2017

La trata de personas con fines de explotación laboral

Estrategias para la detección e investigación del delito

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

Organización Internacional del Trabajo

2017

La trata de personas con fines de explotación laboral

Estrategias para la detección e investigación del delito

La trata de personas con fines de explotación laboral
Estrategias para la detección e investigación del delito

Procuraduría de Trata y Explotación de Personas
Fiscales a cargo: Alejandra Mángano y Marcelo Colombo
Equipo de trabajo: Marcos Parera y María Barraco

Organización Internacional del Trabajo
Director de la Oficina de País de la OIT para la Argentina: Pedro Américo Furtado de Oliveira
Equipo de trabajo: Federico Casiraghi (consultor), con la coordinación de Mercedes Gatica-Canton y Gustavo Ponce

---
Edición: Dirección de Relaciones Institucionales - Ministerio Público Fiscal de la Nación
Diciembre 2017

ÍNDICE

PRESENTACIÓN **1**

I. CUESTIONES DE FONDO. DEFINICIONES GENERALES **4**

a. Los tipos penales en la Argentina y la evolución de sus conceptos jurídicos 4

b. Remuneración, jornada y elementos de contexto 14

1. Salario exiguo o nulo y extensión de la jornada laboral 14

2. Coeficiente de explotación: en qué consiste y cómo aplicarlo 17

3. Elementos de contexto 19

4. El trabajador migrante 29

Síntesis de contenido: cuestiones de fondo y definiciones generales *32*

II. DETECCIÓN E INVESTIGACIÓN **33**

a. Detección de casos 33

1. La incidencia de denuncias de organismos públicos en el inicio de casos, con especial atención para las cuestiones de género 33

2. La línea 145 35

3. La inspección y el trabajo de grupos conjuntos para la detección de casos 36

4. Fortalecimiento de enlace con organismos de asistencia y representaciones consulares 39

b. Investigación 41

1. Inspecciones laborales previas y tareas de investigación 41

2. El perfil de imputados y víctimas de la trata laboral 45

Síntesis de contenido: detección e investigación de casos *47*

III. INVESTIGACIÓN PATRIMONIAL. ASCENSO EN LA CADENA DE RESPONSABILIDAD... 49

a. Introducción. Fundamento Jurídico 49

b. Medidas Investigativas 54

c. Resoluciones PGN 62

Síntesis de contenido: investigación patrimonial y ascenso en la cadena de responsabilidad..... 64

IV. EL TESTIMONIO DE LAS VÍCTIMAS DE TRATA 65

Síntesis de contenido: el testimonio de las víctimas de trata..... 68

V. REPARACIONES A LAS VÍCTIMAS Y RESTITUCIÓN DE SUS DERECHOS 69

a. El derecho a la reparación y sus fuentes 69

b. Reparaciones y tutela judicial efectiva 70

c. Los distintos componentes de la reparación 74

d. Necesaria intervención del derecho laboral y del derecho civil 76

e. Colaboración de la AFIP para establecer mecanismos de regulación laboral y de aportes jubilatorios. Posibilidad de existencia de delitos contra la seguridad social 76

Síntesis de contenido: reparación a las víctimas y restitución de sus derechos.....78

PRESENTACIÓN

La "Guía de procedimientos y criterios para detectar e investigar la trata con fines de explotación laboral" fue aprobada en mayo de 2011, mediante la Resolución PGN N° 46/11, con la finalidad de colaborar en la detección, investigación y juzgamiento de los hechos vinculados a la trata de personas con fines de explotación laboral.

En esa oportunidad, el documento surgió como una iniciativa de la Unidad Fiscal para la Investigación de Secuestros Extorsivos y Trata de Personas (UFASE), que en la actualidad se organiza desde la Procuraduría de Trata y Explotación de Personas (PROTEX). Allí, se comenzaron a delinear las estrategias de intervención que permitieron evaluar distintas falencias y trazar un camino para avanzar en la detección de los casos para su posterior judicialización, juzgamiento y sanción.

En el año 2011, tres años después de la entrada en vigencia de la ley que tipificó el delito de trata de personas en la Argentina, no se registraban causas en trámite por trata de personas con fines de explotación laboral, y mucho menos sentencias condenatorias.

Como resultado del proceso de trabajo iniciado, las pautas para detectar e investigar casos de trata de personas con fines de explotación laboral, contempladas en la *Guía* editada en 2011, fueron recomendadas a todos los fiscales con competencia penal del Ministerio Público Fiscal de la Nación. De esta manera, el uso de esta herramienta ha generado resultados alentadores en todo el país, que se reflejan en el dictado de 37 sentencias condenatorias por este tipo de delitos.

Más allá de las investigaciones y las condenas logradas, desde la PROTEX entendemos que es indispensable revisar y actualizar el contenido de la *Guía* para incluir las experiencias y desarrollos que tuvieron lugar en esta temática a nivel nacional, regional e internacional. Esto asegurará que la herramienta de investigación comprenda un mecanismo práctico y efectivo para quienes intervienen en la persecución de estos delitos.

Este fenómeno criminal debe ser abordado observando múltiples miradas que trasciendan el punto de vista penal. Para consolidar esta perspectiva, se ha incorporado a este proyecto la Oficina de país para la Argentina de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), fortaleciendo un vínculo de colaboración e intercambios virtuosos entre ambos organismos.

Es necesario recordar que la *eliminación del trabajo forzoso es uno de los cuatro principios fundamentales en el trabajo* de la OIT, junto con la abolición efectiva del trabajo infantil; la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación; y la libertad de asociación, libertad sindical y el derecho de negociación colectiva. La Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento, adoptada en 1998, establece claramente que estos

derechos son universales y que se aplican a todas las personas en todos los países, independientemente del nivel de desarrollo económico.

La problemática de la trata de personas con fines de explotación laboral ganó un espacio cada vez más relevante en el ámbito internacional y en junio de 2014 los gobiernos, empleadores y trabajadores reunidos en la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT decidieron dar un nuevo impulso a la lucha mundial contra el trabajo forzoso, iniciativa que incluyó a la trata de personas y las prácticas análogas a la esclavitud. Esto se tradujo en la adopción de un Protocolo y una Recomendación que complementan el Convenio sobre el trabajo forzoso de la OIT de 1930 (N° 29) y ofrecen una orientación específica sobre las medidas que han de adoptarse para eliminar todas las formas de trabajo forzoso. La República Argentina fue el segundo país de la región en ratificar el Protocolo, que entró en vigor el 9 de noviembre de 2016.

De igual modo, también es importante destacar que la promoción del trabajo decente constituye uno de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda 2030 de las Naciones Unidas. La lucha contra el trabajo forzoso se incorpora expresamente en la Meta 8.7, a través de la cual los Estados se comprometieron a "tomar medidas inmediatas y eficaces para erradicar el trabajo forzoso, poner fin a las formas modernas de esclavitud y la trata de seres humanos, y asegurar la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil, incluidos el reclutamiento y la utilización de niños soldado y, a más tardar en 2025, poner fin al trabajo infantil en todas sus formas".

En el ámbito nacional se lograron importantes avances en la detección y juzgamiento de situaciones de trabajo forzoso y/o de reducción a servidumbre en el marco de procesos de trata de personas, y un mayor desarrollo de los conceptos normativos vinculados a este fenómeno.

Los cambios generados en el orden legislativo imponen la necesidad de repensar las estrategias de intervención del Ministerio Público Fiscal de la Nación para intensificar y ampliar los esfuerzos en la lucha contra la trata de personas con fines de explotación laboral.

La nueva versión de la *Guía*, que tiene el objetivo de colaborar en la detección, investigación y juzgamiento de los hechos vinculados a este tipo de delitos, incluye importantes precisiones conceptuales que contemplan las modificaciones realizadas en normativa y la evolución de los conceptos jurídicos a nivel nacional e internacional. También incorpora indicadores de contexto para facilitar la distinción entre situaciones de esclavitud, trabajo forzado y reducción a servidumbre o condiciones análogas, y sus respectivas interpretaciones jurisprudenciales.

La actualización de este insumo de trabajo para los fiscales y operadores del servicio de administración de justicia da cuenta de elementos que amplían y optimizan los mecanismos para la detección y denuncia de casos, como la Línea 145 y, especialmente, las inspecciones laborales y la coordinación del trabajo con equipos conjuntos de investigación. En efecto, se alienta a los investigadores a generar

enlaces con las diferentes instituciones gubernamentales y no gubernamentales que funcionan como agentes de primer contacto con posibles víctimas de explotación, ya sean nacionales o extranjeros, como así también con los organismos que poseen facultades de inspección para determinar irregularidades en las relaciones laborales.

Es evidente que la articulación entre todas las dependencias con capacidad de inspección favorece la detección de delitos que, de otra manera, permanecerían impunes a causa del ámbito de privacidad en el que suele darse la explotación laboral.

En último lugar, esta edición se complementa con información sobre las medidas de investigación patrimonial en los distintos eslabones de la cadena productiva, con el objetivo de elevar las perspectivas de imputación de las personas físicas y jurídicas que se benefician económicamente del delito. Asimismo, se incorporan nuevos requisitos y prácticas vinculadas al testimonio de las víctimas de trata y los mecanismos para llevar adelante los procesos de reparación y restitución de derechos.

Confiamos en que la actualización de la *Guía* permitirá renovar los esfuerzos de los magistrados, funcionarios e integrantes del Ministerio Público Fiscal de la Nación, así como también de los funcionarios y equipos de trabajo de otros organismos públicos, a la vez que formará una importante herramienta en la lucha por la erradicación del trabajo forzoso y el delito de la trata de personas con fines de explotación laboral en todo el territorio argentino.

Alejandra Mángano y **Marcelo Colombo**
Fiscales
Procuraduría de Trata
y Explotación de Personas

Pedro Américo Furtado de Oliveira
Director
Oficina de País de la OIT
para la Argentina

I. CUESTIONES DE FONDO. DEFINICIONES GENERALES

a. Los tipos penales en la Argentina y la evolución de sus conceptos jurídicos

El delito de trata de personas contempla un elemento subjetivo especial consistente en la finalidad de explotación que, en definitiva, alberga buena parte del disvalor de las acciones previstas y le otorga sentido a la respuesta punitiva del Estado.

La explotación laboral está directamente asociada al concepto jurídico de esclavitud y a sus distintas "modalidades" o "prácticas análogas" (léase, trabajo forzoso, reducción a servidumbre).

Si bien para la configuración del tipo penal no es necesario que la explotación se materialice, sí se exige acreditar que el autor haya actuado con la intención de reducir u obligar a esa persona a las situaciones descriptas, o que otro lo haga. Sin embargo, en la gran mayoría de los casos la finalidad de explotación se establece a partir de la verificación de una acción ya consumada. Esta circunstancia obliga a trabajar en la identificación y hallazgo de indicadores *presentes* de explotación, que servirán para acreditar esa misma finalidad en las etapas previas del delito.

La identificación más o menos precisa de esos elementos o propiedades resulta indispensable, dado que al tratarse de conceptos abstractos no poseen un referente empírico inmediato. Es decir, debido al nivel de abstracción de, por ejemplo, la "reducción a servidumbre", los indicadores para distinguirla deben remitir a aquellos elementos que sí poseen una referencia fáctica más concreta: aquellos con los que queda constituido el estado de servidumbre o trabajo forzado. Sin los elementos o propiedades, entonces, son impensables los indicadores o, en otras palabras, imposible la individualización de los hechos probatorios que deben tratar de obtenerse.

La **esclavitud** fue históricamente definida por la **Convención sobre la Esclavitud**, adoptada en 1926, como el estado o condición de un individuo sobre el que se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos. No se avanza mucho con esto, teniendo en cuenta que los atributos de la propiedad, uso, disfrute, aprovechamiento de los frutos, disposición y abuso, son, nuevamente, conceptos a definir.

La **Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud de 1956**[1] amplió la definición original al receptar a "instituciones y prácticas análogas a la esclavitud", como la servidumbre por deudas y servidumbre de la gleba, entre otras.

1. *Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud*, adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su resolución 608 (XXI) del 30 de abril de 1956. Realizada en Ginebra el 7 de septiembre de 1956. Entrada en vigor: 30 de abril de 1957, de conformidad con el artículo 13.

En ese sentido, su artículo 1 ofrece la única definición normativa disponible de servidumbre, en cualquiera de esas dos variantes:

- La **servidumbre por deudas**, o sea, "el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios".

- La **servidumbre de la gleba**, o sea, "la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición".

La misma Convención, en su artículo 7 inc. b), refiere que "la expresión 'persona de condición servil' indica toda persona colocada en la condición o estado que resulta de alguna de las instituciones o prácticas mencionadas en el artículo 1 de la Convención".

Sin embargo, más allá de las dos modalidades enumeradas, el resto de los incisos del artículo 1 de la Convención *no parecen inmediatamente utilizables para individualizar los elementos de la reducción a servidumbre*. Ellos se refieren sustancialmente a formas de transmisión de mujeres y de niños (herencia, venta, entrega).

Evidentemente cabe concluir que tales definiciones son *insuficientes para comprender el fenómeno en su singularidad*, ya que se superponen en todos sus términos con una relación de trabajo mal paga, careciendo de otros componentes relevantes que requiere la figura en términos de una coerción sobre la autodeterminación y libertad de la víctima. Por lo tanto, no resultan pertinentes para reconstruir una definición general de reducción a servidumbre como, por ejemplo, la que contiene el art. 140 del Código Penal.[2]

El informe de la OIT denominado **"Una Alianza Global contra el Trabajo Forzado"**, así lo indica expresamente: "85. (…) Aún no se ha establecido una metodología clara que cuente con la aprobación de todos los interesados, y sigue siendo indispensable determinar si se obliga de algún modo al trabajador a trabajar por la deuda contraída con el empleador, o si simplemente se le paga mal, o bien se le explota de otra forma, aunque tenga la posibilidad de dejar su empleo. En 1982, el Tribunal

2. Vale aclarar que esta es la única norma que en el derecho interno da cumplimiento al mandato del artículo 15 de la Constitución Nacional y a los compromisos de establecer penas previstos en los tratados internacionales sobre esclavitud y prácticas análogas (art. 6, "Convención Suplementaria sobre la Esclavitud…") y Trabajo Forzoso (art. 25 "Convenio relativo al trabajo forzoso" de 1930). También, de hecho, es la única norma que tipifica la explotación de los incisos a) y b) de los artículos 4 y 1 de las leyes 26.364 y 26.842, respectivamente (servidumbre, esclavitud y trabajo forzado).

Supremo de la India dio una interpretación muy amplia del trabajo en servidumbre, cuando resolvió que consistía en el impago del salario mínimo".

Por otro lado, el **Trabajo Forzado** fue definido por la OIT como "todo trabajo o servicio exigido a un individuo a) bajo la amenaza de una pena cualquiera y b) para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente".[3]

Tanto el **Convenio sobre la Abolición del Trabajo Forzoso** (1957)[4], como el **Protocolo de 2014 relativo al Convenio sobre trabajo forzoso de 1930**[5], aprobado por la **Ley 27.252** en 2016, si bien representan un aporte fundamental en lo que atañe a la obligación estatal de prevenir y perseguir el delito, no modifica el panorama descrito hasta aquí en lo referido al significado del concepto.

Estos instrumentos respondían a un contexto determinado de la historia mundial, caracterizado por gobiernos autoritarios, y su propósito era limitar y sancionar la imposición de trabajos y servicios forzados por parte del Estado y en perjuicio de la población civil. Contexto muy diferente al del siglo XXI, marcado por la globalización de la economía, las notorias inequidades en el comportamiento de los mercados, la deslocalización y tercerización productiva, el crecimiento de la informalidad laboral, la marginación social, el empobrecimiento y la precarización generalizada de la población.

El delito de **Trata de Personas** emerge con fuerza en el escenario internacional a partir del **Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente de niños y mujeres**, conocido como "Protocolo de Palermo", y adoptado en el 2000 como complemento de la **Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional**.

Estos dos últimos instrumentos tienen una conexión directa entre sí, donde el Protocolo (art. 1, párrafos 1 a 3) es el que determina ese terreno de interacción, por lo tanto la interpretación de ambos debe realizarse de manera conjunta y armónica. Además, desde Naciones Unidas se han elaborado las Guías para facilitar su análisis técnico y jurídico, comprender sus alcances y su aplicación en relación a la normativa interna de los Estados.[6]

El **Protocolo de Palermo** es el tratado más completo en cuanto a la **conceptualización y desarrollo del delito de trata de personas**. Allí se lo define, a grandes rasgos, como la utilización de una persona con fines de explotación para obtener un provecho propio o de un tercero, haciendo uso de la coerción o la limitación de la libertad individual.[7]

---

3. C029 - Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29). Convenio relativo al trabajo forzoso u obligatorio Adopción: Ginebra, 14ª reunión CIT el 28 de junio de 1930. Entrada en vigor: 1 de mayo de 1932.
4. C105 - Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105) Adopción: Ginebra, 40° reunión CIT, 25 de junio de 1957. Entrada en vigor: 17 de enero de 1959.
5. P029 - Protocolo de 2014 relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930. Adopción: Ginebra, 103° reunión CIT (11 de junio de 2014). Entrada en vigor: 9 de noviembre de 2016.
6. *Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos,* Naciones Unidas, Nueva York, 2004.
7. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños ("Protocolo de Palermo"). Adopción: Italia, 2002. Entrada en vigor: 25 de diciembre de 2003. Artículo 3.

Esta modalidad criminal implica un nuevo desafío en cabeza de los Estados hacia la construcción actualizada del concepto de esclavitud, ya no ligada a concepciones antiguas sobre tráfico, compra y venta de personas, sino comprensiva de las prácticas sociales imperantes en el siglo XXI, susceptibles de ser concebidas como verdaderas situaciones de **esclavitud moderna** como resultado de la intensidad en la afectación de los derechos humanos.

En particular, la **Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños**, sostuvo que, "en la actualidad, el mundo se enfrenta a un enorme problema de trata de seres humanos, impulsado por las mismas fuerzas que impulsan la globalización de los mercados, ya que no falta oferta ni demanda. En distinta medida y en diferentes circunstancias, hombres, mujeres y niños de todo el mundo son víctimas de lo que se ha convertido en una forma moderna de esclavitud".[8]

El interés social que está por detrás de la sanción de cualquier norma del delito de trata de personas tiene que ver con el **concepto de libertad**, que no se restringe a la libertad ambulatoria sino que está asociado a la posibilidad de que una persona pueda auto determinarse o elegir un plan de vida en una sociedad dada. En este sentido, debe tenerse presente que la reforma introducida por la ley 26.842 reconoce que el consentimiento de la víctima no tendrá efecto. Por ello es posible concluir también que esta reforma incluye como bien jurídico, además de la libertad, la dignidad humana. Es decir, nadie brinda su consentimiento para ser explotado.[9] También se ha sostenido que la trata de personas vulnera la dignidad de la persona humana y el principio de igualdad (arts. 16 y 75 inc. 22 CN).[10]

Además, ese **concepto de libertad** es compatible con aquel que surge de la jurisprudencia de la **Corte Interamericana de Derechos Humanos**, que en diversos fallos ha remarcado la **importancia existencial** que tiene para una persona la posibilidad de decidir un **proyecto de vida propio.**[11]

En este marco, la reciente sentencia dictada por la **Corte Interamericana de Derechos Humanos** en el caso **"Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil"**[12] (agosto de 2016), resulta de particular importancia para el abordaje de los distintos hechos criminales a los cuales nos hemos estado refiriendo.

