor número de homicidios de mujeres en América Latina.”⁶⁴

“De acuerdo a la Procuraduría de Derechos Humanos, en 2003 el 56.9% de las muertes con violencia fueron niñas, adolescentes y jóvenes menores de 30 años. El enviado especial para los asuntos de la mujer de la CIDH, Sr. Víctor Abramovich, indicó que hay situaciones muy graves, no sólo por el alto número de homicidios y violencia, sino por la absoluta deficiencia en el sistema de justicia. Expresó que también les preocupa, en

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Ibid.



particular la violencia contra la infancia. En ese mismo lapso, 264 niños fueron muertos en las calles de la ciudad capital.”⁶⁵

La cobertura en salud se mantiene en alrededor del 80%, dejando a alrededor de 2.5 millones de guatemaltecos, hombres y mujeres, sin acceso a los servicios de salud, de los cuales muchos viven en áreas indígenas. La tasa de vacunación ha aumentado progresivamente a más del 90%. Las tasas de mortalidad infantil y materna siguen siendo las más altas en Centroamérica y la tercera más alta en América Latina, siendo los niños, niñas y mujeres indígenas los más afectados (por ejemplo, la mortalidad materna para mujeres indígenas es de 211 por 100,000, comparada con 70 para mujeres no indígenas).

“Las condiciones precarias de vida, conjuntamente con oportunidades limitadas de trabajo son factores que impulsan el alto nivel de migración a la ciudad capital, centros urbanos y al extranjero, especialmente hacia los Estados Unidos de Norteamérica (95% de los 1.2 millones de expatriados – quienes constituyen alrededor del 10% de la población). Mientras que la migración produce aspectos positivos en cuanto al envío de remesas y calidad de vida, también muestra consecuencias negativas en la estabilidad familiar”.⁶⁶

“La incidencia del VIH/SIDA en la población se estima en 1.1% (ENSMI, 2006). Entre las trabajadoras del sexo, de conformidad con los resultados del Estudio Multicéntrico

⁶⁵ **Ibid.**

⁶⁶ **Ibid.**



Centroamericano, es alrededor del 11% (ONUSIDA, 2004). De 1984 al final del 2005, el Programa Nacional ETS/VIH/SIDA reportó 9,199 casos de SIDA. Se estima que existen alrededor de 70,000 casos de VIH, siendo el grupo de edad de 20-24 años el más afectado. Los departamentos con la mayoría de casos incluyen: Guatemala, Escuintla, Quetzaltenango, Suchitepéquez, Izabal y Retahuleu. Si bien no se puede generalizar un binomio Sida – Trata de personas, es conocido que bajo las condiciones de la Trata, la prevención de infecciones de transmisión sexual es más difícil, especialmente para las personas que son abusadas o explotadas sexualmente”.⁶⁷

“En Guatemala, las adopciones internacionales han funcionado en gran medida como negocio, sin regulaciones adecuadas, y han generado intereses creados (abogados, médicos, intermediarios). La situación ha contribuido a que el país tenga la tasa per cápita más alta de adopciones internacionales en el mundo.”⁶⁸

Todas estas incidencias comentadas por este informe revelan lo vulnerable que es el país, para que la población tanto de mujeres y niños sean objeto de trata de personas, al no tener el Estado la capacidad de poder controlar la gran cantidad de problemas sociales que tiene el país a diario.

“En lo que es trata de personas el año 2011 se interpusieron de 173 denuncias en el Ministerio Público, de los cuales se abrieron 56 expedientes en el Organismo Judicial. Sin embargo quiero recordar que el tema de la trata se refiere a una persona

⁶⁷ **Ibid.**

⁶⁸ **Ibid.**



víctima que se encuentra encarcelada, privada total de su libertad por sus captores que son los tratantes y que la fuerzan a trabajar. Entonces, muchas veces las víctimas están invisibles, esclavizadas y no tienen la oportunidad de denunciar, en una parte porque además están amenazadas de muerte y no saben cómo denunciarlo. Los pocos casos que tenemos registrados en las diferentes instituciones son aquellos donde el vecino es quién pone la denuncia o que la víctima se ha escapado de sus tratantes que son redes criminales y pueden llegar a pedir auxilio a una institución.⁶⁹

