

Aproximación inicial al problema legislativo de la Trata de Personas en San Luis Potosí

*Guillermo Luévano Bustamante
Beatriz Sarahí Aguilera Gallegos.*

Aproximación inicial al problema legislativo de la Trata de Personas en San Luis Potosí

*Guillermo Luévano Bustamante
Beatriz Sarahí Aguilera Gallegos.*

Notas iniciales

Para el análisis jurídico del fenómeno de Trata de Personas es necesario considerar que lo legal es parte de lo social y político. No sería conveniente aislar los conceptos para un tratamiento puramente técnico del problema en cuestión.

Es común que quienes toman las decisiones para la solución de problemas sociales se dediquen exclusivamente a la elaboración de más leyes, sobre todo de tipo penal. Tanto quienes se encuentran en la función pública en el Poder Ejecutivo como en el Poder Legislativo recurren por lo común a tratar de remediar los problemas con la expedición de más ordenamientos normativos.

No bastan las leyes para atender los conflictos, no bastan para erradicar las prácticas lesivas de los derechos fundamentales. Por decreto no se modifican las pautas de comportamiento. En todo caso, la expedición de leyes debe ir respaldada de una serie de medidas y de recursos de acompañamiento que las hagan efectivas. La legislación en torno a la protección de Derechos Humanos, en general, y las que buscan erradicar y sancionar la Trata de personas, en particular, constituyen instrumentos muy desprovistos del andamiaje necesario para ponerlas en funcionamiento y hacerlas efectivas.

Entre los apuntes más importantes para tener en cuenta, en esta aproximación inicial son:

1. El proceso penal en general

Cuando se comete un delito en nuestra contra hay que acudir a la agencia Ministerio Público que se supone que es la *“representación social”* y debe atender nuestra denuncia. Hay formalidades, pero en teoría son mínimas, bastaría con que uno se apersona ante las mesas del Ministerio Público y le reciban la denuncia. Es la fase que llamamos de la Averiguación Previa. La agencia del Ministerio Público debe recabar la información necesaria mediante diligencias diversas para determinar si se ejerce o no la *“acción penal”*. Si el Ministerio Público resuelve que debe ejercerse la acción penal y emite un auto de radicación, esto significa que hay indicios para continuar el proceso, comienza el periodo de *“preinstrucción”* en el que la autoridad debe resolver la situación jurídica del inculcado dentro de un término de 72 horas (*que puede duplicarse si así lo solicita el mismo*). El periodo de instrucción propiamente comienza entonces una vez que el inculcado se encuentra bajo la declaración de un auto de formal prisión o de sujeción al proceso. Esta etapa se atiende ya ante la autoridad judicial. Entonces se llega al juicio, ahí el Ministerio ya no funciona tanto como autoridad investigadora, sino como *“representante social”*, puede formular acusaciones y le corresponde al juez emitir una sentencia, que puede ser condenatoria o absolutoria. La última etapa es la de ejecución de la sentencia, desde que se impone ésta quedando firme, hasta que se cumplimenta.

Sobre el proceso penal hay que destacar que en esta etapa de aproximación inicial inferimos que la inaplicación del tipo penal es responsabilidad del Ministerio Público. No es exclusiva la problemática de este delito, gran parte de las limitaciones que tiene para proceder la representación social es la dependencia que tiene respecto de la Procuraduría de Justicia, esto es, del Poder Ejecutivo.

En el caso de la trata de personas, esa limitación se complica por la naturaleza del tipo penal, como se verá a continuación.

2. Análisis dogmático penal del delito y la ley

Sobre el análisis dogmático del tipo delictivo es posible identificar dos características principales que dificultan su integración penal. La primera es la amplitud en la consideración del bien jurídico tutelado dependiendo de la práctica específica lesiva en virtud del caso concreto.

En el Código Penal de San Luis Potosí el delito está vinculado organizativamente con tres vertientes: *“trata de menores de 18 años, lenocinio, y trata de personas”* y esta última a su vez, aunque contiene un amplio catálogo de conductas punibles puede resumirse en dos finalidades últimas: **la explotación sexual y la laboral**.