En dicha sentencia, el máximo tribunal regional en materia de derechos humanos estableció ciertos parámetros para identificar situaciones de **esclavitud**, de **servidumbre**, la **prohibición y definición de la trata de esclavos y la trata de mujeres** y las situaciones de **trabajo forzoso u obligatorio.** En el cuadro que se incluye a continuación se detallan las definiciones que realizó de estos conceptos.

---

8. Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, UN doc. A/HRC/10/16, 20 de febrero de 2009, p. 5.
9. Así lo entendió la Sala IV de la CNCP en la causa FSM 109/2012/T01/CFC2, el 26/05/2017. Registro 561/17.
10. CNCP, Sala II, FPA 93002374/2013/T01/1/CFC1, *Gutiérrez, José Manuel s/ recurso de casación*. Registro 671/17.
11. Corte IDH, *Caso Gutiérrez Soler vs Colombia*, 12 de septiembre de 2005; y *Caso Loayza Tamayo vs. Perú*, 17 de septiembre de 1997.
12. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia del 20 de octubre de 2016 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)		
CONCEPTO	**DEFINICIÓN**	**CUESTIONES COMPLEMENTARIAS**
Esclavitud	Según la Corte IDH "los dos elementos fundamentales para definir una situación como esclavitud son: i) el estado o condición de un individuo y ii) el ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad, es decir, que el esclavizador ejerza poder o control sobre la persona esclavizada al punto de anular la personalidad de la víctima."	En cuanto al estado o condición de un individuo, la Corte IDH ha dicho que "se refiere tanto a la situación de jure como de facto, es decir que no es esencial la existencia de un documento formal o una norma legal para la caracterización de ese fenómeno, como en el caso de la esclavitud chattel o tradicional." En lo referido al ejercicio sobre la persona de algunos de los atributos del derecho de propiedad, la Corte IDH ha manifestado que "este debe ser comprendido en el fenómeno de esclavitud como "posesión", es decir la demostración de control de una persona sobre otra. Por lo tanto, "a la hora de determinar el nivel de control requerido para considerar un acto como esclavitud, [...] se podría equiparar a la pérdida de la propia voluntad o a una disminución considerable de la autonomía personal". En ese sentido, el llamado "ejercicio de atributos de la propiedad" debe ser entendido en los días actuales como el control ejercido sobre una persona que le restrinja o prive significativamente de su libertad individual, con intención de explotación mediante el uso, la gestión, el beneficio, la transferencia o el despojarse de una persona. Por lo general, este ejercicio se apoyará y se obtendrá a través de medios tales como la violencia, el engaño y/o la coacción."
Servidumbre	La Corte IDH ha manifestado coincidir con la definición del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre "servidumbre", y considera que esa expresión del artículo 6.1 de la Convención debe ser interpretada como "la obligación de realizar trabajo para otros, impuesto por medio de coerción, y la obligación de vivir en la propiedad de otra persona, sin la posibilidad de cambiar esa condición."	

Trata de esclavos y trata de mujeres	Corte IDH "la trata de esclavos y la trata de mujeres contenida en el artículo 6.1 de la Convención Americana se refiere a: i) la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas; ii) recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra. Para los menores de 18 años estos requisitos no son condición necesaria para la caracterización de trata; iii) con cualquier fin de explotación."	
Trabajo forzoso u obligado	Corte IDH manifestó compartir "la definición de trabajo forzoso contenida en el artículo 2.1 del Convenio No. 29 de la OIT, la cual dispone que: [l]a expresión "trabajo forzoso" u obligatorio designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente."	La Corte IDH precisó que la intervención de agentes del Estado no es indispensable para la configuración del trabajo forzoso, para evitar todo tipo de confusiones con la interpretación que el mismo tribunal había realizado en el caso de las Masacres de Ituango: "Respecto a la "amenaza de una pena", puede consistir, entre otros, en la presencia real y actual de una intimidación, que puede asumir formas y graduaciones heterogéneas, de las cuales las más extremas son aquellas que implican coacción, violencia física, aislamiento o confinación, así como la amenaza de muerte dirigida a la víctima o a sus familiares. Y en lo que atañe a la "falta de voluntad para realizar el trabajo o servicio", esta consiste en la ausencia de consentimiento o de libre elección en el momento del comienzo o continuación de la situación de trabajo forzoso. Esta puede darse por distintas causas, tales como la privación ilegal de libertad, el engaño o la coacción psicológica. En relación con el vínculo con agentes del Estado, la Corte considera que dicho criterio se restringe a la obligación de respetar la prohibición del trabajo forzoso, lo que era relevante en el Caso de las Masacres de Ituango en virtud de sus circunstancias fácticas específicas. Pero ese criterio no puede ser sostenido cuando la violación alegada se refiere a las obligaciones de prevención y garantía de un derecho humano establecido en la Convención Americana, por lo que no resulta necesaria la atribución a agentes del Estado para configurar trabajo forzoso."

La jurisprudencia nacional también ha hecho aportes a la interpretación de la explotación laboral que resultan valiosos para abordar jurídicamente el fenómeno.

La **Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)** tuvo la oportunidad de intervenir en un caso seguido contra una persona que fue sobreseída luego de que en su taller textil fueran encontradas doce personas, de las cuales once eran extranjeras, y que no exhibieron ni manifestaron contar con habilitación para trabajar en la República Argentina.[13] La causa se había iniciado a raíz de una inspección efectuada por la Dirección General de Protección del Trabajo.

El Fiscal General había objetado la interpretación que el a quo había hecho respecto del concepto "explotación laboral" previsto en la normativa nacional y en las convenciones internacionales sobre trata de personas. En este sentido, el representante del MPF consideró que no se trató de una mera irregularidad laboral, sino que existió una situación de explotación de personas que por su vulnerabilidad no tenían otra opción que aceptar esa explotación. De este modo, consideró que el "salario" que recibían los trabajadores era sensiblemente inferior al estipulado por el convenio colectivo de ese sector de la actividad textil, y las jornadas que debían cumplir superaban ampliamente las ocho horas.

La Corte coincidió con los argumentos esgrimidos por el Fiscal General. En particular, tuvo en cuenta la situación de vulnerabilidad de los trabajadores (migrantes irregulares), que la jornada laboral se extendía por doce horas y que los salarios oscilaban entre mil y dos mil trescientos pesos mensuales. Además, consideró que ninguno de los jueces analizó si realmente existía una situación de explotación y trabajos forzosos. Sostuvo que "se torna abstracta la cuestión acerca de la interpretación y aplicación del concepto de explotación mediante la imposición de trabajos forzados, respecto del cual –no obstante ello– cabe señalar que ni el juez ni la cámara de apelaciones formularon análisis alguno, limitándose a desechar su configuración en el caso mediante meras afirmaciones dogmáticas, como que 'no existen razones para suponer que el imputado haya aprovechado la situación de vulnerabilidad de los trabajadores para someterlos a condiciones de explotación, conforme lo requieren las normas penales pretendidas' [...], sin siquiera mencionar ni explicar cuáles serían esas condiciones o qué cualidad las caracterizaría".

Asimismo, el **Tribunal Oral Federal de Paraná** consideró que "indudablemente existen diferencias entre la esclavitud tradicional y el trabajo forzado actual (...). Por ello se ha dicho que son la explotación económica y la coerción –que muchas veces adopta formas sutiles o soterradas– los elementos que caracterizan el trabajo forzoso de nuestros días, en la que sus agentes procuran beneficiarse con mano de obra intensiva, no registrada ("en negro") y barata de modo de disminuir los costos de mano de obra y aumentar ilícitamente sus beneficios...".[14]

13. CSJN, 315/2014, (50-L) / CS1; RECURSO DE HECHO, *Lee, Sang Ick s/ causa n° 15.990*, 13 de septiembre de 2016.
14. Tribunal Oral Federal de Paraná, Sentencia 49/15, 27 de agosto de 2015, causa N° FPA 91002367/2013/TO1.

Más aún, señaló que "los conceptos de trabajo forzoso y esclavitud no abarcan todas las manifestaciones de explotación laboral en el siglo XXI. En este sentido el protocolo de Palermo es muy específico: la explotación debe comprender como mínimo abusos como el trabajo forzoso, la esclavitud y la servidumbre. Sin embargo existe otro concepto, es decir el de las condiciones de trabajo incomparables con la dignidad humana".

Agregó, también, que la **definición histórica de trabajo forzoso** contenida en el **artículo 2 del Convenio 29 OIT (1930)** debe ser **interpretada en forma dinámica**. Esta interpretación dinámica "nos señala que la 'amenaza de pena' a que alude el art. 2° no solo alude a sanciones penales (cuando la imposición del trabajo forzoso provenía del Estado) sino también a varias formas de coerción, entre las que cuenta el impago de salarios o la manipulación de deudas. De igual modo, la alusión al carácter voluntario (mejor, involuntario) refiere al consentimiento del trabajador para establecer una relación de trabajo determinada, que debe ser la base de la contratación y existir a lo largo de la relación de trabajo, consentimiento que pudo ser anulado o estar viciado al inicio o en el transcurso de dicha relación, merced a lo cual el trabajador queda atrapado –contra su voluntad– en una situación de trabajo forzoso".

Es importante recordar que el **art. 145 bis del Código Penal**, en su redacción original, brindaba una definición del delito de trata de personas que seguía sustancialmente las disposiciones del Protocolo de Palermo. Así, la **figura básica** se componía de tres elementos: 1) **la acción**: captar, transportar, trasladar (dentro del país o desde y hacia el exterior), acoger o recibir, personas mayores de 18 años de edad; 2) **los medios comisivos**: engaño, fraude, violencia, amenaza, intimidación, abuso de autoridad y situación de vulnerabilidad; 3) la **finalidad de explotación.** En otras palabras, exigía que el autor se valiera de mecanismos específicos para la obtención del propósito criminal, denominados "medios comisivos", los que evidenciaban diversos modos para conseguir viciar el consentimiento de la víctima (art. 145 bis, texto según el art. 10 Ley 26.364).

A decir verdad, este era el "talón de Aquiles" del Protocolo de Palermo y, por ende, de la Ley 26.364, en la medida en que daba lugar a que se considerase en forma equivocada el consentimiento de la víctima en la configuración –o no – del delito.

La reforma de la Ley 26.842 eliminó el requisito de los medios comisivos para la configuración de la acción típica, desplazándolos y reconvirtiéndolos en circunstancias agravantes de la figura básica (art. 145 ter en su actual redacción, cfr. art. 26 Ley 26.842). De modo que desde la vigencia de la nueva ley, el delito de trata quedará configurado con total prescindencia de que medie o no el consentimiento de la víctima, es decir, sin que éste tenga ningún tipo de relevancia jurídica en términos del reproche penal, civil o administrativo (cfr. art. 1 in fine Ley 26.842).[15]

15. Para un mayor análisis en torno a la cuestión del consentimiento en el delito de trata de personas, cuyas reflexiones contribuyeron a la reforma de la Ley 26.842, véase Colombo, Marcelo L. – Mángano, María Alejandra, "El consentimiento de la víctima en la trata de personas y un análisis sobre los medios comisivos previstos en la figura penal", en *¿Qué hicimos con la trata? Un recorrido por las principales políticas públicas de trata sexual en Argentina,* INECIP, 2013.

A su vez, la Ley 26.842 incorporó una conducta típica más al delito de trata de personas, que es el "ofrecimiento" de una persona con finalidad de explotación. Se trata de una nueva forma de comisión que puede tener importancia especialmente en casos de menores, cuya entrega por parte de los padres o tutores no constituía una forma de comisión autónoma. Del mismo modo, en las operaciones de "compraventa" o de cesión de víctimas, el dador no quedaba abarcado directamente por las formas de "captación", "transporte" o "recepción".

La *Ley 26.842 amplió los supuestos comprendidos en el art. 140 del Código Penal*, diversificando los conceptos de explotación, contemplando la esclavitud o servidumbre bajo cualquier modalidad, la realización de trabajos o servicios forzosos y la contracción de matrimonio servil.

Dicha normativa trajo aparejada también una serie de modificaciones significativas en el diseño político institucional del Estado vinculado a la problemática (arts. 6 a 17), en el tratamiento y protección de las víctimas del delito (arts. 4 y 5), las escalas penales (arts. 24 a 26) y las circunstancias agravantes (edad, cantidad y condición de las víctimas, art. 26), entre otras cuestiones.[16]

En resumidas cuentas, aunque está claro que la finalidad de explotación requiere de una prestación de servicios y de una falta de proporción en la contraprestación, los parámetros exactos del delito siguen sin estar cuantificados. Esos dos componentes, prestación de servicios y contraprestación económica, son esenciales pero deben ser complementados con elementos de contexto para que quede consumada la situación de servidumbre o un estado análogo a ésta.

También es necesario destacar que del *Manual para los inspectores del trabajo. Programa Especial de Acción para Combatir el Trabajo Forzoso*, y el informe *Una alianza global contra el trabajo forzoso*, ambos elaborados por OIT, pueden extraerse algunos de esos elementos, que deben concurrir con el servicio y el mal pago, para identificar una situación de trabajo forzado o reducción a la servidumbre en la práctica.

Es importante tener presente que no todos *los indicadores desarrollados poseen la misma entidad,* y algunos de ellos están destinados a operar como situaciones de alerta *sólo cuando concurra una posibilidad independiente de que exista explotación*. Se trata de aspectos de contexto, que añadidos a la jornada y el salario resultan en muchos casos dirimentes para la determinación de una explotación delictiva.

Por lo visto hasta aquí, puede concluirse que el ordenamiento jurídico posee para el universo de las relaciones de trabajo tres segmentos cuyos núcleos están claramente diferenciados: a) el respeto de las obligaciones; b) la informalidad; y c) el abuso intolerable constitutivo de delito, como son el trabajo forzado, la esclavitud y la servidumbre. El segmento intermedio tiene un sistema de reajustes

16. Para un conocimiento pormenorizado de los alcances de esta reforma remitimos al informe *La nueva Ley de Trata de Personas*, elaborado por la Procuraduría de Trata y Explotación de Personas (PROTEX). Disponible en: https://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/06/nueva_ley_de_trata_de_personas.pdf.

y sanciones propio, que tienden a revertir situaciones de abuso sin destruir fuentes de trabajo, con efecto restaurador y, principalmente, sin caer en la utilización de la pena como herramienta social dirimente de ese conflicto.

La mayor dificultad, como se ha registrado, es que el límite entre el segmento de la informalidad y el del abuso delictivo tiene desafortunadamente un margen de ponderación que en ocasiones se presenta demasiado amplio.

Las tres variables más importantes a tener en cuenta en la evaluación de las características de la que goza una determinada relación laboral serán, como se ha mencionado:

- Cuánto tiempo debe trabajar (jornada).
- Cuál es la remuneración por el trabajo realizado (salario).
- Cómo es tratado (contexto).

Además, una vez que se alcanza un nivel compatible con la reducción a servidumbre, esa situación debe ser el resultado de la conducta de un autor culpable.

Las situaciones de trabajo forzado y reducción a servidumbre pueden plantear diferencias importantes.

De esta manera, ante una víctima en situación de trabajo forzado se debe probar que la persona se encontraba contra su voluntad e impedida de ejercer una opción distinta en razón de una amenaza. Es necesario recordar que la definición normativa de trabajo forzado trae ínsita las circunstancias de que aquel servicio le fue exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual el individuo no se ofrece voluntariamente.

En la reducción a servidumbre o condición análoga, en cambio, la comisión del delito no requiere la eliminación de toda otra posibilidad sino que las posibilidades que enfrenta la víctima sean funcionales al autor para mantenerla en condición de esclavitud, servidumbre o análoga (aun cuando desde el punto de vista de la víctima sea entendible que ensaye, incluso, una defensa del autor y alegue, por ejemplo, que antes de la explotación estaba aún peor). Es decir, en este último de los casos –la acreditación de una situación de servidumbre– las condiciones objetivas son las determinantes para calificar ese estado.

Teniendo en cuenta este panorama, nos detendremos primero en consideraciones específicas sobre el salario y la jornada y luego en los elementos de contexto que ayudan a establecer si un caso constituye un supuesto de reducción a servidumbre, trabajo forzado o esclavitud.

b. Remuneración, jornada y elementos de contexto

1. Salario exiguo o nulo y extensión de la jornada laboral

La motivación por excelencia en la finalidad de explotación laboral es económica. Más allá de la disposición interna que pudiera guiar una situación de sometimiento o explotación, regularmente el autor buscará enriquecerse a costa de la víctima. Este interés del explotador se traduce en obtener de la víctima la mayor cantidad de producción posible sin remunerar.

La amenaza, la violencia, la restricción a la libertad por sí solas constituyen generalmente delitos específicos que adquieren el sentido de explotación en los términos de la ley de trata cuando se cometen para lograr prestaciones sin contrapartida significativa de acuerdo con lo pagado y el tiempo de trabajo. En definitiva, un aspecto nuclear de la reducción a servidumbre es que exista prestación de un servicio.

Estos extremos deben ser detenidamente evaluados porque se trata de los únicos que pueden ser mensurados con cierta precisión y dentro de la ponderación judicial pueden ofrecer parámetros objetivos de valoración. Sin embargo, la línea precisa que divide al trabajo legal del ilegal no existe para distinguir, dentro del ámbito de la ilegalidad, la frontera entre la servidumbre y el trabajo no registrado. El salario mínimo en muchas actividades está pautado en un monto exacto y el registro de un trabajador fue cumplido o no, mientras que no existen mediciones o pautas equivalentes para diferenciar lo que aquí interesa.

La igualdad ante la ley exige la búsqueda de márgenes más o menos consensuados sobre esas variables, a partir del correcto análisis de la legislación vigente a nivel nacional e internacional, con respeto de la concepción última ratio que un Estado de Derecho debe albergar respecto de la utilización del derecho penal como mecanismo de resolución de conflictos sociales y siempre con miras a garantizar la dignidad de los trabajadores.

Esta delimitación, además, si bien debe ser consistente con un sistema de valoración racional y no tasado de la prueba, no debe ser genérica.

Para ello, primero es esencial conocer *el lugar que nuestro ordenamiento jurídico da al salario y luego la regulación convencional* (convenio colectivo) dentro de la actividad laboral que se investiga. Es fundamental en las investigaciones, previo a saber si además de trabajo informal existe reducción a servidumbre, conocer la regulación de referencia del sector (convenios colectivos, salario básico, adicionales y jornada máxima convencionales).

En cuanto a la relevancia jurídica del salario, cabe considerar el **artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos**, que establece: “Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración

equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social".

La **Constitución Nacional**, en el **artículo 14 bis**, establece que las leyes deben asegurar al trabajador "condiciones dignas y equitativas de labor, (...) retribución justa; salario mínimo vital móvil; igual remuneración por igual tarea".

El **Convenio N° 95 OIT** sobre la protección del salario de 1949, que fuera ratificado por la Argentina, regula también la importancia del salario y su protección para asegurar el respeto del derecho de los trabajadores.