La calidad de vida en el territorio guatemalteco, como lo muestran las cifras estadísticas anteriores, demuestran que para instituciones y estudios internacionales hacen que Guatemala sea calificado como un estado fallido. La salud, el trabajo, el maltrato a la mujer y niños es evidente, no hay protección de Estado en ninguna faceta de la actividad diaria de los ciudadanos guatemaltecos. Esto conlleva a establecer que; el país no es capaz, de implementar el Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente en mujeres y niños. Ya que le ha sido imposible controlar los problemas internos no decir de los que trascienden fronteras, sería imposible para Guatemala un país pobre, subdesarrollado y fallido realizar una persecución penal fuera de sus fronteras. Haciéndose necesario en el caso del delito de trata de personas la intervención internacional a través de la Corte Penal Internacional.

⁶⁹ C4, REVISTA, **Trata de personas**, <http://revistac4.com/?p=1264>, Guatemala, 21 de julio de 2012



4.2. El control estatal para prevenir y erradicar la trata de personas

“Durante años la problemática de Trata de personas no ha sido reconocida como un flagelo que afecta y deja graves consecuencias a innumerables familias guatemaltecas y a la sociedad en su conjunto. La acción gubernamental canalizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, por medio del Viceministerio a cargo de Derechos Humanos y Migrantes, ha generado una serie de iniciativas dirigidas a proteger a la población guatemalteca más vulnerable en cuanto a la Trata de personas. Los esfuerzos impulsados han encontrado su mayor respaldo en la Comisión Interinstitucional de Combate a la Trata de personas y sus Delitos Conexos, presidida por el Ministerio de Relaciones Exteriores.”⁷⁰

La Comisión Interinstitucional como instancia de consulta, de gestión y de formulación de iniciativas e impulso de consensos para el combate de la trata de personas, en armonía con el derecho internacional, fue establecida el 2 de julio del 2007. No obstante, su trayectoria de trabajo bajo la denominación de Grupo Interinstitucional de Combate a la Trata de Personas data desde el año 2005. La Comisión está integrada por los Ministerios y Secretarías que estipula su Acuerdo Gubernativo de creación, sin embargo, ha contado con la participación voluntaria de diversas instituciones gubernamentales, del Estado, de organizaciones de la sociedad civil y de la cooperación internacional.

⁷⁰ Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala, *Ob. Cit.*, Pág. 15



El Ministerio de Relaciones Exteriores, ha realizado la capacitación, tanto de sus funcionarias/os como de otras instituciones gubernamentales vinculadas con la temática. De igual manera el Ministerio, con el apoyo de PASCA/USAID y ECPAT, desde junio 2006 hasta la fecha, ha impulsado y coordinado una campaña de comunicación masiva a nivel nacional para combatir la Trata.

En el plano de la cooperación internacional, el Ministerio de Relaciones Exteriores ha celebrado diversos memorandos de entendimiento con gobiernos amigos para la protección de mujeres y personas menores de edad víctimas de Trata. Adicionalmente, uno de los esfuerzos relevantes lo constituye la elaboración, en el año 2006, del Protocolo para la repatriación de Niños, Niñas y Adolescentes Víctimas de Trata.

Este instrumento es una herramienta valiosa, en la medida que establece el proceso para la repatriación de las personas menores de edad guatemaltecos/as hacia Guatemala y también el proceso para la repatriación de extranjeros/as hacia su país de origen o residencia permanente, al tiempo que determina las responsabilidades de las instituciones competentes.

“Como resultado de alianzas y cabildeo de diversas instituciones públicas, ONGs y de cooperación internacional, un avance en la actualización de la legislación guatemalteca lo constituye el Artículo 194 del Código Penal, que tipifica el delito de “Trata de personas” y que tiene su sustento jurídico en el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres y Niños/as. Otras reformas del Código Penal están en proceso, para hacer efectivas las sanciones respecto del



delito de trata de personas, en sus diversas manifestaciones. De igual manera, una propuesta de ley específica contra la Trata ha sido elaborada y se prevé en el corto plazo su revisión final y consecutiva gestión ante las entidades competentes (sic).⁷¹