CAPITULO V

TRATA DE MENORES DE DIECIOCHO AÑOS DE EDAD O DE PERSONAS QUE NO TIENEN CAPACIDAD PARA COMPRENDER EL SIGNIFICADO DEL HECHO O DE PERSONAS QUE NO TIENEN CAPACIDAD PARA RESISTIRLO

ARTICULO 187. Quien promueva, facilite, consiga o entregue a una persona menor de dieciocho años de edad, o a una persona que no tiene capacidad para comprender el significado del hecho, o a una persona que no tiene capacidad para resistirlo, para que ejerza la prostitución dentro o fuera del Estado o del país, se le impondrá una pena de cinco a diez años de prisión y sanción pecuniaria de quinientos a un mil días de salario mínimo.

ARTICULO 188. También se considera la comisión del delito que señala el artículo anterior y se sancionará como tal, a quien promueva, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba una persona para explotarla en trabajos o servicios impuestos de manera coercitiva, o para que le sea extirpado cualquiera de sus órganos, tejidos o sus componentes; sin perjuicio de la sanción que le resulte por la comisión de otro delito.

Las penas señaladas en los artículos 180, 180 BIS, 181, 182, 182 BIS, 183, 184, 184 BIS, 187 y 188, se aumentarán al doble de lo que corresponde cuando:

I. Se comete por persona que tenga parentesco por consanguinidad, afinidad, o civil, o habite en el mismo domicilio con la víctima aún cuando no exista parentesco alguno entre ellos;

II. Lo comete el mentor, o la persona que tenga el ofendido bajo su custodia, guarda, tutela, curatela, educación, o aproveche para cometer el delito por la confianza en él depositada;

- II. Lo comete el mentor, o la persona que tenga el ofendido bajo su custodia, guarda, tutela, curatela, educación, o aproveche para cometer el delito por la confianza en él depositada;*
- III. El delito lo comete el ministro de algún culto religioso;*
- IV. Se comete por persona que ejerza sobre la víctima en virtud de una relación laboral, docente, domestica, médica o cualquier otra que implique una subordinación de la víctima;*
- V. El delito se haya realizado con la participación o autoría de dos o más personas;*
- VI. El delito se haya realizado en el hogar, escuela, iglesia o sitio de reunión al que acudía la víctima;*
- VII. Se haya suministrado a la víctima alguna sustancia tóxica que le impidiera evitar la ejecución del acto, y*
- VIII. Se emplee para la comisión del delito la violencia, psicológica o moral, en contra de la víctima.*

CAPITULO VI

LENOCINIO Y TRATA DE PERSONAS

ARTICULO 188 BIS. *Comete el delito de lenocinio y trata de personas, quien:*

- I. Explota el cuerpo de otra persona por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro;*
- II. Induce o coaccione a una persona para que con otra, comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución, y*
- III. Regentea, administra o sostiene, directa o indirectamente, prostíbulos, casas de citas o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus productos.*

Este delito se sancionará con una pena de tres a ocho años de prisión y sanción pecuniaria de trescientos a ochocientos días de salario mínimo.

ARTICULO 188 TER. *Comete el delito de trata de personas quien promueva, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba a una persona para someterla a cualquier forma de explotación, ya sea explotación sexual, laboral o por la prestación de servicios impuestos de manera coercitiva, o para que le sean extirpados cualquiera de sus órganos, tejidos o sus componentes; sin perjuicio de la sanción que le resulte por la comisión de otro delito.*

Este delito se sancionará con una pena de tres a ocho años de prisión y sanción pecuniaria de trescientos a ochocientos días de salario mínimo.

Así, el bien jurídico tutelado puede ser la vida, la dignidad, el libre desarrollo físico, psíquico y emocional, hasta la libertad personal, laboral o sexual del sujeto pasivo.

De modo que esta amplitud del tipo penal dificulta enormemente su acreditación. Más aún, la explotación laboral encuadra una serie de conductas que podrían ser consideradas lesivas y muy dañinas para la dignidad de las personas, pero con una naturaleza diferente. No es lo mismo el trabajo indigno que la esclavitud. Del modo no es lo mismo un trabajo oneroso y mal pagado, que una modalidad de la trata, como sería el trabajo forzado.

3. La Reforma de Derechos Humanos

A partir de la puesta en marcha de la Reforma Constitucional de Derechos Humanos de junio de 2011 el Estado mexicano asume, al menos el texto, la obligación de proteger y promover los derechos fundamentales. Esta modificación que eleva a rango constitucional los derechos humanos implica no sólo el reconocimiento de un catálogo de prerrogativas para la ciudadanía, sino que además, obliga al Poder Legislativo a tutelar los derechos humanos no solo “*nacionales*” sino los reconocidos en instrumentos internacionales.