En este sentido, la **CSJN** ha dicho que "así como es indudable que 'salario justo', 'salario mínimo vital móvil', entre otras expresiones que ya han sido recordadas, bien pueden ser juzgados, vgr., en punto a la relación adecuada entre los importes remuneratorios y las exigencias de una vida digna para el empleado y su familia, también lo es que, además de ello, el salario se proyecta con pareja intensidad a otro costado de la dignidad del trabajador. Se trata, en breve, de que es preciso y necesario que a la persona trabajadora le sea reconocido, de manera tan plena como sincera, que se ha "ganado la vida" en buena ley, que toda ganancia que obtiene del empleador con motivo o a consecuencia del empleo, resulta un salario, i.e., una contraprestación de este último sujeto y por esta última causa. Y si mortificar la dignidad de la persona implica, en general, hacerlo del fundamento definitivo y fuente de los derechos humanos ('Aquino', cit., pág. 3777), tal agravio se vuelve más que patente cuando interesa a la dignidad del trabajador subordinado, habida cuenta del encarecimiento que formula al respecto el bloque de constitucionalidad ('condiciones dignas [...] de labor' —art. 14 bis—, 'condiciones de existencia dignas para [los trabajadores] y para sus familias' —PIDESC, art. 7 inc. a.ii—; asimismo: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre —art. XIV— y Declaración Universal de Derechos Humanos —art. 23—). Sólo es calificable de 'trabajo digno', el que 'respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de [...] remuneración' (Observación general No 18..., cit., párr. 7)".[17]

El nivel de esta tutela normativa evidencia la centralidad que ostenta el salario como componente esencial del trabajo humano. De ello se deriva que la falta de pago de un salario digno constituya una manifestación primaria de la gravedad de la explotación, en tanto y en cuanto imposibilita al trabajador y su familia gozar de condiciones mínimas y satisfactorias de vida.

Al respecto, es muy difícil saber si una remuneración es "explotativa" por oposición a meramente escasa si no se parte de la referencia de su mínimo legal y de los convenios del sector. Para ello, los sitios de internet de los sindicatos (se hallan indicados dentro del directorio sindical de

17. CSJN, *Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Pérez, Aníbal Raúl c/ Disco S.A.*, 1 de septiembre de 2009.

www.sindicatosargentina.com.ar) poseen esta información. Además, la página de Internet del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTEySS) posee una base y un motor de búsqueda de convenios colectivos.

Además no toda remuneración exigua, aunque sea nominalmente igual, es lo mismo desde el punto de vista de la explotación.[18] La extensión de la jornada laboral también juega un papel muy importante. Ella también debe ser establecida porque sin importar cuánto se cobre como salario, no es lo mismo trabajar 12 horas en un trabajo que tiene regulada una jornada máxima de 10 horas que en un trabajo insalubre con una jornada máxima de 6 horas.

Debe prestarse especial atención a aquellas actividades en las que la modalidad de contratación es a destajo; es decir, cuando la remuneración se pacta en base a la cantidad de unidades, obras o labores que el trabajador realice en una jornada determinada. De acuerdo a la experiencia recogida desde la vigencia de la ley de trata, existen casos en los que los explotadores recurren a esta forma de contratación pero abusando del trabajador, ya sea estipulando el valor de la contraprestación de acuerdo a determinados valores de mercado (siempre en detrimento del trabajador) o incluso a las condiciones climáticas, forzando al empleado a ser "socio" en las eventuales pérdidas.

A continuación, expondremos algunas **descripciones jurisprudenciales de las condiciones salariales y de jornada** que se han presentado en la jurisprudencia nacional sobre la materia:

En la sentencia del TOF de Paraná ya mencionada, uno de los jueces expresó: "Quién puede negar que con o sin coerción es absolutamente inaceptable que seres humanos trabajen 16 horas diarias los siete días de la semana, en condiciones deplorables de higiene y salubridad, sin el salario mínimo y viviendo en condiciones de alta marginación". El mismo juez precisó que "en el caso particular, la explotación surge de las condiciones de trabajo, el pago de salarios inferiores a los mínimos que establecía para la época la resolución 86/2010 a partir del 1 de enero de 2011 de la Comisión Nacional de Trabajo Agrario de $2381,81 mensuales o $99,81 diarios para los peones generales categoría mínima, sin comida y sac".[19]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 3 de San Martín identificó que "la extensa jornada laboral, que se iniciaba a las 6.00, sin desayuno hasta horas más tarde, hasta las 22.00 horas también indica las circunstancias en que se encontraba".[20]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de La Plata consideró acreditada de manera fehaciente la finalidad de explotación con la cual fue captada la víctima, destacando en especial lo extenso de las jornadas laborales. Dichas jornadas, de acuerdo a lo expresado por los magistrados, quedaron

18. Resulta pertinente la reflexión sobre la posibilidad de seguir considerando salario a una contraprestación groseramente insuficiente respecto del trabajo realizado.
19. Sentencia 49/15; 27 de agosto de 2015.
20. TOF N° 3 de San Martín; *Causa 2358*, 12 de abril de 2011.

demostradas por "la sólida versión prestada por la víctima en su declaración (...) y por aquellos testimonios ofrecidos por el resto de los empleados de la verdulería, (...), quienes a las Licenciadas a cargo de la intervención realizada, les manifestaron que **trabajaban desde las 7 de la mañana hasta las 21**, de lunes a lunes, siendo maltratados por los empleadores. Ello surge del informe realizado por las especialistas de la Oficina de Rescate y Acompañamiento a personas damnificadas por el delito de trata, dependiente del Ministerio de Justicia, obrante a fs. 157/62".[21]

2. Coeficiente de explotación: en qué consiste y cómo aplicarlo

La línea precisa que divide al trabajo legal del ilegal no existe en cambio para distinguir, dentro de la ilegalidad, una frontera exacta que permita diferenciar un caso de explotación laboral delictiva, de una infracción a las normas laborales no sancionada penalmente.

La inexistencia de esta frontera obliga a los operadores del sistema judicial a maximizar los esfuerzos para evitar, por un lado, que se sancione penalmente a quien no ha cometido un delito y, por el otro, para asegurar que no escape a aplicación de la ley penal la persona cuyas acciones encuadran en las acciones penalmente tipificadas como delitos. Este esfuerzo lo hacen en cada caso tanto jueces como fiscales para cumplir de la manera más adecuada posible la importante labor que les asignan la Constitución Nacional y las leyes de la República.

Ahora bien, el principio de igualdad ante la ley amerita que dentro de los órganos encargados de velar por el cumplimiento de las leyes y muy especialmente el Ministerio Público Fiscal se realicen los mayores esfuerzos posibles para evitar que las diferencias de criterios entre fiscales tengan como consecuencia una aplicación diferenciada de las leyes penales.

Concretamente, el problema que plantea la explotación laboral es el de encontrarse en un terreno a veces gris cuyo tono puede cambiar, acercándose al negro o al blanco según quien interprete los hechos. La gravedad del problema reside en que las diferencias de apreciación pueden provocar que una persona inocente sea sancionada penalmente o que una persona responsable de un delito penal permanezca sin sanción, lo que significaría, además, un incumplimiento de las responsabilidades internacionales del Estado argentino.

Por este motivo, resulta de importancia mayor el desarrollo de parámetros comunes que permitan a los diferentes agentes responsables de la persecución de la explotación laboral tener una referencia común y conmensurable de algunos de los elementos que caracterizan este tipo de actividad delictiva.

Es precisamente la necesidad de aplicar las normas penales de manera igualitaria, asegurando la persecución de las acciones delictivas y la inocencia de las acciones no sancionadas penalmente, lo

21. TOF N° 1 de La Plata; *Causa 3148/10*, octubre de 2011.

que explica el desarrollo del coeficiente de explotación. En efecto, permite que personas distintas, ante situaciones diferentes, puedan acudir a una herramienta común que facilite y, a la vez, haga más homogénea la tarea de determinar el carácter delictivo de una acción.

En este sentido, el coeficiente pone en relación dos variables susceptibles de ser cuantificadas, salario y tiempo de trabajo, para hacerlas comparables con las normas de referencia que determinan las condiciones legales de trabajo. Una vez que el coeficiente las vuelve comparables, es posible establecer una "distancia" entre la debida forma legal y la situación fáctica que se analiza. *Cuanto mayor sea esta distancia, mayores serán las posibilidades de estar ante un caso de explotación laboral*. Inversamente, cuanto menor sea esta distancia, menores serán las posibilidades de encontrarnos ante una infracción a la ley penal.

El salario mínimo vital y móvil, institución reconocida por nuestra Constitución Nacional en el artículo 14 bis, será siempre una referencia a partir de la cuál pensar los problemas y desafíos que plantean los hechos que se encuentran en zonas grises. En consecuencia, nos interesa plantear la posibilidad de que si, ante un caso determinado, se puede comprobar que el trabajador percibía una remuneración que resultaba ser inferior al salario mínimo vital y móvil vigente, el operador judicial pueda percibir en esa situación un elemento objetivo más para sostener que en ese caso es muy probable que nos encontremos frente a una hipótesis de explotación laboral.

Puede observarse que esa norma de referencia es distinta a la planteada en la Resolución PGN N° 46/11, toda vez que allí se sostiene que la misma debía ser el salario mínimo establecido en el Convenio Colectivo aplicable a la actividad de que se tratara. Pero la experiencia nos ha indicado que muchas veces se registraban situaciones de injusticia en actividades con remuneraciones convencionales muy altas. Es decir, nos dimos cuenta de que no toda percepción salarial inferior a lo que establecía el acuerdo colectivo resultaba explotativa, en el entendimiento de que era superior, en ocasiones, al salario mínimo vital y móvil.

De este modo, creemos que esto permitirá diferenciar de manera correcta situaciones que podrán resolverse satisfactoriamente recurriendo a la especialidad del derecho del trabajo (salarios meramente inferiores al convencionalmente correspondiente), de aquellas en las que necesariamente el derecho penal debe intervenir. Nos referimos a las percepciones que no alcancen a cubrir las sumas mínimas por debajo de las cuales no puedan ser consideradas dignas. Entendemos que si no alcanzan ese umbral mínimo, con una contraprestación groseramente insuficiente, resulta muy dificultoso continuar denominándola salario.

La aplicación de las normas no puede ni debe ser realizada como una operación matemática. La intervención de jueces, fiscales y defensores, entre otros, resulta esencial para que las normas alcancen a aplicarse del mejor modo posible.

El coeficiente no reemplaza el criterio de fiscales y jueces, sino, por el contrario, aporta a estos actores un elemento cuantificable y susceptible de ser utilizado en todo el universo de casos para que formen su opinión sobre una determinada situación fáctica. A la formación de esta opinión, además del coeficiente de explotación, contribuirá el análisis de los elementos de contexto que analizaremos con especial atención al abordaje realizado por la jurisprudencia.

3. Elementos de contexto

Endeudamiento inducido

En tanto se trata de una modalidad específica de servidumbre (por deudas), la existencia de la deuda, junto a las variables abusivas de jornada y salario no equitativamente aplicados a saldarla completan la consumación del delito. Sin embargo, cabe insistir en que deben darse plenamente los tres extremos y, básicamente, la no aplicación real del salario al pago de la deuda. El préstamo, por sí solo, podría ser también una ayuda al trabajador en un momento de apremio económico. Por ello la falsificación de cuentas, el aumento exagerado de los precios de bienes que el empleador vende al trabajador o el cobro de intereses excesivos son datos complementarios útiles. También deben verificarse los giros de dinero que los empleadores muchas veces dicen realizar a los familiares de los trabajadores, puesto que en muchos casos éstos o no se realizan o sólo se realizan por cantidades menores a las que el trabajador cree y, en definitiva, "debe" devolver o "deja" de cobrar.

Jurisprudencia

La Corte IDH consideró que, "(d)e la reseña de hechos (...) es notable la existencia de un mecanismo de reclutamiento de trabajadores a través de fraudes y engaños. Además, la Corte considera que, en efecto, los hechos del caso indican la existencia *de una situación de servidumbre por deuda, visto que a partir del momento en que los trabajadores recibían el adelanto de dinero por parte del gato, hasta los salarios irrisorios y descuentos por comida, medicamentos y otros productos, se generaba una deuda impagable para ellos".*[22]

El Tribunal Oral Federal de Paraná consideró acreditado que las víctimas sufrían un **endeudamiento inducido**, en tanto los "trabajadores víctimas quedaban atrapados en situaciones de **servidumbre por deudas**, obligados a pagar los instrumentos o herramientas de trabajo que utilizaban para su labor (...) y los alimentos que el empleador les proveía con sobreprecios, los que les eran descontados de sus haberes".[23]

22. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016.
23. Tribunal Oral Federal de Paraná, *Causa N° 91002367/2013/TO1*, 27 de agosto de 2015.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario consideró que los imputados "sabían que dos de las chicas eran menores de edad, sabían que eran traídas coaccionadas por las deudas generadas y sabían que debían hacer lo posible para evitar que las mismas se escapen o pidan ayuda". En efecto, en este caso se comprobó que "las tres víctimas de la presente causa fueron traídas desde Bolivia desarraigándolas de su entorno social y familiar, *generándoles (...) una deuda por los pasajes, contratos y en el caso de las dos menores por los documentos falsos proporcionados*".[24]

El Tribunal Oral Federal de Mar del Plata también constató, en un caso en particular, la existencia de un endeudamiento inducido. En efecto, consideró probado que a las víctimas "ya desde un inicio se les generaban importantes deudas que debían saldar con su trabajo en la quinta. En efecto, dado que las víctimas no contaban con dinero, se les pagaban los pasajes para el traslado y otros elementos (alimentos, valijas), y luego –ya alojados en el campo– se les comunicaba que debían devolver dicho costo a partir de lo que ellos mismos produjeran".[25]

Retención y falta de pago de salarios

Por retención de salario entendemos los casos en los que el empleador no entrega en término el salario a su trabajador con distintas excusas. En el caso de los trabajadores temporarios como el trabajo agrario, los empleadores suelen decirles a sus víctimas que les pagarán cuando terminen sus actividades y antes de volver, cuando este tiempo puede ser de hasta tres meses (o más). En el caso del trabajo en talleres textiles, la retención suele darse con la excusa del ahorro o de la correcta custodia del dinero. También se detectaron engaños a la hora de realizar giros de dinero a Bolivia para los familiares de las víctimas, que nunca se efectivizaron. En los casos de trabajo doméstico, la retención de salarios muchas veces fue lisa y llana, sin ardides, algo que no suele suceder en otros tipos de actividades.

Esta variable complementa la de jornada/salario, pues si éste es meramente nominal porque no se le paga, equivale a un salario de cero. Pero además deja al trabajador anclado al explotador, esperando que alguna vez le pague y a veces evitando incurrir en cualquier detalle que incomode a su "jefe", porque siempre subyace el riesgo o amenaza de descuento o de no pago.

La regulación preconstituye opciones de prueba o incluso por vía indirecta dota de fuerza probatoria a otros elementos. Un trabajador debe por regla cobrar el salario por depósito electrónico o bien firmar una declaración de que desea cobrar en efectivo. Además el empleador debe conservar recibos firmados por el trabajador. Los medios de acreditar pagos están, entonces, preestablecidos por la ley. Ello implica que una declaración del trabajador sobre la falta de pago junto con la ausencia de esos instrumentos, adquiere un poder de convicción mucho mayor que si no existieran estas disposiciones.

---

24. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario, *CAPUMA RODRIGUEZ, Erwin Edgardo y CAPUMA RODRIGUEZ, Josué s/ Inf. art. 145 bis primer párrafo sustituido conforme art. 25 Ley 26.842*, 28 de marzo de 2014.
25. Tribunal Oral Federal de Mar del Plata, *Garzón López, Wilson Adalí S/Infraccion Ley 26.364*, 10 de diciembre de 2015.

Jurisprudencia

El Tribunal Oral Federal de Paraná consideró que se encontraba probada "la retención y el impago de salarios, indicadores éstos objetivos elocuentes de la situación de explotación en que estaban inmersas y atrapadas las víctimas".[26]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5 de la Capital Federal consideró que "(e)l encuadre típico de los hechos es transparente en los medios comisivos. La oferta laboral promisoria constituye el medio para el engaño. El instrumento de coerción, recurrente, guarda relación con la finalidad de asegurarse un año la permanencia de los trabajadores en los talleres, y *la retención del pago es parte de esta coerción*".[27]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de San Martín corroboró que "el trabajo comenzaba entre las 5 y las 6 de la mañana y seguía hasta las 23 horas, diciéndoles siempre Coca que debían trabajar por lo menos una temporada –ocho meses– para cobrar, si no, les iba a dar la mitad".[28]

El Tribunal Oral Federal de Santa Fe tuvo por probado que el victimario "acogió a todas estas personas, alojándolas dentro del predio en que trabajaban, asegurando que estén listos para sus labranzas cuando él lo requiriera, valiéndose para ello de la retención del dinero correspondiente al ínfimo salario ofertado hasta que concluyera la temporada de cosecha, ostentando así una posición de señorío sobre el derrotero que debían transitar ellos y, en definitiva, sobre su vida misma".[29]

Engaño o falsas promesas sobre el tipo y las condiciones de trabajo

La asimetría entre la oferta inicial y las condiciones efectivas de trabajo es sumamente relevante en las explotaciones que suceden a procesos de trata de personas. Si esa situación se da con un empleo que se desarrolla a unos cien metros de la vivienda, el trabajador puede simplemente retirarse con costo nulo, aunque con mucha decepción. Cuando sucede lo mismo en un proceso de trata, la oferta inicial genera el incentivo suficiente para el transporte, pero la distancia condiciona mucho a la persona, que además viene justamente a trabajar, por lo que casi nunca tendrá dinero para volver al principio y muy probablemente deba el costo de los pasajes (otro indicador de contexto) al empleador.

26. Tribunal Oral Federal de Paraná, *Causa N° 91002367/2013/TO1 (Laner)*, 27 de agosto de 2015.
27. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5 de Capital Federal, *Causa N° 1740 (Calle Calle)*, 15 de septiembre de 2014.
28. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de San Martín, *Causa N° 2537 (Coca Vázquez)*, 5 de agosto de 2011.
29. Tribunal Oral Federal de Santa Fe, *Causa FCR 1907/2013/TO1 (Sánchez Raúl Fabián)*, 3 de diciembre de 2015.