4.3. La transnacionalización del delito de trata de personas

El concepto de transnacional significa "...las relaciones, estructuras y fenómenos que se definen en sus sujetos, categorías y causas sin relación con las identidades propias del estado nacional y cuyo ámbito cruza las fronteras establecidas por el principio de nacionalidad o imaginadas por el nacionalismo. Lo transnacional ocurre por encima e independientemente de las fronteras nacionales y no entre ellas o entre sujetos definidos en su seno".⁷²

"La trata de personas es un fenómeno global: más de 130 países han reportado casos. Es una de las actividades ilegales más lucrativas, después del tráfico de drogas y de armas. De acuerdo con estimaciones de las Naciones Unidas, más de 2.4 millones de personas están siendo explotadas actualmente como víctimas de la trata de personas, ya sea para explotación sexual o laboral. Otras formas de trata de personas incluyen la servidumbre, el tráfico de órganos y la explotación de niños para la mendicidad o bien la guerra. Hasta un 80% de las víctimas de la trata de personas son mujeres y niñas."⁷³

⁷¹ **Ibid.**

⁷² Grupo Coop de las Indias, **Indianopedia, transnacional**, <http://lasindias.net/indianopedia/Transnacional>, Guatemala, 21 de julio de 2012.

⁷³ Ripoll, Alejandra, **Colombia: semillero para la trata de personas**. Pág. 175



Según los informes descritos anteriormente se reportan, tanto la necesidad de emigrar a otro país que tienen los guatemaltecos, para poder optar a un empleo que provea para mantener a su familia, así como los casos de adopción internacional, demuestra que este delito ha trascendido las fronteras del país, quedan fuera de las perspectivas nacionales su control y combate. Estableciéndose de esta manera la transnacionalización del delito de trata de personas.

4.4. Propuesta de incorporación de los elementos del delito de trata de personas al contenido del delito de lesa humanidad

La humanidad siempre ha seguido un patrón de injusticia y aprovechamiento del esfuerzo humano unos contra otros, los fuertes utilizando a los débiles, desde épocas muy remotas y describiéndose en toda la historia, en ese entonces denominada esclavitud, donde tomaban grupos étnicos más débiles para servirse de ellos durante toda su vida, aunque por mucho tiempo aceptada dentro de grandes civilizaciones (ejemplo: egipcio y los esclavos hebreos). Sin embargo el desarrollo de la civilización ha demostrado las injusticias de estas situaciones serviles y se ha luchado por mucho tiempo para su abolición.

Actualmente, los grupos más débiles, o vulnerables no son reconocidos por su situación étnica, incluso no por su estatus en un país determinado, se puede comprender con la información expuestas, que la población civil que sufre el flagelo de trata de personas, está bien determinado que en su mayoría son mujeres, niños y niñas, por todo el



mundo y principalmente en países en desarrollo como Guatemala, lo hace más propenso para que se produzca este delito.

Determinado ya, a quien va dirigido este flagelo social, a nivel internacional, es importante que se ponga en manos de autoridades con jurisdicción internacional, preparados y especializados para la debida persecución penal y su posterior condenación, (Corte Penal Internacional); impidiendo a las organizaciones criminales que han tenido la capacidad económica para poder cometer dicho ilícito, en todo el mundo.

A continuación se expondrán las razones en base al contenido teórico ya expuesto y los requisitos que el Estatuto de Roma determina, para que un delito sea de lesa humanidad; de esta forma incorporarse técnicamente el delito de trata de personas, al contenido del delito de lesa humanidad y permita que sea parte de la jurisdicción internacional.

4.4.1. Deficiencias del Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños

Como se expuso en el capítulo anterior, existe un Protocolo de la Naciones Unidas con el objeto de: a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños; b) Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.



También es aplicado de manera subsidiaria para la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados, (trata de personas, especialmente mujeres, niñas y niños), cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos.

Estos objetivos generales que trata de abarcar, todo lo referente a la desaparición de la comisión de los delitos de trata de personas cometidos en todo el mundo, se ve limitado a que solamente es un acuerdo internacional de gran alcance que pretende regular el delito de trata de personas, especialmente mujeres y niños a nivel transnacional, y que se anticipa consiguiendo lo que la legislación nacional no puede hacer por sí misma, también pretende dar un empujón a las legislaciones nacionales y armonizar las legislaciones regionales en materia de tráfico de mujeres y niños.