Hasta antes de la Reforma, formalmente la “*supremacía*” de nuestro orden jurídico radicaba en la Constitución. Ahora se introdujeron dos principios que pueden resultar convenientes en la interpretación y aplicación de instrumentos relacionados con los Derechos Humanos en general y con la Trata de Personas en específico:

Con el Principio de Convencionalidad es posible apelar a los Tratados Internacionales suscritos por México para la mejor cobertura y protección de los Derechos Humanos.

Con el control difuso se provee un mecanismo para que los jueces puedan aplicar o inaplicar una norma que sea inconstitucional.

Es así que ahora tenemos dos vías para procurar la erradicación y sanción de la Trata de Personas: a partir de los instrumentos internacionales que se encargan del asunto y que pueden ser más “*avanzados*” o precisos que la legislación mexicana; y además, para recurrir a los jueces que apliquen o inapliquen leyes que consideren inconstitucionales.

Esto puede ser aprovechado para una interpretación más garantista y la necesaria adecuación de la legislación local sobre trata de personas en función de los criterios aceptados por la comunidad relacionada con los Derechos Humanos.

4. La Reforma Penal

Con la Reforma Penal encontramos otro escenario. El cambio del modelo en el sistema penal, a partir de la Reforma Constitucional en Materia Penal, se origina por la necesidad de agilizar los procesos penales. De entrada la Reforma busca hacer más breves los trámites en la materia, pero esconde de fondo algunas arbitrariedades, posee ambigüedad en ciertas definiciones importantes.

El artículo transitorio Décimo Segundo de la Ley General para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de Trata de Personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos delitos, indica que en los lugares en que se encuentre en vigor el Sistema Procesal Penal Acusatorio, de conformidad con el artículo transitorio segundo del decreto de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada el día 18 de junio de 2008, se aplicará las reglas previstas para la investigación de los delitos objeto de dicha Ley, pasando de un Sistema Inquisitivo Mixto a uno de corte Acusatorio, donde encontramos como principales diferencias, las siguientes:

Sistema Inquisitivo Mixto	Sistema Acusatorio Adversarial
El imputado se considera objeto de la persecución penal.	El imputado es sujeto de derechos frente a las autoridades del Estado.
Las facultades de investigación y persecución se concentraban en un mismo órgano.	Las facultades de investigar, acusar y juzgar son separadas y garantizan la imparcialidad.
La investigación es el eje del proceso.	La investigación solo es una etapa que prepara a juicio, no tiene valor probatorio.
La sentencia se dicta conforme la investigación.	La sentencia se dicta conforme las pruebas que se producen en un juicio oral que es público, donde se encuentra el imputado y la víctima con sus representantes frente a un tribunal de juicio oral.
El proceso es secreto para el imputado.	El imputado tiene acceso a las pruebas.
Es un procedimiento escrito.	El procedimiento es oral.
La alternativa es ser absuelto o condenado. Los órganos deben investigar y sancionar todos los hechos que llegan a su conocimiento.	El procedimiento es un instrumento de solución de conflictos y caben otras respuestas diferentes a las coercitivas, como las salidas alternativas
Se realiza la persecución penal en nombre de la sociedad pero las víctimas del delito no sienten ser atendidas en sus intereses concretos	La víctima es actor importante y tiene derecho a participar en el proceso
Existe la presunción de Culpabilidad.	Existe la presunción de Inocencia

Este nuevo sistema busca alcanzar un equilibrio entre la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación y la protección de la víctima, los ofendidos y la comunidad de las conductas ilícitas.

El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, de la verdad *“histórica”*, garantizar la aplicación del derecho, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen, resolver

el conflicto surgido como consecuencia del delito, para contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas, en un marco de respeto irrestricto a los derechos fundamentales de las personas.

Del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), se desprenden los principios rectores del sistema acusatorio, así como los beneficios de los imputados (*la persona que presuntamente cometió o participo en la comisión del delito*), así como los derechos de la víctima.