Jurisprudencia

La Corte IDH, en el caso "Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde", constató "algunas características de particular victimización compartidas por los 85 trabajadores rescatados el 15 de marzo de 2000: se encontraban en una situación de pobreza; provenían de las regiones más pobres del país, con menor desarrollo humano y perspectivas de trabajo y empleo; eran analfabetas, y tenían poca o nula escolarización. *Lo anterior los colocaba en una situación que los hacía más susceptibles de ser reclutados mediante falsas promesas y engaños*. Dicha situación de riesgo inmediato para un grupo determinado de personas con características idénticas y originarios de las mismas regiones del país, tiene orígenes históricos y era conocida desde, al menos, 1995, cuando el Gobierno de Brasil reconoció expresamente la existencia de 'trabajo esclavo' en el país".[30]

La Cámara Federal de Casación Penal, por su parte, se refirió a las falsas promesas ofrecidas al inicio de la relación laboral, al establecer: "cabe agregar que más allá de la cantidad exacta de horas de trabajo que cumplía cada uno de los empleados, lo cierto es que *se trataba de jornadas extensas, incluyendo muchas veces los días sábado, por fuera del horario reglamentario previsto y lo pactado entre las partes en relación al tiempo y tareas al contratarlos*, que el imputado no sólo no proveía de la ropa de trabajo –o lo hizo en una sola oportunidad–, sino que tampoco lo hacía con los elementos de seguridad indispensables para quienes prestan ese tipo de actividad".[31]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de La Plata ilustró de manera clara el funcionamiento de la falsa promesa sobre las condiciones y tipo de trabajo. Así, expresó que "la impotencia para cubrir necesidades elementales, el nivel cultural precario, la falta de oportunidades en su lugar de origen y el necesario desarraigo para sobrellevar esas falencias –entre otras circunstancias– y una oferta laboral y económica supuestamente promisoria para la víctima y su familia son los medios antecedentes de que se muñen y aprovechan quienes explotan el trabajo ajeno pues, la indigencia, sujeta a la persona a una ilusión –sufragar elementales necesidades– generada en un ardid, en el que cree y al que se somete pero, una vez descubierta –la divergencia entre la promesa y la realidad, tarde, por cierto, ya que ingresó en el circuito– la somete a los avatares de la situación en la que quedó inmersa ya que se ve imposibilitada de resistir".[32]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5 de la Capital Federal, en el caso "Calle, Calle" ya mencionado, consideró que "(e)l encuadre típico de los hechos es transparente en los medios comisivos. *La oferta laboral promisoria constituye el medio para el engaño*. El instrumento de coerción, recurrente, guarda relación con la finalidad de asegurarse un año la permanencia de los trabajadores en los talleres, y la retención del pago es parte de esta coerción".[33]

---

30. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 Octubre de 2016.
31. CNCP, Sala II, FPA 93002374/2013/T01/1/CFC1, *Gutiérrez, José Manual s/ recurso de casación*. Registro 671/17.
32. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de La Plata, *Causa 3252/2012 (Jincai Zheng)*, 16 de octubre de 2014.
33. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5 de la Capital Federal, *Causa N° 1740*, 15 de septiembre de 2014.

El Tribunal Oral Federal N° 1 de La Plata consideró que "del relato efectuado por J. O. se desprende que era analfabeto, proveniente de familias de escasos recursos, apremiado por la situación económica de su país y necesitando dinero para sostener a su familia, aceptó venir a nuestro país en virtud de una propuesta de trabajo falsa y con el anhelo de 'llevar una vida mejor'. Esta situación no era desconocida por los encartados, quienes se aprovecharon de la vulnerabilidad socioeconómica y familiar del nombrado con la finalidad de explotarlo laboralmente. Así, sólo en un barrio de la Localidad de Lomas de Zamora, para él desconocido, sin personas o autoridades en quien confiar o recurrir, se generó el ambiente propicio para ser explotado por los imputados estando permanentemente bajo la vigilancia de los causantes en forma directa o a través de personas de su confianza".[34]

El Tribunal Oral Federal de Mar del Plata consideró que "(l)as víctimas referidas fueron transportadas por terceros, *convencidas mediante ardides y engaños basados en la promesa de trabajo bien remunerado y habitación en la ciudad*, sin contar con el conocimiento ni el consentimiento de sus padres, ingresándolos al país de manera clandestina, para explotarlos en trabajos rurales sin pagarles remuneración alguna, alojándolos en casillas de extrema precariedad (de madera tipo galpón, sin cerramientos, ni iluminación natural, con camas hechas con cajones, con cerramiento de cadenas y candados, sin colchones) y reclamándole como deuda los gastos de su transporte hasta esta ciudad, así como los insumos elementales para su supervivencia".[35]

El Tribunal Oral Federal N° 1 de San Martín consideró que "todas las víctimas fueron engañadas sobre las condiciones de trabajo que se les ofreció oportunamente, es decir, no se cumplió con lo prometido. De hecho, es evidente que ninguna de ellas conocía con exactitud las condiciones a las cuales serían sometidas. Al ser reclutados se les prometió un salario de 50, 100 o 200 dólares dependiendo el caso, cuando en verdad, una vez que llegaron al taller, nunca les fue abonado".[36]

Retención de documentos de identidad o efectos personales de valor

Es una metodología de retención para personas extranjeras y es también un factor de poder, condicionamiento y de amenaza importante para cualquier otra imposición (horas de trabajo, aceptación de salarios bajos, etcétera).

Jurisprudencia

En el caso "Sánchez Raúl Fabián" mencionado en el punto anterior, el TOF de Santa Fe comprobó que el imputado "tenía consigo [la] cédula de identidad (de las víctimas) al momento del allanamiento".[37]

34. Tribunal Oral 1 de La Plata, *Causa 3148/2010 (Cotari, Corrales)*, octubre 2011.
35. Tribunal Oral Federal de Mar del Plata, *Causa FMP 32006127/2013/TO2, Garzón López, Wilson Adalí S/Infraccion Ley 26.364*, 10 de diciembre de 2015.
36. Tribunal Oral Federal de San Martín N°1, *FSM N° 38375/2014/TO1 (REGISTRO INTERNO N°3017)*, Alvarado Cabrera, 30 de mayo de 2016.
37. Tribunal Oral Federal de Santa Fe, *Causa FCR 1907/2013/TO1 (Sánchez Raúl Fabián)*, 3 de diciembre de 2015.

Confinamiento físico o restricción de salidas en el lugar de trabajo

Cuando los trabajadores viven en el mismo lugar de trabajo -esto es inevitable en ciertas actividades, buques, minas, campos alejados– es relevante observar estas variables pues en los extremos dan cuenta de una degradación de la condición humana, típicamente asociada a la reducción a servidumbre. Los convenios colectivos de trabajo suelen regular condiciones que deberían tenerse en cuenta a la hora de evaluar un caso en concreto. Para esta variable resulta imprescindible la filmación de los allanamientos para documentar vívidamente estas circunstancias, con el debido cuidado de no revelar la identidad de las víctimas.

Por ello debe prestarse particular atención a aquellos supuestos en los que los trabajadores viven en el mismo lugar de trabajo, pero no tienen libertad absoluta para entrar y/o salir de allí. Suele suceder que no se presenten casos de prohibición total de salida del establecimiento, pero sí deban solicitar permiso para ello, o los accesos se encuentren cerrados y deban solicitar su apertura (v.gr.: en talleres textiles). En las actividades agropecuarias, las extensas distancias entre el lugar de explotación y los centros urbanos más cercanos, muchas veces se presentan como barreras naturales para desalentar el desplazamiento de las víctimas.

Jurisprudencia

En el caso "Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde", la Corte IDH consideró que "los trabajadores no tenían perspectiva de poder salir de esa situación en razón de: *i) la presencia de guardias armados; ii) la restricción de salida de la Hacienda sin el pago de la deuda adquirida; iii) la coacción física y psicológica de parte de gatos y guardias de seguridad, y iv) el miedo de represalias y de morir en la selva en caso de fuga.* Las condiciones anteriores se potencializaban por la condición de vulnerabilidad de los trabajadores, los cuales eran en su mayoría analfabetos, de una región muy distante del país, que no conocían los alrededores de la Hacienda Brasil Verde y estaban sometidos a condiciones inhumanas de vida".[38]

La Cámara Federal de Casación Penal expresó que "en cuanto a la posibilidad de salir o no del predio, *resulta clara la situación de aislamiento de los trabajadores* a los fines de procurarse para sí alimentos, más allá de la cantidad de kilómetros que separaba al paraje de un centro poblado o que eventualmente pudieran requerir la camioneta del capataz por una urgencia médica o para ir a la terminar de ómnibus de la ciudad de Colón para regresar a sus casas de visita cada 30 o 40 días".[39]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario, manifestó que "el bien jurídico afectado en el delito de trata, es la libertad de una persona entendida en su doble aspecto: libertad física

38. Corte IDH, caso "*Trabajadores de La Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*", 20 de octubre de 2016, párr. 303.
39. CNCP, Sala II, FPA 93002374/2013/T01/1/CFC1, *Gutiérrez, José Manuel s/ recurso de casación*. Registro 671/17.

o ambulatoria y libertad psíquica o de actuación; libertad como ámbito de autodeterminación o autodominio del hombre". Consideró asimismo que en el caso estaba probado la "falta de espacio, de higiene y escasa alimentación, constantes manoseos, acoso sexual, y *una absoluta falta de libertad ambulatoria*, como mínimo".[40]

El Tribunal Oral Federal de Mar del Plata estimó que algunos de los métodos de control utilizados por el victimario, "respecto a las víctimas, son coincidentes con los estándares internacionales relativos a los patrones que se deben tener en cuenta para determinar si nos hallamos ante casos de Trata". En ese sentido, estimó que "*la restricción de movimientos*, que en autos se materializó en el caso de las víctimas (...), en principio, en la exigencia de que las mismas vivan y trabajen en el mismo lugar y luego en los *condicionamientos al egreso de la quinta* que de algún modo se les imponía. La víctima 2 incluso debió ser rescatada con la policía porque *no la dejaban ir sino reintegraba el dinero del pasaje* desde Bolivia".[41]

El Tribunal Oral Federal de Mendoza, consideró probado que "(l)os movimientos y *mínima libertad ambulatoria* que padecía M.N.M. era *desplegada con una intensa vigilancia por parte del imputado*, quien no sólo dejaba que saliera, sino que aún más, controlaba llamados telefónicos de la madre de la víctima por cuanto le obligó a decirle mentiras a fin de que no sospechara nada de lo que estaba sucediendo".[42]

En "Laner" se sostuvo: "Está probado que las víctimas de autos tenían seriamente restringida su libertad de circulación y su comunicación con el entorno. Ello se infiere sin mayor esfuerzo del emplazamiento del obraje forestal en el que se desempeñaban, en una zona de monte alejada varios kilómetros de las pequeñas localidades más cercanas (...), en situación de claro aislamiento, lejos de sus hogares, sin posibilidad de comunicarse con su familia y/o de regresar por su cuenta a su lugar de origen, sin transporte público ni otro medio de movilidad para desplazarse, obligados a permanecer y dormir en el lugar de trabajo en condiciones infrahumanas (sin agua corriente, luz, sanitarios, en precarias chozas), sujetos a extendidas jornadas de labor y con solo medio día libre (domingo) cada dos semanas".[43]

Ausencia de comunicación con el entorno, inducida o impuesta

La ausencia de comunicación tiene efectos similares al confinamiento físico y a la imposición de restricciones ambulatorias. Puede esto ser incluso más grave cuando se impide el contacto con familiares y amigos ya que se obstruye así la posibilidad de realizar un pedido de auxilio.

---

40. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario, *CAPUMA RODRIGUEZ, Erwin Edgardo y CAPUMA RODRIGUEZ, Josué s/ Inf. art. 145 bis primer párrafo sustituido conforme art. 25 Ley 26.842, causa FRO 83000062/12*, 28 de marzo de 2014.
41. Tribunal Oral Federal de Mar del Plata, *Causa FMP 32006127/2013/TO2 Garzón López, Wilson Adalí S/Infracción Ley 26.364*, 10 de diciembre de 2015.
42. Tribunal Oral Federal de Mendoza, *Autos N° 13018138/2012/TO1: A. G. s/ Infracción Ley 26.364*, junio de 2014.
43. Tribunal Oral Federal de Paraná, *Causa N° 91002367/2013/TO1 (Laner)*, 27 de agosto de 2015.

Jurisprudencia

La ausencia de comunicación con el entorno fue constatada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nº4 de San Martín en el caso "Ayala López" donde las víctimas eran "un grupo de inmigrantes –en su mayoría paraguayos– (...) [que] ingresaron al país sin regularizar su situación migratoria, probablemente con falsas esperanzas originadas en promesas inciertas, lejos y aislados de su grupo de pertenencia familiar y social, con *total desconocimiento del medio en el que se encuentran, de las leyes y de los resortes institucionales existentes para hacer valer sus derechos, teniendo, incluso, grandes dificultades para comprender y hablar el idioma"*. En ese mismo caso, el tribunal resalta que las víctimas "manifestaron que si querían salir del lugar debían avisarle a W. pero la mayoría sólo lo hacía para comprar en algún kiosco o almacén cercano ya que *habían llegado al país y los habían llevado directamente al taller de costura desconociendo el barrio, ni ningún otra parte de la ciudad*. Asimismo, no poseían familiares y o conocidos que no trabajasen en el taller por lo que no tenían a quién visitar y adunado a dichas circunstancias el día de descanso se encontraban tan cansados que no tenían ganas de salir a ningún lado".[44]

En el precedente "Laner" se consideró restringida la **libertad de circulación** y de **comunicación con el entorno** a causa del "emplazamiento del obraje forestal en el que se desempeñaban, en una zona de monte alejada varios kilómetros de las pequeñas localidades más cercanas (...), en situación de claro aislamiento, lejos de sus hogares, sin posibilidad de comunicarse con su familia y/o de regresar por su cuenta a su lugar de origen, sin transporte público ni otro medio de movilidad para desplazarse, obligados a permanecer sin dormir en el lugar de trabajo en condiciones infrahumanas (sin agua corriente, luz, sanitarios, en precarias chozas), sujetos a extendidas jornadas de labor y con solo medio día libre (domingo) cada dos semanas...".[45]

Falta de posibilidades de higiene y alimentación adecuada

Este elemento de contexto guarda una relación directa con el confinamiento físico o la restricción de salidas en el lugar de trabajo, por lo tanto nos remitimos por razones de brevedad a ese desarrollo.

Es conveniente evaluar cómo habitan las víctimas y cuáles son sus condiciones de vida, porque será allí donde deberá buscarse el parámetro de explotación que complete los elementos principales de jornada y remuneración.

Las condiciones ambientales a las que son sometidas las víctimas en el lugar de explotación, son fundamentales para establecer el grado de exposición a efectos nocivos para su bienestar psicofísico. Además de la falta de higiene y alimentación adecuada mencionadas en el título de este apartado, se han detectado situaciones extremas de trabajadores que ni siquiera contaban con agua potable para consumir.

44. Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nº4 de San Martín, *Causa 2565 (Ayala López)*, 27 de octubre de 2011.
45. Tribunal Oral Federal de Paraná, *Causa N° 91002367/2013/TO1 (Laner)*, 27 de agosto de 2015.

Jurisprudencia

La Corte IDH en el caso "Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde" consideró que "las declaraciones de los trabajadores demuestran que al llegar a la hacienda se percataron de que nada de lo ofrecido por el gato era cierto (supra párr. 166). Sus condiciones de vida y de trabajo eran degradantes y antihigiénicas. La alimentación que tenían era insuficiente y de mala calidad. El agua que consumían provenía de una pequeña cascada en medio de la vegetación, era almacenada en recipientes inadecuados y repartida en botellas colectivas (supra párr. 167). La jornada de trabajo era extenuante, con duración de 12 horas o más todos los días, excepto los domingos".[46]

La Cámara Federal de Casación Penal tuvo en cuenta la situación a la que sometía el trabajador a sus empleados, a quienes alojó en su predio. Los mismos vivían en condiciones precarias, sin agua potable, sin posibilidad de higienizarse, y sin energía eléctrica, entre otros. Es por ello que la Cámara tuvo en cuenta que "en efecto, de los elementos probatorios se colige también que los trabajadores no tenían un lugar mínimamente adecuado para descansar y donde dormir. De hecho, en pleno invierno, no tenían agua corriente o caliente, tan solo un bidón de 200 litros de agua potable que se le reponía cuando se terminaba; no tenían calefacción, ni un baño a disposición; vivían todos juntos en condiciones de hacinamiento en una "tapera" sin puertas ni ventanas, con agujeros en las paredes tapados por lonas; no tenían colchones o mantas; no tenían garrafas o cocinas, debiendo cocinar sus alimentos en fogatas que también usaban para mantener el calor".[47]

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario valoró el hecho de que hubiera quedado "acreditado que las condiciones de higiene y de vida en el lugar eran deplorables. El Dr. Uthurry (auxiliar letrado de la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio Descentralizada de Colón, quien participó en el allanamiento), sobre este tema declaró: *'El lugar era un lugar de hacinamiento total, todo revuelto, olor, falta de higiene no era apto de ninguna forma para vivienda". El Dr. Godoy dijo: "había gente viviendo y no estaba en condiciones para vivienda, en el patio había comida al aire libre y había olor feo, a descomposición'"*. Los jueces consideraron probado que las víctimas "…*comían poco* y eran objeto de permanentes manoseos y abuso sexual." Consideró el tribunal, asimismo que eran "los imputados los que decidían que, cuánto y en qué momento comer. Ellos tenían total señorío y poder sobre M.B.C, A.V.S y L.I.M.P, a tal punto fue así, que incluso se creyeron con derecho a manosearlas y abusar sexualmente…".[48]

El Tribunal Oral Federal de Mar del Plata resaltó el hecho de que "los trabajadores fueron alojados en construcciones de absoluta precariedad, con techos de chapa, sin pisos, *en condiciones de hacinamiento*, sin agua caliente, sin baño interno ni calefacción, *con aguas servidas alrededor*

46. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016.
47. CNCP, Sala II, FPA 93002374/2013/T01/1/CFC1, *Gutiérrez, José Manual s/ recurso de casación*. Registro 671/17.
48. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario, *CAPUMA RODRIGUEZ, Erwin Edgardo y CAPUMA RODRIGUEZ, Josué s/ Inf. art. 145 bis primer párrafo sustituido conforme art. 25 Ley 26.842, causa FRO 83000062/12*, 28 de marzo de 2014.

del sanitario, de uso común para todos los que allí vivían, con falta de iluminación natural e instalaciones eléctricas inseguras, con camas hechas con cajones, *sin contar con las mínimas condiciones de habitabilidad e higiene, y sin asistencia médica mínima".*[49]

Coacción psicológica (amenazas) y violencia física

Se trata de medios inherentes al trabajo forzado pero también a procesos que conducirán luego a la no resistencia frente a situaciones de esclavitud y reducción a servidumbre. Es importante notar aquí que en muchas declaraciones (también por explotación sexual), las víctimas refieren que "al principio" la situación era "dura" pero "ahora no, y estoy bien y por mi propia voluntad". Esto debe ser cuidadosamente valorado en sede judicial dado que las situaciones de abuso y violencia generan resistencia y sobre adaptación por parte de sus destinatarios. De nuevo, la valoración de las condiciones debe pasar por un análisis objetivo y no por la subjetiva "auto-evaluación" de una víctima que logra sobreponerse a esas condiciones.