Otro apartado importante del protocolo, que interesa a este análisis es que describe que “cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las conductas enunciadas en el Protocolo, cuando se cometan intencionalmente.” y “Cada Estado Parte adoptará asimismo las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito: a) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico...; b) La participación como cómplice en la comisión del delito...; c) La organización o dirección de otras personas para la comisión del delito...”



Como pueden observarse, dentro del protocolo solamente se encuentran enunciados, sobre el delito de trata de personas, describiendo en forma sustantiva la existencia del hecho y el establecimiento del delito en todas las legislaciones de los países que son parte en el instrumento. Sin embargo queda el gran vacío de la persecución penal internacional, que evidentemente, países con poco desarrollo económico y judicial no pueden hacer, por su notable deficiencia económica.

Puede concluirse que el protocolo es un instrumento, que pretende llamar la atención de los países parte en el protocolo, para informarles de la existencia de este ilícito, e imponerles a que lo agreguen a sus legislaciones; no así proveerles de las herramientas para su correcta persecución y penalización, en casos en que trascienda sus territorios nacionales.

4.4.2. Relación del delito de trata de persona con los de lesa humanidad

Por crimen contra la humanidad, o crimen de lesa humanidad, se entienden, diferentes tipos de actos inhumanos graves cuando reúnan dos requisitos: la comisión como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, y con conocimiento de dicho ataque. Describiendo varios delitos que se han cometido bajo esas circunstancias

El significado de trata de personas fue definido como la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas recurriendo al uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, al abuso de poder o de una situación



de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra para propósitos de explotación. Esa explotación incluirá como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

Los actos inhumanos, descritos en el delito de lesa humanidad, ya han sido enumerados pero los que se relacionan respecto al contenido del significado del delito de trata de personas son los siguientes:

La Esclavitud: ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños. La relación con este delito es muy estrecho al significado de trata de personas, en virtud que este también es una forma de esclavitud; sin embargo en cuanto al contenido queda muy corta esta definición.

Asimismo si el anterior delito de lesa humanidad, no contiene todos los elementos contenidos en su definición existen otros delitos, que pueden tomarse como complemento del mismo estos son:

- a) Deportación o traslado forzoso de población: desplazamiento de las personas afectadas por expulsión y otros actos coactivos de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional.



- b) Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales del derecho internacional.
- c) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada,...u otros abusos sexuales de gravedad comparable.

Además existe un inciso mas del delito de lesa humanidad que permite, incorporar el delito de trata de personas donde en forma general hace referencia a que pueden juzgarse otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

A pesar de que puede verificarse que cada uno de los elementos contenidos, en la definición del delito de trata de personas se encuentra visiblemente, en el delito de lesa humanidad en forma específica, aunque no con todos los elementos reunidos en un solo delito.

Otra similitud, en comparación esta en el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños se refiere al comercio de seres humanos con fines de explotación de la prostitución y a otras formas de explotación sexual, a los trabajos o servicios forzados, a la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos



Fijándose la estrecha similitud, que tienen parte de los delitos de lesa humanidad con el delito de trata de persona, es necesario también analizar y establecer los requisitos generales, que cumple el delito de trata de personas para que este sea agregado, técnicamente al delito contra la humanidad contenido en el estatuto de Roma, análisis que se verificara, en el siguiente apartado.

4.4.3. Elementos objetivos del delito de lesa humanidad contenido en el delito de trata de personas

Para que la Corte Penal Internacional, pueda aplicar la justicia universal es necesario que se cumplan los requisitos que permitan calificar el acto criminal como de lesa humanidad. Dentro de esos elementos necesarios se encuentra el carácter de generalizado o sistemático que debe enmarcar al acto objeto de sanción, es necesario que los mismos se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional establece: "1.- A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque..."