Los principios rectores que definen al sistema son (*art. 20 ap. A, CPEUM*):

- **Oralidad:** Método procesal en el cual predomina la palabra hablada sobre la escrita.
- **Publicidad:** el proceso es público para preservar los intereses de la justicia.
- **Inmediación:** presencia ininterrumpida de todos los que participan como el o los jueces, acusado, Ministerio Público, Defensor, Acusado Coadyuvante.
- **Igualdad ente las partes**
- **Imparcialidad:** en cada etapa del procedimiento deberán participar diferentes jueces para evitar que puedan prejuzgar.
- **Contradicción:** cada parte tiene derecho a ofrecer información al Tribunal y la contraria parte a controvertir esa información.
- **Concentración:** que todos los actos necesarios para concluir con el juicio se realicen en la misma audiencia.
- **Continuidad:** el debate de las audiencias debe ser de forma continua.
- **Igualdad procesal para las partes que intervienen.**

DERECHOS CON LOS QUE CUENTAN LAS PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO.

Las y los imputados (*art. 20 ap. B, CPEUM*)

La presunción de inocencia mientras no el juez no declare su responsabilidad;

A declarar o a guardar silencio.

Las víctimas (*art. 20 ap. C, CPEUM*)

Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos, y cuando lo solicite ser informado del desarrollo del procedimiento;

Coadyuvar con el Ministerio Público, es decir, participar directamente en el proceso.

DERECHOS CON LOS QUE CUENTAN LAS PERSONAS
QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO.

Las y los imputados (art. 20 ap. B, CPEUM)

Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma.

A que se le informen los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. *(En caso de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador).*

A ofrecer testigos y demás pruebas pertinentes.

Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal imparcial, excepto cuando el juicio sea por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores.

Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso, así como los medios de prueba que hay en su contra.

Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente desde su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, el juez le designará un defensor público.

Las víctimas (art. 20 ap. C, CPEUM)

Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

La reparación del daño.

Al resguardo de su identidad y datos personales cuando sean menores de edad; se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador.

Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias proteger y sustituir sus derechos.

Recibir protección especial de su integridad física o psicológica, con inclusión de su familia inmediata, cuando reciba amenazas o corra peligro en razón del papel que cumple en el proceso penal.

Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos.

5. Perspectiva de género, la ley no es neutra

La necesidad de considerar la perspectiva de género en el derecho, y en el penal en específico. La Trata es un delito relacionado con muchos otros, evidentemente, pero en forma específica, con los delitos de violencia de género y feminicida. El sistema jurídico es parte del sistema político mexicano, sería inadecuado tratar de entenderlo como exterior a este. Así afirmamos que el derecho no es neutral, tiene orientaciones ideológicas.

De unos años para acá es posible identificar en México una tendencia expansionista del Derecho Penal que vulnera o desatiende la visión de los Derechos Humanos y que omite por completo la Perspectiva de Género.

La parte más difícil de acreditar en los delitos que implican, como en este caso, del delito de trata de personas, es la de *“inducir o coaccionar a otra persona”*. En el caso de la violencia física es posible acreditar mediante los rastros o lesiones corporales; pero acá, tratándose de otro tipo de violencias es difícil acreditar esas conductas *“invisibles”*, incluso de las que están sesgadas por el género, tales como la subordinación no explícita, o no formal-institucional.

6. Inaplicación reflexiones provisionales.

El problema de la inaplicación del tipo penal, es el problema del sistema de procuración e impartición de justicia en México: impunidad, corrupción y falta de capacitación del personal implicado.

I. Es posible, aun en esta etapa, aventurar que la mayor dificultad para consignar personas responsables del delito de trata es la amplitud y ambigüedad del término. Carece de taxatividad, esto es, claridad semántica que haga de la Ley más efectiva. Al incluir numerosos verbos y conductas punibles difumina su efectividad. No es el caso abonar a una reducción del tipo, pero si especificar y detallar más claramente, sobre todo para facilitar la labor del Ministerio Público.

II. En esta breve reflexión provisional podríamos sugerir que una de las pautas para hacer más efectiva la Ley y el tipo penal podría ser la homologación del tipo penal y la *“federalización”* de su tratamiento, esto es, que el delito sea en todos los casos federal, bajo los mismos criterios. Es viable jurídicamente.

III. Es preciso entender que las leyes deben ir acompañadas de recursos, no solo financieros, sino también humanos. El personal de atención debe tener la capacitación real para el tratamiento del problema. De otro modo estaremos en una promoción de la impunidad por omisión, o por desconocimiento de la propia autoridad

IV. Es innegable que la delincuencia organizada puede estar inhibiendo a muchos servidores públicos para consignar personas por el delito de trata, es por lo tanto un motivo más para propiciar que la atención del delito se haga desde el Gobierno Federal y una Legislación homologada.