Jurisprudencia

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario, manifestó que "a pesar de la independencia física o material de cada una de las conductas o de los hechos cometidos por los imputados en la presente causa, lo que se advierte es una unidad de sentido que aglutina luego cada una de esas conductas disvaliosas entre sí, dotándolas de un denominador común: la *'cosificación'* del otro. *Esa violencia psicológica y ese abuso de poder* que ha quedado plasmado a lo largo de éste pronunciamiento y que es evidente que gozaban respecto de las tres víctimas, los dos imputados, les ha permitido en mayor o menor medida –dependiendo de la resistencia opuesta por cada víctima, atendiendo a sus diferentes".[50]

El Tribunal Oral Federal de San Martín N°1 consideró que existía violencia psicológica sobre las víctimas. En este sentido expresó que "(s)i bien no se comprobó que se ejerciera directamente violencia física sobre las víctimas, no puede dejar de señalarse que resulta a las claras que tenían un estricto control de la labor que efectuaban, mediante el empleo de insultos, amenazas y sistema de premios y castigos para el cobro de salarios que nunca ocurrió".[51]

---

49. Tribunal Oral Federal de Mar del Plata, *Causa FMP 32006127/2013/TO2 Garzón López, Wilson Adalí s/Infracción Ley 26.364*, 10 de diciembre de 2015.
50. Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Rosario, *CAPUMA RODRIGUEZ, Erwin Edgardo y CAPUMA RODRIGUEZ, Josué s/ Inf. art. 145 bis primer párrafo sustituido conforme art. 25 Ley 26.842, causa FRO 83000062/12,* 28 de marzo de 2014.
51. Tribunal Oral Federal de San Martín N°1, *FSM N° 38375/2014/TO1 (REGISTRO INTERNO N°3017), Alvarado Cabrera*, 30 de mayo de 2016.

4. El trabajador migrante

Los trabajadores que migran de sus países de origen lo hacen buscando desesperadamente un porvenir más auspicioso para su proyecto de vida y el de su familia. Tienen un origen humilde y provienen de zonas muy desfavorecidas, con problemas sociales profundamente enraizados en su cultura como la falta de empleo, la pobreza y la discriminación.

A ello se suma que ingresan a un país, una idiosincrasia y una cultura ajenas (aun asumiendo que los países testigos del desplazamiento pueden presentar algunos rasgos históricos en común en lo que atañe al territorio, el idioma y la conformación de los respectivos Estados Nacionales), sin regularizar su situación migratoria, sin autorización para residencia o trabajo. En ocasiones se trasladan de un país a otro en forma absolutamente clandestina, sin atravesar los controles migratorios fronterizos, todo lo cual los coloca en situación de ser deportados o sancionados por los Estados de acogida, en las condiciones de las legislaciones internas en vigencia.

Estas características del trabajador migrante son ampliamente reconocidas en el Derecho Internacional como un *factor que determina mayor vulnerabilidad a las situaciones de explotación*: "Las trabajadoras migrantes son especialmente vulnerables a las prácticas análogas a la esclavitud y al trabajo forzoso. [...] Los migrantes que intentan entrar en un nuevo país sin autorización son particularmente vulnerables a la explotación. Ocurre cada vez con más frecuencia que una persona, tras haber recibido la ayuda de un traficante o persona semejante para entrar en un país de manera ilegal, se vea sometida a una relación de explotación que puede implicar la servidumbre por deudas, la prostitución u otras formas de esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud. [...] Los empleadores de trabajadores migrantes adquieren un importante grado de control sobre sus empleados al ofrecer ocuparse de sus salarios. Por lo general, el empleador justifica esta práctica aduciendo que así el dinero ganado no se perderá o que se invertirá para proporcionar beneficios adicionales al empleado. Habida cuenta de su posición vulnerable, el trabajador migrante a menudo no puede rehusar la oferta del empleador o no sabe que sería prudente hacerlo. Una vez que el empleador ha acumulado el equivalente a varios meses de salario, el empleado se encuentra en una grave situación de desventaja y, si desea marcharse, debe soportar así una amplia gama de abusos a fin de recuperar su salario. A veces estos abusos incluyen agresiones físicas y violación [...] El Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud observó en su período de sesiones de abril de 1995 que 'los trabajadores migrantes extranjeros frecuentemente están sujetos a normas y reglamentaciones discriminatorias que socavan la dignidad humana'".[52]

En términos similares se pronunció la **Corte Interamericana de Derechos Humanos en la célebre Opinión Consultiva N° 18/2003**:

52. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, David Weissbrodt, y La Liga contra la Esclavitud, *La abolición de la esclavitud y sus formas contemporáneas*, HR/PUB/02/4, ONU, New York y Ginebra, 2002.

"112. Generalmente los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos, en una condición individual de ausencia o diferencia de poder con respecto a los no-migrantes (nacionales o residentes). Esta condición de vulnerabilidad tiene una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones de jure (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de facto (desigualdades estructurales). Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado.

"113. Existen también prejuicios culturales acerca de los migrantes, que permiten la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad, tales como los prejuicios étnicos, la xenofobia y el racismo, que dificultan la integración de los migrantes a la sociedad y llevan la impunidad de las violaciones de derechos humanos cometidas en su contra".[53]

Es imprescindible que en la problemática de la trata de personas con fines de explotación laboral, se tengan en cuenta las previsiones de la **Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares,**[54] adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 45/158 del 18 de diciembre de 1990, tratado que goza de *jerarquía constitucional* en nuestro ordenamiento jurídico interno (cfr. art. 75, inciso 22, C.N.).

Sobre el particular, su **art. 7** establece que "Los Estados Partes se comprometerán, de conformidad con los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, a respetar y asegurar a todos los trabajadores migratorios y sus familiares que se hallen dentro de su territorio o sometidos a su jurisdicción los derechos previstos en la presente Convención, sin distinción alguna (...)".

Por su parte, los **artículos 10 y 11** determinan la prohibición de su sometimiento a torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, condiciones de esclavitud o servidumbre, no pudiendo serles exigidos trabajos forzosos u obligatorios.

Finalmente, el **art. 18** refiere que "...tendrán iguales derechos que los nacionales del Estado de que se trate ante los tribunales y las cortes de justicia. Tendrán derecho a ser oídos públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ellos o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil...".

En este sentido, la **Observación General N° 2 del Comité para la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y sus familias,**[55] al referirse a algunas de las disposiciones de la

53. Corte IDH, Opinión Consultiva OC-18/03, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, 17 de septiembre de 2003, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, párr. 112 y 113.
54. Incorporada por ley 26.202. Sancionada: Diciembre 13 de 2006, Promulgada de hecho: Enero 10 de 2007.
55. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Observación General Nº 2 sobre los derechos de los trabajadores migratorios en situación irregular y de sus familiares* (CMW/C/GC/2), 28 de agosto de 2013.

Convención sostuvo lo siguiente: "El artículo 11 de la Convención exige a todos los Estados partes la adopción de medidas eficaces contra toda forma de trabajo forzoso y obligatorio impuesta a los trabajadores migratorios (Convenio Nº 29 de la OIT). Ello incluye, por ejemplo, la servidumbre por deudas, la retención del pasaporte y la reclusión ilícita. El artículo 21 obliga a los Estados partes a asegurarse de que los empleadores y agentes de contratación no confisquen o destruyan los documentos de viaje o de identidad de los trabajadores migratorios (véase la Observación General Nº 1 del Comité sobre los trabajadores domésticos migratorios, párr. 39). Los Estados partes deben impartir la debida formación a los agentes del orden y velar por que las ocupaciones en que predominan los trabajadores migratorios… estén protegidos por la legislación laboral y sujetos a inspecciones (véase la Observación General Nº 1 del Comité sobre los trabajadores domésticos migratorios, párr. 41)".

Por todas estas razones, la Comunidad Internacional coincide en la necesidad de que los Estados *adopten medidas especiales* para proteger los derechos de los trabajadores migrantes. Esta protección debe incluir el *derecho a una tutela judicial efectiva*, es decir, debe proveer a los trabajadores migrantes de recursos sencillos, rápidos y eficaces a los efectos de poder hacerlos valer en sede judicial.

Esta *obligación del Estado* no es otra cosa que un efecto o derivación del *Derecho a Igualdad y No Discriminación*, principio general del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y norma imperativa del Derecho Internacional General, que alcanza el rango de "Ius Cogens" puesto que todo el orden público nacional e internacional se nutre y es atravesado por ella. De acuerdo a este principio, resulta plenamente válido que el Estado establezca distinciones basadas en desigualdades de hecho, como herramienta eficaz para la protección adecuada y suficiente de aquellas personas que se encuentran en desventaja con respecto a otras, considerando especialmente la situación de mayor o menor debilidad o desvalimiento en que se encuentran y brindándoles un tratamiento diferenciado para garantizar el disfrute pleno de sus derechos humanos.

De tal manera, la **Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos** interpreta que el Derecho a la Igualdad y No Discriminación "significa que los ciudadanos deben ser tratados justamente en el sistema legal y que se les debe garantizar un trato igual ante la ley así como el disfrute por igual de los derechos disponibles para todos los demás ciudadanos. El derecho a la igualdad es muy importante debido a una segunda razón. La igualdad o la falta de ésta afecta la capacidad del individuo de disfrutar de muchos otros derechos".[56]

En esta línea, diversos fallos del fuero federal a lo largo y ancho del país[57] tuvieron especialmente en cuenta la condición de trabajador migrante como generadora de una mayor vulnerabilidad, tanto para determinar la situación de explotación laboral en términos objetivos, como también para valorar el peso probatorio de las declaraciones testimoniales de las víctimas en sentido más favorable a su persona.

---

56. Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación N° 211/98, *Legal Resources Foundation v. Zambia*, decisión adoptada en el Período 29 de Sesiones Ordinarias que tuvo lugar en Trípoli, Libia, del 23 de abril al 7 de mayo de 2001, párr. 63.
57. Causa 12000091/2010, *Condori Rodríguez (TOF de General Roca)*; Causa FMP 32006127/2013/TO2, *Garzón López (TOF de Mar del Plata)*; Causa FCR 1907/2013/TO1, *Sánchez (TOF de Santa Fe)*; Causa FSM 38375/2014/TO1, *Alvarado Cabrera (TOF 1 de San Martín)*.

Síntesis de contenido: cuestiones de fondo y definiciones generales

- Existe una estrecha relación entre la explotación laboral y el concepto jurídico de esclavitud y sus distintas modalidades o prácticas análogas (trabajo forzoso, reducción a servidumbre).

- El trabajo forzoso debe ser comprendido como el servicio que se le exige a alguien bajo la amenaza de una pena cualquiera, o bien el trabajo para el que el individuo no se ofrece voluntariamente. Esta amenaza no solo alude a sanciones penales, sino también a diversas formas de coerción como puede resultar la cesación de pago de salarios, la manipulación de deudas, entre otros.

- El bien jurídico protegido por el delito de trata tiene que ver con el concepto de libertad, asociado a la posibilidad de que una persona pueda auto determinarse o elegir un plan de vida en una sociedad dada. La trata de personas vulnera la dignidad humana.

- Resulta indispensable diferenciar la mera irregularidad laboral de una verdadera situación de explotación de personas que, por diversos motivos, no tienen otra opción más que "aceptar" esa explotación. Para ello debe evaluarse cuidadosamente la situación de vulnerabilidad de los trabajadores, la extensión de la jornada laboral y el monto de los salarios percibidos.

- La Ley 26.842 eliminó el requisito de los medios comisivos para la configuración de la acción típica y amplió los supuestos comprendidos en el artículo 140 del Código Penal, diversificando los conceptos de explotación.

- Los indicadores presentados son aspectos de contexto que, junto a los datos objetivos (jornada y salario), resultan muchas veces determinantes para la definición de una explotación delictiva.

- Durante las investigaciones es esencial conocer la regulación salarial del sector (convenios colectivos, salario básico, adicionales y jornadas máximas convencionales), a fin de establecer si una remuneración es "explotativa" o meramente escasa. El salario mínimo vital y móvil será siempre la referencia de partida.

- Las características de los trabajadores migrantes que se desplazan buscando un mejor porvenir para su familia, con otra cultura e idiosincrasia y sin autorización de residencia o trabajo, son ampliamente reconocidas por el Derecho Internacional como factores que determinan una mayor vulnerabilidad frente a situaciones de explotación.

II. DETECCIÓN E INVESTIGACIÓN

a. Detección de casos

El hecho de que numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos, muchos de ellos con jerarquía constitucional, protejan a los individuos respecto del delito de trata de personas y de cualquier forma de explotación grave en el ámbito del trabajo (esclavitud, reducción a servidumbre, trabajo forzoso) hace que el rol del Ministerio Público Fiscal deba encontrarse especialmente fortalecido. En efecto, el accionar del MPF en tanto autoridad de la Nación encargada de "promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad" (art. 120 de la Constitución Nacional) resulta fundamental no solamente para perseguir y sancionar estos delitos graves, sino también para proteger y resarcir a las víctimas, resguardando así la responsabilidad internacional del Estado Argentino frente a la comunidad internacional.

Tal como lo afirmó la Corte IDH en el caso "Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde", la prohibición de la esclavitud y la servidumbre del artículo 6 de la CADH "no sólo presupone que ninguna persona sea sometida a esclavitud, servidumbre, trata o trabajo forzoso, sino que además requiere *que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para poner fin a dichas prácticas y prevenir que el derecho a no ser sometido a esas condiciones sea violado*, conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción."[58]

En este marco se encuadran las iniciativas de la Procuración General de la Nación (Resoluciones PGN N° 160/08, 99/09, 39/10, 46/11 y 805/13) orientadas a que el Ministerio Público Fiscal asuma una actitud proactiva en materia de detección e investigación de estos casos, más allá de los supuestos de denuncia de damnificados que puedan dar lugar a la no menos importante metodología reactiva de investigación. A través del desarrollo de una política criminal proactiva respecto de la persecución del delito de trata de personas y de explotación laboral, las y los fiscales asumen un imprescindible rol en el resguardo de los derechos humanos, cumpliendo con los compromisos internacionales del Estado argentino.

1. La incidencia de denuncias de organismos públicos en el inicio de casos, con especial atención para las cuestiones de género

El informe "Trata Laboral en Argentina. El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal", elaborado por la PROTEX en el 2014,[59] se ha ocupado de sistematizar los mecanismos a través de los cuales se da inicio a las investigaciones de casos de trata de personas con finalidad de explotación laboral. La estadística se confeccionó a partir de una clasificación primaria similar a la que efectúa

58. Corte IDH, Caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016, (Serie C. 318), párr. 317.
59. Disponible en: http://www.mpf.gob.ar/protex/files/2014/10/Informe_Trata_laboral_en_Arg_Genero.pdf.

el Código Procesal Penal de la Nación, identificando aquellos casos que se iniciaron por denuncia y aquellos cuyo inicio se produce por flagrancia.

De acuerdo al informe, la mayor incidencia en el inicio de causas ha sido la de las denuncias (71,8%), seguido de los casos detectados en flagrancia (22,5%). Dentro del universo de casos iniciados a través de una denuncia, en el 33% de los casos ha sido la propia víctima la que ha denunciado la existencia del delito; en el 9,8% de los casos ha sido un familiar de la víctima quien se ha encargado de denunciar el delito, y en un 7,8% la denuncia ha sido anónima.

Por otro lado, también han sido importantes los casos iniciados como consecuencia de una denuncia interpuesta por organismos públicos. En efecto, en el 23,5% de estos casos las denuncias han provenido de organismos con fuerza de inspección laboral, tales como la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) o el Ministerio de Trabajo (nacional o locales) que, tras una inspección, realizaron la correspondiente denuncia penal aportando como prueba los hallazgos de esa intervención. Estos datos evidencian la actitud proactiva de estos organismos.

Respecto de los casos iniciados en condiciones de flagrancia, la incidencia de esas oficinas también es relevante: los casos originados por agencias de control laboral suman casi el 50% de los casos (AFIP 40% y la Agencia Gubernamental de Control de la ciudad de Buenos Aires 6,7%). Del mismo modo, la participación de diferentes fuerzas de seguridad ha sido importante: las policías provinciales han participado del 18,8% de las detecciones de casos en flagrancia, mientras que la Gendarmería Nacional lo ha hecho en el 31,3% de los casos. Es por ello que resulta sumamente indispensable seguir fomentando la capacitación de todos aquellos agentes que se desempeñen en las áreas de inspección de los organismos mencionados, con el fin de detectar más y mejores casos.

Según el "Informe sobre las primeras 100 sentencias condenatorias por trata de personas"[60] elaborado por la PROTEX en el 2015, el universo de víctimas de trata laboral se divide de manera casi idéntica entre mujeres y hombres (49% y 51% respectivamente). Sin embargo, no puede soslayarse la importancia de que la actuación de las diferentes agencias estatales se realice considerando muy especialmente las cuestiones de género que se ponen en juego en la trata de personas con fines de explotación laboral. En efecto, el Estado Argentino ha asumido responsabilidades específicas en materia de protección de la violencia contra la mujer, que obligan a todos los agentes del Estado a abordar las situaciones de trata considerando la especial protección que el ordenamiento jurídico brinda a las mujeres.

El Estado Nacional, a través de todos sus agentes, no solamente debe cumplir con su deber de resguardar los derechos de las mujeres, sino también hacer un uso inteligente de los dispositivos protectorios que brinda el derecho internacional de los derechos humanos en caso de violaciones a los derechos de las mujeres.

60. Disponible en: http://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/06/Protex-100-Sentencias-Info-Final.pdf.

Desconocer la perspectiva de género implicaría desatender los mandatos provenientes de distintos instrumentos internacionales, tales como la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará); el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y las recomendaciones de la Agencia de la ONU para los refugiados (ACNUR).[61]

En definitiva, es importante remarcar que la intervención del Ministerio Público Fiscal es fortalecida por el hecho de que las denuncias tengan por origen la intervención de un organismo público. Esto genera la necesidad de maximizar la detección y denuncia de casos por estas vías.

2. La línea 145

En este punto es necesario mencionar la creación de la línea telefónica 145 como un importante canal de recepción de denuncias a nivel nacional. Desde agosto de 2015 comenzamos a intervenir en la canalización de todas las denuncias recibidas mediante esta línea, de manera anónima y gratuita. Para ello, se generó un Protocolo de actuación y derivación con el Programa de Rescate y Acompañamiento a las Víctimas de Trata de Personas del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, que participa en su administración.

Los llamados se derivan en su totalidad a la PROTEX, con excepción de aquellos que son gestionados directamente por las fuerzas de seguridad, de acuerdo a criterios clasificatorios de “emergencia” y “urgencia”, definidos y consensuados mutuamente.

Los resultados positivos que arroja la utilización de la línea 145, los cuales pueden ser consultados en el sitio oficial del MPF,[62] muestran la relevancia de esta herramienta como fuente de detección de casos de explotación laboral.