A pesar de que en los crímenes de lesa humanidad no necesariamente el victimario es el gobierno, ciertamente, en la mayoría de los casos dichos actos resultan como mecanismos para lograr la centralización del poder en un grupo político, disminuyendo así la capacidad de reacción del sector de la población atacado, opositor o



discriminando -ya sea por su identidad política, religiosa, racial, etcétera-. Es por ello que la característica esencial de los crímenes de lesa humanidad es que son actos inhumanos de extrema gravedad, que se determina como resultado de una planificación o patrón, o línea de conducta que tiene el objeto de lograr, por ejemplo, el castigo físico y moral generalizado o sistemático dirigido hacia un sector de la población civil determinado por su posición política, religiosa, racial, etc., ya sea a través del asesinato, agresión material, moral o persecución. Las tres formas en las que se presenta la comisión del hecho son:

En primer lugar, los actos que constituyan crímenes de lesa humanidad, no denota una agresión militar, sino que se puede aplicar a leyes y medidas administrativas como deportación o traslado forzoso de población.

En segundo lugar, tiene que ir dirigidos, contra una población civil. Los actos aislados o cometidos de manera dispersa o al azar que no llegan a ser crímenes de lesa humanidad no pueden ser objeto de enjuiciamiento como tales.

En tercer lugar, tienen que haberse cometido de conformidad, con la política de un Estado o de una organización. Asimismo, puede ser cometidos de conformidad con la política de organizaciones sin relación con el gobierno.

Cada uno de estos elementos generales han sido analizados, minuciosamente para exponer su significado que los autores le han dado en la doctrina, derivándose los



conceptos de: sistematicidad o generalidad, planificación, patrón o repetición de los actos y finalmente a la población civil afectada.

En el siguiente estudio se establecerá, que el delito de trata de personas cumple con cada uno de ellos, demostrando de manera, técnica y teórica que debe ser parte de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, como una solución al vacío legal que existe en la persecución penal internacional contra la trata de personas.

a) Sistemático o generalización

Respecto a la sistematización o generalización como requisito para establecer un delito de lesa humanidad, se menciona que este debe ser realizado o promovido por el Estado o una organización o una omisión deliberada de actuar cuando ésta se encamina conscientemente a estimular el ataque, generalizado.

Los caracteres generalizado o sistemático son alternativos, de manera que no es necesario que concurran ambos para que se dé el contexto del crimen contra la humanidad, puede ser uno u otro. La trata de personas está principalmente en manos de grupos de delincuencia organizada u organizaciones criminales, como ya se explicó en el apartado correspondiente.

En muchos casos las organizaciones delictivas no actúan aisladamente, sino que establecen vínculos con otras formas de delincuencia organizada tales como: el tráfico de armas y de drogas. Asimismo, logran crear redes de complicidades que actúan a



menor o mayor escala como polleros, taxistas, empresarios, funcionarios públicos, agentes de seguridad y en algunos casos la propia sociedad civil que participa con su aquiescencia silenciosa

b) Planificación

La sistematicidad referida a la existencia de planificación, fue interpretada como un plan preconcebido. Como ya se anoto en el capítulo correspondiente, lo generalizado se refiere a la magnitud o escala de la conducta, sistemático se refiere al nivel de planificación u organización. Otra interpretación que se cito anteriormente y que tiene relevancia con el delito de trata de personas; es que se ha definido la planificación como concienzudamente organizado y que sigue un patrón determinado basándose en una política común que utiliza recursos sustanciales públicos o privados.

“Cuando se asocia el concepto de sistematicidad con la existencia de un plan preconcebido, pareciese que para que se concrete el crimen de lesa humanidad debe demostrarse la existencia previa de dicho plan. La planificación como tal, puede resultar de diversas circunstancias y no necesariamente de la demostración del plan en sí.”⁷⁴

La trata de personas es un crimen complejo que, generalmente, transcurre en tres fases, el enganche, traslado y consecuentemente la explotación, estas formas pueden derivarse como un plan preconcebido, por el crimen organizado ya que la fase del enganche el tratante recluta a la víctima de forma indirecta mediante anuncios en

⁷⁴ Gómez Tomillo, **Ob. Cit.**, Pág. 1997



medios impresos, contactos por internet, referencias de familiares o conocidos, supuestas oportunidades de empleo, agencias de reclutamiento, ofrecimiento de cursos, agencias de viajes, escuelas, cantinas, manipulación sentimental a través del noviazgo o matrimonio, entre otros. Es decir, en todos estos casos, el reclutamiento depende parcial o totalmente del uso del engaño, aunque también existen situaciones en las que simplemente se les secuestra o se les fuerza a través de la violación y el sometimiento.