---

61. Tal como lo afirma la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Rashida Manjoo, en su informe del 1 de septiembre de 2014 (A/69/368): “34. El derecho internacional de derechos humanos garantiza el derecho de las mujeres a trabajar y comprende el derecho de toda persona a ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido y aceptado, a gozar de condiciones laborables justas y favorables y de protección contra el desempleo y a disponer de orientación y formación técnico profesional y programas, normas y técnicas de capacitación. Muchas formas de violencia por razón de género impiden que las mujeres ejerzan su derecho a trabajar o que gocen sin discriminación de condiciones laborales justas y favorables, a saber, condiciones de trabajo seguras y saludables, una remuneración justa y equitativa, la libre elección de su profesión y su empleo y la no discriminación por razones de matrimonio o maternidad. El acoso sexual en el lugar de trabajo viola el derecho a trabajar porque crea un entorno laboral inseguro y hostil. Muchas formas de violencia son un impedimento para el derecho a trabajar y deniegan a las mujeres acceso a condiciones laborales seguras y saludables, por lo que afectan negativamente a su capacidad de concentrarse y ser productivas. Las condiciones de trabajo de las mujeres que son objeto de trata con fines sexuales o laborales —otra forma de violencia por razón de género— les deniegan sus derechos fundamentales, incluido el derecho a una remuneración equitativa y justa, a tener un horario razonable y a gozar de condiciones laborales favorables”.
62. Informe PROTEX, *Denuncias Telefónicas* sobre *Trata de Personas*, disponible en: http://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/06/Protex-Informe-L%C3%AD-nea-145.pdf

3. La inspección y el trabajo de grupos conjuntos para la detección de casos

El compromiso asumido por el Estado argentino de eliminar la trata de personas y la explotación laboral conlleva una serie de obligaciones adicionales. Como fue mencionado, no basta con la prohibición de las acciones de trata y explotación laboral, sino que también deben adoptarse medidas apropiadas para prevenir y poner fin a dichas prácticas.[63]

En este sentido, una de las medidas apropiadas, cuyo desarrollo exige la Corte IDH a los Estados, la encontramos tanto en el Convenio 29 de la OIT como en su Protocolo adicional de 2014 (aprobado por Ley 27.252 en junio de 2016) y en los Convenios 81 y 129 de la OIT. Esto es, la obligación de realizar inspecciones laborales tendientes a detectar situaciones de explotación laboral. Y aquí debemos volver a remarcar la reciente Ley 27.252 , a través de la cual se aprobó el Protocolo Relativo al Convenio Sobre Trabajo Forzoso, 1930, suscripto en Ginebra el 11 de junio de 2014. En efecto, en su Preámbulo expresa el número creciente de trabajadores que se encuentran en situación de trabajo forzoso u obligatorio en la economía privada, y de cómo ciertos sectores de la economía son particularmente vulnerables. Asimismo, y en la misma línea, toma nota de que ciertos grupos de trabajadores, en especial los migrantes, corren un riesgo mayor de ser víctimas de trabajo forzoso u obligatorio. Específicamente en su artículo segundo propugna que entre las medidas a adoptar para prevenir el trabajo forzoso u obligatorio, los miembros deberán realizar todos los esfuerzos necesarios a fin de que *"se fortalezcan los servicios de inspección del trabajo y otros servicios responsables de la aplicación de esta legislación"*.

También, la obligación de tomar medidas adecuadas "para garantizar la estricta aplicación de los reglamentos relativos al empleo del trabajo forzoso (...) mediante la extensión al trabajo forzoso u obligatorio de las funciones de cualquier organismo de inspección creado para la vigilancia del trabajo libre" fue prevista por el Convenio 29 en su artículo 24. La misma fue precisada por el Protocolo adicional de 2014, el cual establece en su artículo segundo que entre las medidas que se han de adoptar para prevenir el trabajo forzoso, los Estados deben incluir el fortalecimiento de los servicios de inspección del trabajo y otros servicios responsables de la aplicación de esta legislación.

A su vez, el Protocolo adicional resalta en su artículo 1.1 el deber de los Estados de adoptar medidas eficaces para prevenir y eliminar el trabajo forzoso. Además, en su artículo 1.2, impone a los Estados el deber de formular una política y un plan de acción nacionales para suprimir de manera efectiva y sostenida el trabajo forzoso.

Esta normativa de la OIT complementa, en el ámbito específico del trabajo forzoso, las obligaciones previstas en el Convenio sobre la inspección del trabajo Nº 81 y el Convenio sobre la política del empleo Nº 129 de la OIT.

---

63. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016, (Serie C. 318), párr. 317.

En el primero de los instrumentos se establece, en el artículo 3, el deber de "velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, tales como las disposiciones sobre horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores y demás disposiciones afines". El mismo artículo afirma, a su vez, el deber de "poner en conocimiento de la autoridad competente las deficiencias o los abusos que no estén específicamente cubiertos por las disposiciones legales existentes". Esto último resulta esencial en la persecución del delito de trata con fines de explotación laboral, como lo muestran las cifras relativas al inicio de causas sobre esta materia.

Es importante señalar que, de acuerdo a lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación,[64] los Convenios de la OIT tienen jerarquía superior a las leyes de conformidad con lo establecido en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional.

El cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de prevención de la trata y de la explotación laboral exige no solamente un adecuado sistema de inspección laboral, sino también la coordinación entre estos organismos de inspección y, en lo que aquí interesa, el MPF en tanto institución encargada de la persecución de los delitos de trata y explotación laboral. En algunas jurisdicciones del país se han implementado mesas interinstitucionales conformadas por la fiscalía federal local y por organismos de control, con el objeto de lograr una mayor detección de estos casos y de que la respuesta frente a una posible situación de explotación fuera abordada de manera interdisciplinaria, aportando cada organismo su competencia específica. Asimismo, en algunas provincias los representantes gremiales de cada actividad pueden convertirse en aliados estratégicos para canalizar eventuales denuncias de trata y/o explotación.

En Argentina, el Pacto Federal del Trabajo ratificado por Ley 25.212 (en cuyo marco se firmaron distintos convenios entre el gobierno nacional y autoridades de jurisdicciones locales) y la Ley 25.877 (artículos 28 a 38) distribuyen las competencias y establecen las facultades en materia de inspección del trabajo.

En ese marco, el Ministerio de Trabajo de la Nación y la AFIP, conjunta e indistintamente, tienen a su cargo el control del cumplimiento de las obligaciones relativas a la seguridad social (conf. art. 36 Ley 25.877), mientras que las reparticiones locales supervisan las condiciones laborales, la situación de higiene y seguridad y la observancia de los convenios colectivos de trabajo.

En los espacios de jurisdicción federal (puertos, aeropuertos) y para algunas actividades de carácter interjurisdiccional (transporte interprovincial de carga y pasajeros), el Ministerio de Trabajo de la Nación realiza todo el control y la Superintendencia de ART verifica las condiciones de seguridad e higiene.

---

64. CSJN, *Milone, Juan Antonio c/ Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo*, 26 de octubre de 2004, Consid. 5; *Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud S.A.*, 7 de diciembre de 2010, Consid. 3.

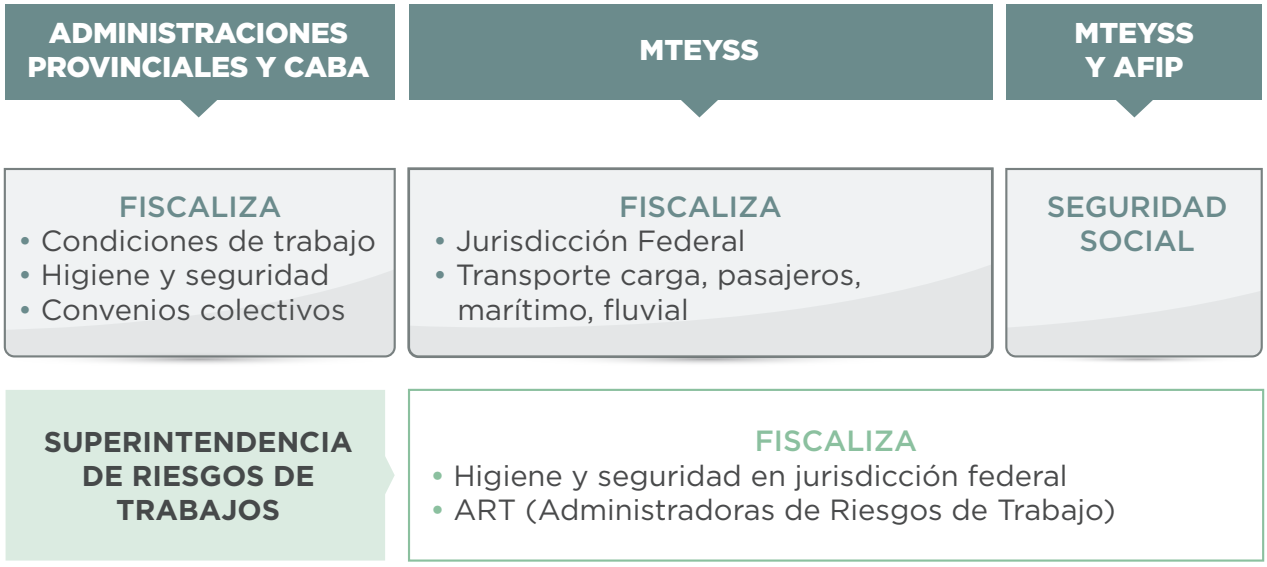
Los inspectores tienen, de acuerdo con el art. 32 de la ley 25.877, las siguientes facultades:

- Entrar en los lugares sujetos a inspección sin necesidad de notificación previa ni de orden judicial de allanamiento.
- Requerir la información y realizar las diligencias probatorias que consideren necesarias, incluida la identificación de las personas que se encuentren en el lugar de trabajo inspeccionado.
- Solicitar los documentos y datos que estimen necesarios para el ejercicio de sus funciones, intimar el cumplimiento de las normas y hacer comparecer a los responsables de su observancia.
- Clausurar los lugares de trabajo en los supuestos legalmente previstos y ordenar la suspensión inmediata de tareas que, a juicio de la autoridad de aplicación, impliquen un riesgo grave e inminente para la salud y la seguridad de los trabajadores.

En todos los casos los inspectores labrarán un acta circunstanciada del procedimiento que firmarán junto al o los sujetos responsables. Los responsables del cumplimiento de la normativa del trabajo y la seguridad social, están obligados a colaborar con el inspector, así como a facilitarle la información y documentación necesarias para el desarrollo de sus competencias.

La fuerza pública deberá prestar el auxilio que requiera el inspector en ejercicio de sus funciones.

El siguiente cuadro, tomado de la página web del Ministerio de Trabajo,[65] ilustra la distribución de competencias explicada:



65. Ver: http://trabajo.gob.ar/fiscalizacion/normativa.asp.

La búsqueda de una adecuada labor conjunta entre la PROTEX y los organismos con capacidad de inspección laboral o poder de policía del trabajo ha constituido, asimismo, una principal y constante línea de acción para este organismo en el cumplimiento del mandato de colaborar en y con las investigaciones penales por trata de personas, en su faceta de explotación laboral.

En efecto, la resolución PGN N° 46/2011 marcaba la imperiosa necesidad de articular eficazmente ese poder de Policía del Trabajo, desarrollado por los organismos locales y federales con diferentes y específicas facultades, con el Ministerio Público Fiscal, los fiscales federales, y particularmente con el área especializada de la PGN, para garantizar el ingreso de este tipo de casos al sistema judicial y el acceso a justicia de personas en situación de vulnerabilidad.

La importancia de la coordinación de acciones aparece de manera evidente cuando se observa que la tarea de inspección a talleres se ha visto seriamente afectada por las "obstrucciones" que llevan adelante los ocupantes de los inmuebles. Tal como surge del informe *Talleres textiles denunciados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,*[66] elaborado por la PROTEX en 2016, un 33,4% de los domicilios programados para inspección no pudieron ser relevados por esa causa.

A pesar de las amplias facultades de policía del trabajo de la autoridad administrativa, entre las que se destaca especialmente la posibilidad de acudir directamente a la fuerza pública para concretar su rol, hasta el momento no se ha instrumentado un mecanismo interinstitucional ágil y eficaz que permita sortear este inconveniente de forma oportuna. La posibilidad de articular acciones conjuntas entre las autoridades de inspección del trabajo con la necesaria intervención de Fiscales Contravencionales y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires puede aportar una solución a este problema. Sin embargo, y más allá de no existir una regulación en el plano legal, se han detectado esfuerzos por realizar inspecciones conjuntas, tal como ocurre en Brasil, e incluso existe una práctica en los operadores tendiente a reconocer los beneficios de llevar adelante inspecciones con distintos organismos (Ministerio de Trabajo, AFIP, Dirección Nacional de Migraciones, Municipios, entre otros).

4. Fortalecimiento de enlace con organismos de asistencia y representaciones consulares

Tal como surge del informe de PROTEX *Trata Laboral en Argentina. El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal*, mencionado precedentemente, dentro de los casos iniciados por denuncia, se destaca un elevado número de casos iniciados por la denuncia de la víctima (34,7%). Éstas son asesoradas en los consulados de sus respectivos países, donde concurren a pedir ayuda. Al relatar un caso que puede encuadrar en una hipótesis de trata, se les indica acerca de la necesidad de realizar una denuncia penal. Sin embargo, como quienes concurren a realizar la denuncia son las propias víctimas, esta intervención previa de los funcionarios consulares no se hace constar en los expedientes y el dato puede estar sesgado en este sentido.

66. Disponible en: http://www.mpf.gob.ar/protex/files/2016/06/Informe-Talleres-Textiles-Denunciados.pdf

La importancia de estos vínculos puede observarse en los casos en donde el consulado ha funcionado como un órgano de denuncia de una explotación laboral.

El fortalecimiento de las relaciones con organismos de asistencia y representaciones consulares resulta una herramienta fundamental para la persecución de este delito. El hecho de que un porcentaje importante de las víctimas sean extranjeras pone de manifiesto la necesidad de multiplicar las herramientas de cooperación con los países de origen de las víctimas y/o victimarios, para aumentar las posibilidades de detectar este tipo de ilícitos.

En este sentido, el Protocolo Relativo al Convenio sobre el Trabajo Forzoso de 1930, aprobado por el Congreso Nacional en junio de 2016 a través de la Ley 27.252, establece en su artículo 5 que "los Miembros deberán cooperar entre sí para garantizar la prevención y la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio". Entre las medidas que debe adoptar el Estado a fin de prevenir el trabajo forzoso, el Protocolo establece en su artículo 2.d "la protección de las personas, en particular los trabajadores migrantes, contra posibles prácticas abusivas y fraudulentas en el proceso de contratación y colocación".[67]

Por otro lado, el Protocolo de Palermo establece en su artículo 11, como medida transfronteriza de prevención, que "los Estados Parte considerarán la posibilidad de reforzar la cooperación entre los organismos de control fronterizo, en particular, entre otras medidas, estableciendo y manteniendo conductos de comunicación directos".

Para dar cumplimiento al Protocolo es necesario que el Estado Argentino, en general, y el MPF, en particular, aumenten en la medida de sus posibilidades las tareas de cooperación con organismos consulares a los efectos de perseguir la explotación laboral.

Es menester resaltar que, conforme el artículo 5 de la Ley 26.842, "cuando la víctima del delito de trata o explotación de personas en el exterior del país tenga ciudadanía argentina, será obligación de los representantes diplomáticos del Estado nacional efectuar ante las autoridades locales las presentaciones necesarias para garantizar su seguridad y acompañarla en todas las gestiones que deba realizar ante las autoridades del país extranjero. Asimismo, dichos representantes arbitrarán los medios necesarios para posibilitar, de ser requerida por la víctima, su repatriación".

---

67. La Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Joy Ngozi Ezeilose, menciona en su informe *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo* del 20/02/2009 (A/HRC/10/16) la importancia de realizar enlaces con representaciones consulares. En sus conclusiones indica que "para combatir de manera eficaz el tráfico de personas será necesario mejorar el intercambio de información entre los Estados mediante la cooperación bilateral y multilateral, y aumentar la capacidad de recopilación de datos, en particular mediante la reunión sistemática de datos desglosados por género y por edad. Puesto que la trata de personas es sobre todo un fenómeno transfronterizo, ningún Estado puede abordarlo por sí solo, por lo que la cooperación es absolutamente necesaria. De aquí la necesidad de aumentar la cooperación y la capacidad de los Estados para abordar la cuestión de la readmisión y reintegración de las víctimas de la trata de acuerdo con los derechos humanos".

b. Investigación

1. Inspecciones laborales previas y tareas de investigación

Los problemas al momento de tramitar una denuncia de trata con fines de explotación laboral pueden distinguirse entre: a) aquellos que se suscitan como resultado de tener que probar una situación de explotación en curso; b) aquellos que plantean la necesidad de probar que esa situación de explotación, a su vez, ha sido precedida por un proceso de trata.

Respecto del primer grupo, el panorama puede diferir según la forma de detección o inicio del caso (por denuncia de una víctima, por denuncia de un tercero, por relevamiento de información, por remisión de antecedentes de inspecciones laborales o de AFIP, entre otras opciones). Si bien puede haber inconvenientes a la hora de individualizar explotadores o determinar autoría y participación, regularmente las dificultades se presentan en torno a la acreditación del hecho.

Si el caso se inicia por denuncia de la víctima o de un tercero, probablemente sea necesario ordenar tareas de inteligencia sobre el lugar y, en su caso, efectuar un allanamiento para recolectar elementos *in situ* que confirmen la veracidad de la denuncia. Esta decisión deberá adoptarse con sumo cuidado de manera de preservar, en la medida de lo posible, el lugar del hecho en todos sus aspectos.

Como lo explica la PROTEX en su *Informe de Trata Laboral* ya mencionado,[68] "las llamadas tareas de inteligencia o tareas de investigación son aquellas medidas de prueba que suelen encomendarse a las fuerzas de seguridad para observar el movimiento de un domicilio, de determinadas personas o de una actividad". En aproximadamente el 60% de los casos se realizaron trabajos de inteligencia sobre el lugar sospechado. Al respecto, se advierte que existe una tensión entre la necesidad imperiosa de intervenir rápidamente para terminar con los efectos del delito y rescatar a las víctimas, y la importancia de conseguir prueba suficiente para poder sustentar la acusación penal durante el juicio.

Para establecer la actividad del establecimiento, por ejemplo en el caso de talleres textiles, pueden tenerse en cuenta indicios tales como los medidores de luz eléctrica (que indican el consumo que demandan las máquinas instaladas en el taller), los restos de retazos o bolsas de residuos colocados en la puerta de ingreso al lugar, el sonido de máquinas (particularmente en horas de la noche) y los dichos de los vecinos sobre si conocen o no la existencia de un taller en la zona (si el caso se inicia con la denuncia de una persona que se fue del lugar y no sabe la dirección, generalmente será necesaria la reconstrucción del recorrido desde algún punto de referencia conocido).

El **elemento más valioso** del que se suele disponer son las **inspecciones laborales** que han sido realizadas con anterioridad sobre una explotación comercial que ahora se encuentra denunciada y

68. Procuraduría de Trata y Explotación de Personas, *Trata laboral en la Argentina. El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal*, 2014, pág. 20.

su importancia radica en la idoneidad para describir los indicadores principales y de contexto de explotación laboral que puedan estar operando dentro del establecimiento. De allí surgen elementos tales como el período de existencia y quiénes eran las personas que trabajaban allí en distintos momentos, las condiciones laborales, salario y jornada, descripción del interior del lugar y de la situación de los trabajadores, responsable y dueño del negocio, entre otras cuestiones.

La trascendencia de las inspecciones laborales se evidenció en un antecedente de la CSJN.[69] En este caso, las actuaciones se inician en junio de 2010 cuando se constató la existencia de un taller textil luego de que personal de la Dirección General de Protección del Trabajo inspeccionara un inmueble a partir de una denuncia. Los imputados fueron sobreseídos, lo que motivó un recurso extraordinario federal fundado en la apreciación sesgada y parcial de la prueba recolectada en la causa. Las instancias inferiores habían privilegiado la evidencia derivada de un allanamiento efectuado en la propiedad en diciembre de 2011 (un año y medio después de la inspección laboral indicada), en el que sólo se comprobó la existencia de dos personas, y trabajando para alguien distinto al imputado.

Los fallos recurridos se basaron en el allanamiento de 2011, donde no surgieron con nitidez los indicadores de explotación laboral, precisamente porque el acusado cerró el taller textil. Esto evidencia que la inspección laboral es una pieza clave de la investigación en el plano de la prueba, no solamente como expresión de una acción eficiente en la fase de detección del delito, sino también a los efectos de ilustrar a los jueces sobre su encuadre típico en la etapa de juicio, faceta en la que ejerce una decidida influencia sobre la suerte de la acusación penal.

Una de las dificultades que presenta la investigación de estas causas es que los extremos de una denuncia pueden no ser suficientes para un allanamiento y resulta complejo obtener información relevante sobre las condiciones que se dan *dentro del lugar*, como para obtener esos elementos luego. Esta información podría ser proporcionada por las constancias de una inspección anterior de un modo mucho más práctico y rápido que por otros medios.

En ese sentido, la carencia de esta clase de intervenciones estatales (inspección laboral previa) suele ser un problema difícil de resolver para la investigación, cuando se trata de probar que en el lugar en cuestión se está consumando alguna de las formas modernas de esclavitud (reducción a servidumbre, trabajo forzoso), carencia que obligará a redoblar esfuerzos dirigidos a recolectar la mayor cantidad de indicios posibles, en sentido claro, preciso y concordante.

En efecto, juegan un papel destacado los indicadores que fueran enunciados previamente. Por ejemplo, para probar el indicador de confinamiento en el lugar o ausencia de comunicación, pueden observarse, *ya desde afuera*, los ingresos y egresos de los moradores del lugar: observar si los trabajadores entran y salen diariamente, si salen sólo los fines de semana, si lo hacen solos o acompañados, si los

69. CSJN, CSJ 315/2014 (50-L) /CS1, Recurso de Hecho, *Lee, Sang Ick s/Causa N° 15.990*, 13 de septiembre de 2016.

trasladan en algún vehículo, si durante el día permanecen exclusivamente en el taller, si hay menores en el lugar, si los únicos movimientos que se registran son los del encargado del taller o la entrada y salida de los proveedores, etcétera.

En otros casos, como en la industria de la construcción, en los que personas del propio sindicato realizan inspecciones (por ejemplo, la UOCRA), se puede solicitar también a ellos que remitan los antecedentes existentes de inspecciones o relevamientos realizados. Los sindicatos podrían eventualmente ser informantes y colaboradores claves en esta etapa de investigación penal.

También pueden resultar útiles las declaraciones testimoniales de los vecinos o moradores del lugar donde se desplegaría el delito, sobre todo en este plano indiciario del cuadro probatorio, describiendo la percepción de olores nauseabundos provenientes del interior de la vivienda, la escucha de fuertes discusiones o gritos, actividad en horario nocturno, presencia de menores, etcétera.

Con respecto al resto de los indicadores de contexto en general, deberá estarse a los resultados de un allanamiento y a las declaraciones de las víctimas que sean recibidas de acuerdo a los lineamientos establecidos en el nuevo art. 250 quáter del CPPN.

En cuanto a los medios para determinar jornada y salario, los mecanismos a los que se puede recurrir son:

- La declaración del trabajador. Es fundamental aquí observar la importancia probatoria de preguntar a un trabajador no sólo por sus propios salarios y horarios sino también por los de los otros trabajadores, sobre los que su testimonio añade fuerza probatoria a la declaración de cada uno de ellos y resulta más imparcial. Aunque advertimos que deberán tenerse en cuenta las consideraciones vinculadas a las particularidades del testimonio de las víctimas de trata, sobre las que nos referiremos más adelante.

- Registros en soporte papel o informático del empleador y recibos de sueldo. En su caso, la ausencia de ambos es también un dato que debe constar, pues ello también enriquece el valor probatorio de lo declarado por el trabajador.

- Constancias de horarios de funcionamiento de la explotación por planillas, tareas de investigación, declaraciones de vecinos u otros testigos.

Estos medios de prueba pueden ser cotejados con prueba informativa dirigida a la AFIP, por ejemplo, para determinar si las víctimas habían sido registradas y bajo qué condiciones de trabajo, o bien al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, a los fines de que indique los parámetros del orden público laboral proyectados sobre los indicadores de explotación, tales como jornada y remuneración

convencional. También se podría explorar la convocatoria a peritos auxiliares para que brinden información clara sobre estos aspectos, fácilmente comprensible para los operadores judiciales.

A este nivel son de suma utilidad los aportes de ciertas dependencias estatales con competencia de asistencia integral a las víctimas, tales como las áreas de Servicio Social Local (con sede en el municipio o localidad donde se desarrolle la actividad criminal), o el Programa Nacional de Rescate y Acompañamiento del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Las declaraciones de sus miembros son fundamentales para orientar al juez en la interpretación de las declaraciones brindadas por las víctimas, así como en la provisión de marcos teóricos con abordaje interdisciplinario que facilitan la identificación de los indicadores de contexto y, por ende, los presupuestos que atañen a la responsabilidad penal de los acusados.

Una contribución similar, aunque tal vez menos especializada, les cabe a los testimonios de los empleados de delegaciones laborales en aquellos casos en los cuales hayan intervenido realizando inspecciones previas en el lugar donde se consuma el delito.

Al respecto, para ilustrar los indicadores de contexto, las inspecciones del trabajo y los allanamientos de las fuerzas de seguridad son altamente valiosas en la medida en que logren captar, en fotografías e imágenes, las condiciones generales de higiene y seguridad del establecimiento. Esto es importante porque la evidencia, en este tipo de actividades, suele ser principalmente observacional. A diferencia de lo que suele suceder en los operativos por otro tipo de delitos (como las infracciones a la ley 23.737) en los que la evidencia suele consistir en efectos que se pueden secuestrar (estupefacientes, droga, dinero, documentación, entre otros), en los allanamientos en causas de trata de personas cobra vital importancia el contexto en el que se llevaba a cabo la explotación.

Además, tal vez en algunas actividades sean posibles estimaciones periciales por consumo eléctrico, de combustibles o de insumos, según los casos, y cantidad de capital y de trabajadores.

En otro orden de cuestiones, están las dificultades que representa probar la existencia de un proceso previo de trata de personas relacionado con ese lugar de explotación.

En este tramo del delito juegan un rol decisivo las declaraciones de las víctimas en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se despliegan las acciones de ofrecimiento, captación, traslado y acogida. Si son más de una (o mejor aún, varias), los puntos de coincidencias presentes en sus relatos serán datos insoslayables para el juzgador toda vez que señalan un patrón fáctico en común.

Sin perjuicio de ello, en la mayoría de los casos es recomendable comenzar con el relato de quien es víctima de la trata y a partir de allí determinar qué caminos seguir en términos de recolección probatoria.

En tal sentido, una vía investigativa a tener en cuenta podrían ser los movimientos migratorios del titular del establecimiento. Si aparecen muchas entradas y salidas del país, puede interpretarse como un indicio de que viajó precisamente para "captar" nuevos trabajadores.

Otra línea de trabajo puede ser indagar los giros postales o remesas del imputado, ya que frecuentemente el dueño del lugar de explotación envía los costos del pasaje por estos medios, para luego ser deducidos de lo que vaya ganando el empleado y de este modo inducirlo a su endeudamiento.

En lo que tiene que ver con el traslado de trabajadores extranjeros, en muchas ocasiones las víctimas describen en detalle la fecha y el modo en que atravesaron alguno de los diversos pasos fronterizos. La tarea de la investigación pasará entonces por chequear si se registra el movimiento migratorio y, en su caso, el del acusado que viajaba con ella.

Respecto de la acogida, allí la tarea pasará por investigar a los vecinos, familiares y clientes de los acusados para constatar la residencia de la víctima, las condiciones de su vivienda y los demás factores que vinculan este elemento a los indicadores de explotación laboral.

Como lo observa la PROTEX, cabe tener en cuenta que "en los casos en los que se juzga la etapa de acogimiento de las víctimas y su explotación, difícilmente se reconstruye el camino de la víctima desde la captación hasta llegar al lugar de explotación. Hay en este sentido muchos casos que denotan un desinterés judicial acerca de la cronología de los hechos y la definición de aspectos relevantes para definir la imputación con relación a cada víctima".[70]

Es imprescindible poner un énfasis especial en la reconstrucción histórica de los hechos que vaya mucho más allá de una somera descripción de circunstancias aisladas e inconexas, que comprometa la historia individual de cada víctima, su origen, su contexto socio económico y cultural, su captación mediante alguno de los medios comisivos tradicionales y el derrotero de su traslado hasta su llegada al lugar donde será sometido a alguna de las formas modernas de esclavitud.

La irregularidad migratoria es una situación sumamente sensible a la explotación y aun cuando algún elemento típico específico de la trata no hubiera sido probado, el delito migratorio probablemente sí lo esté, con la ventaja de que, a diferencia de la ley 12.331, estas figuras son también de competencia federal. No se anticiparán aquí opiniones sobre las cuestiones concursales.

2. El perfil de imputados y víctimas de la trata laboral

De acuerdo al informe de PROTEX de trata laboral mencionado previamente,[71] los imputados por este delito son en su mayoría adultos de entre 30 y 40 años. A su vez, por lo general los imputados

70. Procuraduría de Trata y Explotación de Personas, *Trata Laboral en la Argentina. El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal*, 2014, pág. 40.
71. *Ibíd.*, pág. 26/30.

están al mando de una actividad comercial de baja o mediana envergadura, ya que no se registran procesamientos de grandes empresarios textiles o agropecuarios. Algunos son empleadores con mayor injerencia y poder económico pero la mayoría son beneficiarios directos del trabajo esclavo. Esta tendencia se ha mantenido a lo largo de los años.

También se destaca el alto porcentaje de mujeres imputadas por trata laboral (cerca del 40%), similar al de los casos de trata sexual. A su vez, hay un alto porcentaje de imputados extranjeros, ya que constituyen el 80% (el 20% restantes son argentinos). Esta tendencia se ha mantenido hasta la actualidad.

Relacionado a la nacionalidad, un dato importante a destacar es que las relaciones de explotación se dan a menudo entre personas connacionales, es decir que tanto la víctima como su victimario nacieron en el mismo país.

Por otro lado, las víctimas en general se encuentran atravesando coyunturas económicas de alta fragilidad, habitan en zonas de gran desempleo y con escasa oferta de alternativas laborales, tienen problemáticas en los trayectos educativos (en muchos casos son analfabetas), cuentan con familias numerosas, y con graves problemas en el goce y ejercicio de derechos económicos, sociales y culturales. En líneas generales, puede decodificarse como personas en situación de vulnerabilidad de acuerdo a las pautas de las Reglas de Brasilia.

El porcentaje más alto de víctimas oscila entre los 18 y los 30 años (el 50,7%), seguidos por personas de menos de 18 años contabilizando un 18% del total de víctimas relevadas en el informe. A su vez, son mayoritariamente varones aunque con un porcentaje considerable de mujeres, el 34,3%.

En cuanto a las víctimas de nacionalidad extranjera (el 70,5% de los casos) más de la mitad no cuenta con situación migratoria regular (el 56%), y fueron encontradas trabajando sin autorización y con residencia precaria. Un porcentaje significativo de casos registraron un ingreso ilegal al país (26,1%). En efecto, esta situación irregular suele ser aprovechada por los explotadores para coaccionar a las víctimas.

Para profundizar en las demás características del perfil de los imputados y de las víctimas, remitimos al informe referido.

Síntesis de contenido: detección e investigación de casos

- Las denuncias que tienen como origen la intervención de un organismo público fortalecen la actuación del Ministerio Público Fiscal. Esto genera la necesidad de maximizar la detección y denuncia de casos por estas vías.

- El universo de víctimas de trata laboral se divide de manera casi idéntica entre mujeres y varones. Sin embargo, es esencial que la actuación de las agencias estatales contemple las cuestiones de género que se ponen en juego en la trata de personas con fines de explotación laboral.

- La línea telefónica 145 es un importante canal de recepción de denuncias realizadas de manera anónima y gratuita a nivel nacional. Los resultados positivos muestran la trascendencia de esta herramienta como fuente de detección de casos de explotación laboral.

- Es necesario intensificar los esfuerzos para fortalecer los servicios de inspección del trabajo y la coordinación entre ellos y el MPF como institución encargada de la persecución de los delitos de trata y de explotación laboral.

- En algunas jurisdicciones del país se han implementado mesas interinstitucionales conformadas por la fiscalía federal local y por organismos de control, con el objetivo de lograr una mayor detección de casos y para que la respuesta frente a una posible situación de explotación se aborde de manera interdisciplinaria.

- Los inspectores del trabajo tienen una serie de facultades de acuerdo con el artículo 32 de la Ley 25.877, entre las que se encuentra la posibilidad de ingresar en los lugares sujetos a inspección sin la necesidad de una notificación previa o una orden judicial de allanamiento.

- El fortalecimiento de las relaciones con organismos de asistencia y representaciones consulares resulta una herramienta fundamental para la persecución del delito de trata, en especial en aquellos casos en los que los consulados funcionan como órganos de denuncia de explotación laboral.

- Las inspecciones laborales previas y las tareas de investigación son claves para individualizar explotadores o determinar la autoría y la participación criminal, y acreditar fehacientemente el hecho investigado.

- Los imputados por trata de personas con fines de explotación laboral son en su mayoría adultos de entre 30 y 40 años, con un alto porcentaje de mujeres (cerca del 40%). A su vez, hay un alto porcentaje de imputados extranjeros (80%). Las relaciones de explotación se dan a menudo entre personas connacionales.

- El porcentaje más alto de víctimas oscila entre los 18 y los 30 años, y en su mayoría son varones. Además, es posible establecer que se trata de personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

III. INVESTIGACIÓN PATRIMONIAL. ASCENSO EN LA CADENA DE RESPONSABILIDAD

a. Introducción. Fundamento Jurídico

Es importante que los operadores judiciales tomen conciencia de que la investigación penal no debe detener su impulso en la responsabilidad de los explotadores directos (los autores del delito de trata), sino que es necesario profundizar la pesquisa hacia los eslabones más altos de la cadena de producción, elevando las perspectivas de imputación para identificar a las personas físicas y jurídicas que se benefician económicamente del delito.

Tal como sostuvimos en la publicación sobre trata laboral en Argentina: "Está claro que en el derecho penal el principio de culpabilidad y responsabilidad subjetiva operan como límite, y por tanto el conocimiento acerca de las condiciones en las que los trabajadores son explotados suele funcionar como dique de contención en las imputaciones penales".[72]

En las actividades reguladas como la textil, la rural o la fabril, quien percibe la mayor ganancia en la cadena de producción tiene responsabilidad y un deber de conocimiento acerca de las cuestiones que están bajo su ámbito de organización. La negación de esta responsabilidad no deja de ser un estereotipo de clase por parte de los operadores judiciales y policiales a cargo de la identificación de víctimas y victimarios. En igual sentido debe leerse la insuficiente investigación de los circuitos de beneficio patrimonial producto de esa actividad explotativa que, por lo general, implica por sí misma una infracción penal autónoma (por ejemplo, el lavado de activos provenientes de la trata).

En efecto, se trata de una cuestión compleja y difícil de captar en el marco de la investigación penal, pero a la que es necesario prestarle la atención que merece, puesto que está ínsita en toda pretensión de verdad, justicia y reparación, tanto para las víctimas como para la sociedad en su conjunto, comprometiendo la responsabilidad internacional del Estado argentino.

Para que el Estado pueda garantizar el derecho a no ser sometido a prácticas de explotación, debe llevar adelante una investigación penal profunda que identifique a los responsables de su comisión, los juzgue y los sancione con una pena proporcional a la gravedad del delito. En este sentido, suponer que la obligación estatal se detiene con la determinación de los explotadores directos, equivale a la violación del deber de garantía previsto en el art. 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, sobre todo a la luz de la gravedad de la violación inherente al delito de trata y explotación laboral, circunstancia que exige una respuesta más intensa del Estado a los fines de evitar la consagración de la impunidad.

72. Procuraduría de Trata y Explotación de Personas, *Trata Laboral en Argentina. El tratamiento judicial de los casos en el fuero federal*, 2014.

Así lo entendió la Corte Interamericana en el Caso de "Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde", donde sostuvo que "el Estado tenía un deber de actuar con debida diligencia que se veía incrementado por la gravedad de los hechos denunciados y la naturaleza de la obligación; era necesario que el Estado actuara diligentemente a fin de prevenir que los hechos quedaran en una situación de impunidad, como ocurrió en el presente caso".[73]

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también hizo hincapié en esta cuestión, indicando que "se exige una diligencia especial en aquellos casos en los cuales está en juego la integridad de la persona... (...) Existe una obligación positiva de penalizar e investigar cualquier acto dirigido a mantener una persona en situación de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso".[74]

Además, teniendo en cuenta las características del mercado moderno de bienes y servicios, que presupone un alto grado de deslocalización y tercerización de la producción, el Estado debe identificar plenamente a todas aquellas personas que hayan participado de la comisión del delito, ascendiendo en la cadena de responsabilidad e indagando en cada uno de sus eslabones para desentrañar el esquema de relaciones comerciales, y el suministro de bienes y servicios que estén contribuyendo al mismo.

Ahora bien, la imputación dirigida a los dueños o directivos de una empresa, que contrata o subcontrata algunas de las facetas de su producción, o adquiere bienes o productos de un tercero para luego comercializarlos utilizando una marca determinada, tiene algunas dificultades. En principio, la figura de la trata con fines de explotación laboral exige el dolo, y la concepción tradicional de imputación que predomina en el fuero penal entiende que el dolo requerido por la figura exigiría el conocimiento de las circunstancias relativas al delito y la voluntad de perpetuar la acción u omisión que contribuye, instiga o facilita su comisión.