Un caso quizá más complicado en términos de interpretación legal, es cuando existe consentimiento es decir, la víctima sabe cuál es el plan o el trabajo a realizar y acepta hacerlo pero se le engaña acerca de las condiciones de trabajo y de vida, el acuerdo económico y el nivel de libertad personal.

Esto muestra que existe la interpretación de que la trata de persona es un ataque sistemático, en los términos del Artículo siete del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, implica ataque que son parte de una planificación, y para llevar a cabo cada una de las fases; que este llegue a su finalización, este debe ser planificado con anterioridad. Sin embargo, también se estableció que no es sólo la planificación la que define lo sistemático, sino que igualmente se requiere de un patrón de conducta o cierta repetición.



c) Patrón o repetición de los actos

La sistematicidad referida a la existencia de una repetición de actos o patrón de conducta; un ataque sistemático implica una serie de ataques repetidos en el tiempo que buscan los mismos objetivos, por lo que la repetición es lo que determina el patrón de conducta que, en un tiempo determinado, representará la causa del acto criminal.

De aquí se desprende que para que el ataque sea sistemático se requiere tanto la planificación como la repetición. Específicamente, se establece que debe existir la comisión múltiple de actos descritos en el delito de lesa humanidad (asesinato, tortura, esclavitud, etc.); es decir, repetición o patrón de conducta.

Naciones Unidas estima que la trata de personas mueve anualmente entre cinco y siete billones de dólares americanos, y unos cuatro millones de personas se ven desplazadas de un país a otro. Las cifras son siempre bastante difíciles de obtener, pero el dinero procedente de la trata de mujeres y niños a menudo revela lo que la demografía del tráfico no nos puede indicar con precisión; que las cifras de mujeres y niños traficados mucho más altas de las reportadas.

Según los índices estadísticos que demuestran el preocupante aumento de este delito, y que se realiza de conformidad con la política de una organización, (crimen organizado, narcotraficantes, etc.); es decir, planificación de una organización estructurada. Dentro del estudio se estableció que no se especifica que la organización



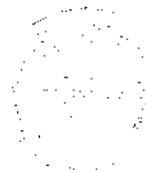
deba ser necesariamente una organización del Estado, por lo que se incluye organizaciones privadas.

Asimismo la trata de personas se encuadra en la sistematización como un patrón repetitivo o varios actos cometidos (demostrado a través de las estadísticas realizadas por organizaciones internacionales); soportado por una planificación estructurada; por una organización que afecta a una población civil determinada, la cual se analiza a continuación.

d) Población civil determinada

Por ataque contra población civil se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados, contra una población civil de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política. Se definió un ataque contra una población civil y no, ataque sistemático contra una población civil, en definitiva lo que se define es esto último. El ataque no implica en absoluto la existencia de un conflicto bélico.

Se determino que el sujeto pasivo (víctima), del delito de trata de persona puede ser cualquier persona. No obstante, se ha evidenciado que el grupo más vulnerable lo ocupan fundamentalmente las mujeres, las niñas y los niños, especialmente cuando se habla de explotación sexual, servidumbre y algunos sectores de explotación económica como el trabajo doméstico, el agrícola o las maquiladoras. De acuerdo con evidencias concretas, las víctimas directas o potenciales de trata suelen ser mujeres de entre 18 y



25 años de edad con niveles de ingreso nulos o deficientes, baja educación, desempleadas o con perspectivas precarias de empleo y uno o más dependientes directos.

La trata de mujeres en América Latina y el Caribe, aunque parece tener una dimensión importante a nivel interno, también responde a una amplia demanda internacional. Tradicionalmente, los centros de reclutamiento más activos han estado ubicados en Brasil, Colombia, República Dominicana, Surinam y las Antillas y más recientemente en México, Argentina, Ecuador y Perú. Se estima que anualmente, cerca de 100,000 mujeres y adolescentes provenientes de estos países son conducidas con engaños y falsas promesas de empleo a Estados Unidos, España, Holanda, Alemania, Bélgica, Israel, Japón y otros países asiáticos.

Según cifras de la Dirección General de la Guardia Civil española alrededor de un setenta por ciento de las víctimas de trata de personas en ese país son mujeres provenientes de América Latina. En Japón, cada año por lo menos 1,700 mujeres de Latinoamérica y el Caribe son tratadas como esclavas sexuales; incluso, otros estudios mencionan que mujeres mexicanas ejercen la prostitución en ese país luego de ser reclutadas por redes de tratantes. La trata de mujeres debe entenderse en el amplio contexto de desigualdad y violencia estructural a las que están sujetas. En todas las sociedades, en mayor o menor grado, las mujeres y las niñas enfrentan constantes violaciones a sus derechos humanos y/o a sus derechos económicos en los lugares de origen. En general, las mujeres están más afectadas por la violencia y la discriminación de género en la educación, la inequidad laboral, caracterizada por la segregación



ocupacional y una representación desproporcionada en los sectores informales de empleo. Todo ello trae como consecuencia una muy particular vulnerabilidad así como una enorme inseguridad económica y por lo tanto la propensión a migrar, generalmente en forma irregular, a pesar de los riesgos e implicaciones que esto conlleva.

La trata de personas es un delito contra humanidad porque se cumplen los requisitos generales establecidos en el Estatuto de Roma, para considerarlo de lesa humanidad y las distintas interpretaciones de sistematicidad. Determinándose la primera interpretación que debe realizarse por una organización, esto lo confirma el Protocolo de Naciones Unidas contra la trata de persona, en virtud que se ha verificado que grupos de mafias conocidas se dedican a realizar este hecho. En la segunda interpretación se define la planificación, ya que la orientación en la comisión del hecho, está constituido por fases bien marcadas, que solamente pueden tener un fin exitoso con un plan preconcebido. La tercera interpretación que debe haber un patrón repetitivo, se han publicado datos alarmantes que llevaron a la creación de un Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar dicho ilícito, (datos publicados en estadísticas, por organizaciones internacionales, aunque no revela el dato exacto, porque no todos los casos son denunciados, pero pueden ser mas).

A la vez el delito de lesa humanidad requiere que este sea dirigido a un grupo civil determinado, en el caso de trata de personas es evidente que la explotación va dirigida a mujeres, niñas y niños en todo el mundo; actualmente se describe a mujeres, niñas y niños latinoamericanos.



CONCLUSIONES

1. La economía y su situación social, (falta de empleo, violencia, entre otros factores), en Guatemala, demuestra que el Gobierno no es capaz de mantener un nivel de vida que evite la migración de los ciudadanos a otros países; este traslado permite un nivel de vulneración de estas personas para que sean víctimas del delito de trata de personas.
2. El esfuerzo por combatir la trata de personas en el ámbito internacional está plasmado en el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, sin embargo su propósito es solamente llamar la atención de los países parte en el protocolo, no provee las herramientas para su correcta persecución y penalización, en casos en que trascienda sus territorios nacionales.
3. Existe un tribunal de justicia internacional en materia penal, que juzga a las personas acusadas de cometer crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad; su personalidad internacional permite que tenga la capacidad económica y política para juzgar delitos que trascienda el territorio de los países parte en el Convenio de Roma, siendo Guatemala uno de sus integrantes.



4. La serie de hechos ilícitos enumerados en el delito de lesa humanidad son considerados como tal en virtud que llenan requisitos generales siendo estos un ataque que se cometa, en forma generalizada o sistemática contra una población civil determinada y con el conocimiento de dicho ataque, determinándose que la trata de personas internacional posee cada uno de dichos elementos.

5. Se demostró, en base a estudios realizados, que existen millones de mujeres, niños y niñas que están siendo víctimas del delito de trata de persona; cometidos por organizaciones criminales internacionales, de esta manera se comprueba que contiene el elemento de planificación porque se orienta los hechos con un plan preconcebido y un patrón repetitivo a un grupo determinado, contenido en los elementos para considerar un delito de lesa humanidad.



RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala, por su situación económico-social actual debe reconocer que necesita del apoyo de la Corte Penal Internacional en la persecución del delito cometido de trata de persona transnacional, es por ello que se hace necesario su incorporación en el delito de lesa humanidad.
2. Naciones Unidas junto con los Estados partes deben revisar el contenido del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente, Mujeres y Niños, en virtud de que no existen un sistema adecuado para sancionar, reprimir, perseguir y castigar a los culpables, sin importar las fronteras.
3. La Corte Penal internacional es el ente adecuado para perseguir delitos de carácter transnacional, por su personalidad internacional, capacidad económica y poder mundial que ostenta, actualmente a través de los países que son parte.
4. La Corte Penal internacional debe incluir dentro de su competencia el contenido de los delitos de trata de personas de carácter transnacional; como una subespecie de la esclavitud humana, por tener una similitud con cada uno de los delitos que juzga, asimismo se comprobó que cumple con todas las interpretaciones generales; para que el delito sea de lesa de humanidad.



5. El Congreso de la República debe legislar para poder promover, proteger y erradicar, las violaciones a los derechos humanos a través de la trata de personas; a las mujeres, niños y niñas, cometido en el territorio guatemalteco; siendo estos considerados en todo el estudio, como los grupos más vulnerables para la comisión de este hecho delictivo en la República de Guatemala.



BIBLIOGRAFÍA

CABEZUDO RODRÍGUEZ, Nicolás. **Colección de estudios penales, la corte penal internacional**. Madrid España: Ed. DYKINSON, S.L., 2002.

CID MUÑOZ, María Isabel. **La corte penal internacional, un largo camino**. (s.l.i.): Ed. DYKINSON, 2008.

EZETA, Fernanda. **La trata de personas, aspectos básicos**. México: Ed. OIM, 2006.

GÓMEZ TOMILLO, Manuel. **Comentario al código penal**. Valladolid España: Ed. Lex Nova, 2010.

<http://www.tudorplace.com.ar/>, (Guatemala, 14 febrero 2012).

<http://www.prensalibre.com>, (Guatemala 16 febrero 2012).

<http://www.asuntosdelsur.org/opiniones/opinion/93>, (Guatemala, 18 de mayo 2012).

<http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/47>, (Guatemala 14 de junio 2012).

<http://revistac4.com/?p=1264>, Guatemala, (22 de junio 2012).

<http://www.tudorplace.com.ar/>, Guatemala (16 febrero 2012).

<http://www.scribd.com/doc/905181>. Guatemala, (21 de junio 2012).

<http://derecho.laguia2000.com/derecho-internacional/delitos-de-lesa-humanidad>, (Guatemala, 22 de junio 2012).

<http://www.elperiodico.com.gt/>, (Guatemala, 26 de junio 2012).

<http://www.elperiodico.com.gt/es>, (Guatemala, 10 de junio 2012).

<http://lasindias.net/indianopedia/Transnacional>, (Guatemala, 2 de julio 2012).



Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala, Comisión Interinstitucional de Combate a la Trata de personas y sus delitos conexos. **Política pública contra la trata de personas y de protección integral a las víctimas.** por Dr. Gert Rosenthal; Guatemala: (s.e.), agosto 2007.

PABON REVEREND, Javier Darío. **La entrega en el contexto de la Corte Penal Internacional.** Hacia un nuevo concepto de extradición, Bogotá Colombia: Ed. Universidad del Rosario, 2008.

RIPOLL, Alejandra. **Colombia: Semillero para la trata de personas, revista de relaciones internacionales, estrategia y seguridad,** Colombia: (s.e.), 2012.

ROMERO MENDOZA, Alfredo y otros. **Crímenes de Lesa Humanidad, un enfoque venezolano.** Caracas Venezuela: Ed. Los Libros de El Nacional, 2004.

Wael, Hikal, Criminología. **Derechos humanos y garantías individuales.** México: Ed. Porrúa, 2010.

www.infanciayjuventud.com, (Guatemala 25 de julio 2012).

www.judicas.unam.mx, (Guatemala 23 de junio 2012).

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Estatuto De Roma De La Corte Penal Internacional. Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas, 1998.

Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Protocolo Para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata De Personas, Especialmente Mujeres y Niños. Naciones Unidas. Palermo Italia, 2000.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 17-73, 1973.



Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Protocolo Para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata De Personas, Especialmente Mujeres y Niños. Naciones Unidas. Palermo Italia, 2000.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 17-73, 1973.

Aprobación del Estatuto de Roma. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 3-2012, 2012.

Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 67-2001.

Ley Contra La Narcoactividad. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 48-92, Guatemala 1992.

Ley de Armas y Municiones. Congreso de la República de Guatemala. Decreto 15-2009, 2009.