No obstante, es un error abordar esta clase de estructura criminal a la luz de postulados del modelo clásico del delito doloso de acción, asentado sobre las nociones de casualidad, dominio e intención. La acción de quien domina y dirige las acciones desde la cúspide de la organización, entonces, debe ser analizada desde cuánto nos dicen las normas acerca de cómo debió ser su comportamiento. Esta perspectiva propicia que el fundamento de la imputación jurídico penal se asiente en la infracción dolosa de los deberes legales a cargo del sujeto, y en tal sentido concuerda con la doctrina de Jakobs. Éste sostiene que *el dominio del hecho no es el único criterio para la determinación de la autoría, ya que junto a éste se encuentran los denominados deberes especiales de conducta*: "(...) en el ámbito de la competencia por organización, puede que el autor sea garante de asegurar que en su ámbito de organización se respeten los estándares habituales de seguridad, lo cual ha de suceder con independencia de su comportamiento actual (...). En estos casos, cualquier conocimiento –con independencia del modo en que haya sido adquirido– de que no se están respetando los estándares

73. Corte IDH, *Caso de los Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016, párr. 363.
74. TEDH, *Caso Siliadin Vs. Francia*, No. 73316/01, 26 de julio de 2005, párr. 112; *Caso Rantsev Vs. Chipre y Rusia*, No. 25965/04, 7 de enero de 2010, párr. 285.

obliga a desplegar una actividad en el seno del rol, y en concreto, a encargarse de restablecer la situación estándar; pues la desviación negativa respecto del estándar ya constituye una perturbación, que como garante debe suprimir el titular del ámbito de organización (…). En consecuencia, ha de llegarse a la conclusión de que el conocimiento y el rol quedan vinculados por medio del deber de mantener determinados estándares (…). Esta situación concurre siempre que el autor asuma la administración de un riesgo, que haya reconocido en virtud de sus conocimientos especiales, y en particular, cuando desvía el riesgo hacia otras personas".[75]

Roxin sostiene que existe una necesidad de hacer responsables a título de autores a los altos directivos de las empresas por los hechos de sus empleados, que han ordenado, *favorecido o no impedido de forma contraria a deber*. Con independencia de si su intervención es activa u omisiva, ello debe dar lugar a una autoría por posición de deber, una clase de autoría mediata cuyo fundamento sería la posición de garante del empresario, que lo haría autor según las reglas de los delitos de infracción de un deber.[76]

Tal como enseña Silva Sánchez, los casos de derecho penal de la empresa tensionan especialmente a las categorías tradicionales de la teoría del delito porque suelen ser casos referidos a un grupo organizado de personas en donde existe una *disociación entre acción y responsabilidad*, en donde la parte jerárquica y superior de la estructura organiza y dispone la celebración de un plan que incluye la comisión de delitos que, sin embargo, serán ejecutados de modo directo por un subordinado de median*o* o último nivel.[77]

A su vez, Silva Sánchez sostiene que un posible fundamento de la posición de garantía radica en que las empresas constituyen en sí un riesgo especial, dado que todo trabajador se encuentra potencialmente en una situación de necesidad, y esto fundamenta la existencia del Derecho Laboral y su principio interpretativo in dubio pro operario, por lo que los subordinados supuestamente autorresponsables pueden ir mostrando carencias relevantes o delitos graves. La neutralización de esas carencias estructurales es precisamente el objeto de la posición de garantía de los socios que integran la empresa.[78]

El carácter voluntario de toda acción tiene como contexto de referencia el ámbito de conocimiento del autor acerca de la posibilidad de producción del resultado.[79] Habrá voluntad de realización del tipo,

---

75. Jakobs, Günther, *La imputación objetiva en el Derecho Penal*, trad. Manuel Cancio Meliá, Buenos Aires, Ad Hoc, 2009, pág. 63/65.
76. Citado por Silva Sánchez, Ibídem., pág. 33/34, en Roxin, Calus, *Autoría y dominio del hecho en Derecho Penal*.
77. Nos encontramos ante un supuesto de delincuencia organizada. El artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Trasnacional establece que "a) Por 'grupo delictivo organizado' se entenderá 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 arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material". Tal como explica Gustavo Eduardo Aboso, "de la definición consignada puede determinarse que para ser considerada una asociación delictiva a los fines de la mentada convención es necesario que reúna los siguientes requisitos: a) organización, b) estructura, c) concurrencia de tres o más personas, d) estabilidad o permanencia, e) actuación coordinada con el propósito de cometer delitos graves, f) el componente económico de la razón de ser de dicha organización. De esta manera puede decirse que la actividad de la organización criminal debe estar dirigida hacia la obtención de ventajas o beneficios económicos derivados de su actuación al margen de la ley." (Aboso, Gustavo Eduardo, *Trata de Personas. La criminalidad*, pág. 43).
78. Silva Sánchez, Jesús María, *Fundamentos del Derecho Penal de la Empresa*, Buenos Aires, Edisofer y B. de F., 2013, pág. 47/48.
79. Garibaldi, Gustavo E. L. – Pitlevnik, Leonardo G., *Delimitación del dolo y la culpa en el ilícito penal*, Buenos Aires, Ad Hoc, 2007, pág. 55.

entonces, cuando el autor se decida a actuar ante la conciencia de esa posibilidad, y conozca alguna probabilidad de realización del resultado.[80]

Los deberes especiales mencionados previamente se encuentran signados por normas extrapenales, tales como la **Ley de Contrato de Trabajo (Ley 20.744), el Régimen de Trabajo Agrario (Ley 26.727) y la Ley de Trabajo a Domicilio por Cuenta Ajena (Ley 12.713)**, aplicables al ámbito textil urbano y a las actividades rurales, dos zonas especialmente sensibles de explotación laboral.

Las normas indicadas imponen al empresario *deberes específicos de control y vigilancia* sobre los cesionarios y contratistas a los que les delegue alguna o varias de las facetas implicadas en la producción **(cfr. Ley 12.713 art. 4 y concordantes, Ley 20.744 –LCT– art. 30, y Ley 26.727 art. 12)**. El incumplimiento de alguno de esos deberes hace responsable al principal, en forma solidaria, por las obligaciones de quienes se encuentran en los eslabones más bajos de la cadena de producción tercerizada, derivadas de la relación laboral y en materia de seguridad social.

Asimismo, los cedentes, contratistas o subcontratistas deberán exigir a sus cesionarios o subcontratistas el número del Código Único de Identificación Laboral (CUIL) de cada uno de los trabajadores que presten servicios, y la constancia de pago de las remuneraciones, copia firmada de los comprobantes de pago mensuales al sistema de la seguridad social, una cuenta corriente bancaria de la cual sea titular, y una cobertura por riesgos del trabajo.

Por otra parte, el **art. 30 LCT** específicamente establece que la responsabilidad del principal de ejercer el control sobre el cumplimiento de las obligaciones que tienen los cesionarios o subcontratistas respecto de cada uno de los trabajadores, no podrá delegarse y deberá exhibirse cada uno de los comprobantes y constancias a pedido del trabajador y/o de la autoridad administrativa.

Debe tenerse en cuenta lo explicado por Juan Antonio Solario en la Reunión Nº13 de la discusión parlamentaria de la **Ley 12.713**, al decir que los empleados "han trabajado para un empresario que le manda hacer determinada obra, que le paga por ella a tanto la pieza, que le entrega la materia prima y que en todo caso decide la calidad y cantidad de los objetos a fabricar, y que se encarga de su venta con los riesgos y ganancias del caso. Se trata, en otras palabras, de una organización capitalista en la cual el fabricante o el comerciante adelanta los recursos, hace los pedidos, fija los precios de elaboración, vende la mercadería, es, en suma, el director de la producción, y el jefe que la pone en movimiento y de quien todo depende, comenzando por el trabajador, simple asalariado a las órdenes de un patrón".

La **Ley 26.727** contiene distintos artículos que vale la pena mencionar, tales como el **art. 24**, que refiere a la vivienda adecuada que deberá proveerse al trabajador y a su familia; el **art. 27** que refiere a la alimentación sana, suficiente, adecuada y variada que deberán recibir los trabajadores cuando no

80. Es decir, tal como lo explica Marcelo Sancinetti, será decisivo que el autor se haya representado como probable el resultado prohibido o las circunstancias concomitantes (Sancinetti, Marcelo A., *Teoría del delito y disvalor de acción*, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, pág. 161).

la puedan adquirir por la distancia o las dificultades de transporte; el **art. 28**, el cual obliga al empleador a suministrar agua potable, y a disponer de servicios sanitarios adecuados, independientes para cada sexo, y en cantidad suficiente, y el **art. 34**, el cual obliga a los empleadores a pagar al menos el mínimo legal previsto para la actividad.

Asimismo, un instrumento importante a considerar a la hora de dirigir la imputación jurídico penal contra dueños o directivos de empresa es *Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos*, elaborado por el Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas para la cuestión de los derechos humanos, las empresas trasnacionales y otras empresas, y adoptado por el Consejo de Derechos Humanos en marzo de 2011.

El **Principio Rector N° 13** refiere que "la responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas: a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan; b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos".

Por su parte, el **Principio N° 15** establece en su parte pertinente que "para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber: (…) b) Un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos".

El **Principio N° 17** define el contenido de la obligación de debida diligencia empresaria de la siguiente manera: "Con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas. La debida diligencia en materia de derechos humanos: a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales; b) Variará de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones…".

Una pauta de conducta similar les exige a las empresas las *Directrices de la OCDE sobre Empresas Multinacionales* en su Capítulo IV titulado "Derechos Humanos" (numerales 1, 3 y 5) y la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social de la Organización Internacional del Trabajo.

Se trata de instrumentos sumamente útiles para *definir con precisión los contornos de los deberes especiales de control y vigilancia* a los que hicimos referencia, cuya infracción constituye el fundamento de la responsabilidad penal de quienes se encuentran en la parte más alta de la cadena de producción criminal, aparentemente sustraídos de toda imputación y, sin embargo, son quienes más se benefician económicamente de los efectos del delito.

Sin perjuicio de lo desarrollado previamente, no debe perderse de vista que "no cualquier infracción de regulaciones extrapenales de conducta, sino aquellas que revistan mayor entidad y se hallen más inmediatamente vinculadas a la protección del bien jurídico de que se trata, darán lugar a la afirmación de la existencia de un riesgo penalmente desaprobado".[81] El bien jurídico protegido por estas regulaciones extrapenales es esencialmente igual al que protege el delito de trata de personas con fines de explotación laboral: la dignidad y la libertad. En este sentido, el deber de observancia que la legislación laboral impone respecto de las condiciones de trabajo se inscribe precisamente en la protección de los bienes jurídicos mencionados previamente. El nivel y grado de afectación a esos bienes jurídicos es lo que permite transformar un caso de infracción a una norma de derecho laboral en una infracción a una norma del derecho penal. Es decir, cuando las condiciones laborales son extremas y severas, el incumplimiento del derecho laboral abre paso a una infracción del derecho penal, a partir del encuadre del caso concreto en las figuras de trata de personas, esclavitud, servidumbre, trabajo forzoso.

En consecuencia, los empresarios nunca podrán alegar el desconocimiento acerca de los resultados lesivos al bien jurídico producido por la implementación de un sistema de producción en el que tienen una incidencia relevante, y que será imputable a ellos en la órbita penal en virtud de la deliberada infracción a sus deberes de vigilancia sobre el cumplimiento de las condiciones de trabajo y previsión social de aquellos en los que delegan parte de la actividad que conforma su objeto social.

De tal modo, no será necesario probar que los directivos de las empresas tuvieran conocimiento o no de la existencia del delito (que en la práctica funciona como un eslabón de su cadena de producción), porque la ley establece que éstos tendrían necesariamente que conocerlo en función de los deberes especiales de control y vigilancia que sobre ellos impuso. Por ende, su desconocimiento devela la infracción de dichos deberes impuestos por la ley.

b. Medidas Investigativas

Las tareas de investigación patrimonial y empresaria necesarias para acreditar la participación criminal en términos del ascenso progresivo en la cadena de responsabilidad deben ser planificadas de manera estratégica.

81. Silva Sánchez, Jesús María, *Fundamentos del Derecho Penal de la Empresa*, Buenos Aires, Edisofer y B. de F., 2013, pág. 7/20.

Una vez que se tenga una idea certera de la estructura productiva involucrada en el delito, se recomienda realizar una descripción lo más simple y clara posible de la integración de la cadena, eslabón por eslabón, el dominio sobre los mismos, los costos y beneficios, entre otras cuestiones, mediante la utilización preferente de gráficos. Este elemento servirá al propósito expositivo del fiscal a la hora de sustentar la acusación y persuadir su reproche durante el juicio.

Es posible cuantificar el daño económico inferido a partir de la apropiación absoluta de la fuerza de trabajo producto de la explotación así como las ganancias extraordinarias obtenidas como consecuencias del delito solicitando la intervención de la Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones (DAFI).[82] Al respecto, se recomienda el uso de la *Guía de Investigación Financiera*, una herramienta dinámica que permite estandarizar los métodos utilizados en el Ministerio Público Fiscal de la Nación para llevar a cabo una investigación financiera.[83]

Este tipo de análisis solo podrá efectuarse si se obtienen los registros contables, financieros e impositivos de las empresas sospechadas de integrar la estructura comisiva y funcionar como eslabones en el tráfico asociativo de apropiación de la fuerza laboral. Para esto, es necesario proceder al secuestro de la documentación que resulte útil para la investigación y, esencialmente, para delinear los elementos del encuadre típico.

Resultará esencial investigar los movimientos económicos y financieros que posibilitaron la explotación de las víctimas. También puede ayudar al objetivo señalado la realización de un análisis comparativo del caso en relación con las condiciones en que opera la industria de la actividad en cuestión, exponiendo la organización de la cadena de valor y el coste para el trabajador y empresario que ordena el trabajo. Así se podrá demostrar cuál es el papel de la explotación laboral en la apropiación de excedentes económicos.

Por lo tanto, deberá desplegarse una tarea exhaustiva para establecer acabadamente las operaciones perfeccionadas entre los distintos sujetos investigados y el real circuito de pagos y cobros implementado. Esto colaborará en la identificación del tipo de relaciones comerciales entre ellos y el esquema de beneficios repartidos en los distintos eslabones de la cadena de producción.

El análisis de la documentación recolectada permitirá calcular los costos y beneficios obtenidos por cada uno de los responsables de la estructura productiva. Si la complejidad del caso lo amerita, se podrá recurrir a peritos auxiliares, contadores y especialistas en derecho societario.

Para incrementar la eficiencia de las investigaciones de criminalidad compleja, el Ministerio Público Fiscal de la Nación ha publicado una serie de documentos que constituyen herramientas prácticas para la investigación patrimonial.

---

82. Creada a través de la modificación del art. 33 de la ley N° 27.148 mediante la Resolución PGN N° 2636/15.
83. Disponible en: http://www.mpf.gob.ar/dafi/files/2017/03/DAFI-Manual_Guia.pdf.

En el año 2011, la Oficina de Coordinación y Seguimiento en Materia de Delitos Contra la Administración Pública (OCDAP) elaboró el *Manual de Investigación Patrimonial.*[84] Asimismo, se destacan la *Guía de Investigación Financiera*[85] de la Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones (DAFI) y la *Guía de Medidas Cautelares para el Recupero de Activos*[86] de la Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de Bienes, ambas publicadas en el año 2017. En estos documentos se detallan recursos para lograr una investigación eficaz, por lo que recomendamos su uso para las pesquisas patrimoniales que se lleven adelante en casos de trata de personas.

De igual modo, registramos a continuación una serie de medidas que pueden resultar de utilidad:

- Determinar la titularidad del inmueble en el que se consuma la explotación y de los demás bienes registrables que resulten esenciales para la realización de la tarea. Asimismo, identificar todas las herramientas, tales como maquinarias, automóviles, entre otros, que sean funcionales para la elaboración del producto.

- Al realizar el allanamiento, se recomienda secuestrar todos los libros contables, documentación comercial, contratos y demás elementos que puedan servir de registro comercial (Libro de IVA Compras, Libro de IVA Ventas, Libro Diario, Facturas de compra, Recibos, Órdenes de pago, Remitos emitidos, Cuentas corrientes), así como también agendas de contacto o anotaciones que permitan dar cuenta de la dinámica del negocio. Además, es importante secuestrar computadoras y demás registros digitales que sirvan a los mismos fines.

- Analizar los recibos, pagarés, agenda de proveedores y de compradores a los fines de obtener datos de los principales vinculados e involucrados en la dinámica de explotación. Una vez adquiridos, individualizarlos y localizarlos a los fines de lograr los datos correspondientes (CUIT, CUIL, inscripciones en la IGJ). Además, se sugiere identificar e individualizar a quienes firmaron las órdenes de compra, órdenes de pago, y/o libraron cheques, pagarés u otros títulos a nombre del taller o lugar donde se consume la explotación.

- Verificar en las declaraciones testimoniales de las víctimas si surge que conocían a los beneficiarios de la explotación, o a los principales vinculados (personas físicas y/o personas jurídicas).

- Realizar peritajes contables a los efectos de desagregar de las facturas de ventas los costos, las cargas sociales y las obligaciones impuestas por la ley: servicios como la electricidad, el gas, e teléfono y el ABL; limpieza y mantenimiento del edificio, mantenimiento de las máquinas, amortización de las máquinas, inversiones, insumos, impuestos, seguros ART, IVA, Impuesto

84. Disponible en: http://www.mpf.gob.ar/procelac-lavado/files/2013/11/Manual-Investigacion-Patrimonial-2011.pdf
85. Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones, Procuración General de la Nación, *Guía de Investigación Financiera.*
86. Disponible en: http://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2017/09/Gu%C3%ADa-de-Medidas-Cautelares-para-el-Recupero-de-Activos.pdf

a las Ganancias (exentas mediante presentación en AFIP dado que una Cooperativa no tiene fines de lucro), Ingresos Brutos (exentos mediante presentación que deberá verificarse), Fondo Cooperativo, 5% del crecimiento del patrimonio neto durante el ejercicio y Monotributo de los asociados). De esta forma, se puede obtener el costo de cada prenda, y lo pagado a cada uno de los trabajadores. Posteriormente, comparar el salario obtenido con los montos que se estipulan por convenio colectivo y son publicados en el tarifario del Ministerio de Trabajo de la Nación respecto de lo que debe abonarse a cada trabajador.

- Solicitarle a la IGJ el acta constitutiva, el estatuto y demás documentos, a los fines de analizar desde cuándo funciona la Sociedad y quiénes son los socios integrantes, los asociados, los accionistas, directores, entre otras cuestiones.

- En caso de establecer la fecha en la cual comenzó la relación comercial entre la sociedad y el taller de explotación, analizar los balances para determinar si existió un incremento patrimonial sustancial a partir de dicho período.

- Una vez individualizadas las personas físicas o jurídicas involucradas en la dinámica de explotación, determinar quiénes son los demás integrantes y/o socios y/o directivos que conforman dicha actividad comercial.

- Analizar los contratos que haya realizado dicha sociedad, a los fines de determinar la posible existencia de otras personas físicas o jurídicas involucradas.

- Obtener todos los antecedentes (judiciales, inspecciones, etcétera) de las personas jurídicas involucradas.

- Respecto de los locales comerciales vinculados al taller, determinar el porcentaje de mercadería recibida o entregada, que deriven directamente de la explotación laboral.

- Dar intervención a la división de Scopometría de la Policía Federal Argentina, a los fines de que se determine la originalidad y correspondencia entre las prendas secuestradas en el lugar de explotación y aquellas exhibidas en los locales comerciales de los presuntos beneficiarios.

- Dar intervención a la Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones (DAFI) del Ministerio Público Fiscal de la Nación.

Asimismo, pueden consultarse las siguientes bases de datos, algunas de acceso público y otras con clave disponible para las y los integrantes del MPF, a los fines de verificar las hipótesis de investigación.[87]

1. Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP)

Constancia de Inscripción
https://seti.afip.gob.ar/padron-puc-constancia-internet/ConsultaConstanciaAction.do
Validez de comprobantes
https://servicios1.afip.gov.ar/genericos/comprobantes/default.aspx

2. Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES)

Consulta Obra Social
http://servicioswww.anses.gov.ar/ooss2/
Certificación Negativa
http://www.anses.gob.ar/prestacion/certificacion-negativa-127

3. Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires (ARBA)

Estado de Deuda por Contribuyente y/o Agente de Recaudación
http://www.arba.gov.ar
Consulta de información catastral
http://www.arba.gov.ar

4. Banco Central de la República Argentina (BCRA)

Consulta de Información por CUIT
http://www.bcra.gob.ar

5. Boletín Oficial de la República Argentina

Consulta de Información de sociedades
https://www.boletinoficial.gob.ar

6. Buenos Aires interactivo

Valuación de inmuebles vendidos
http://mapa.buenosaires.gob.ar

7. Comisión Nacional de Valores

Consulta por entidad
http://www.cnv.gob.ar/web/

87. Para consultar cómo utilizar cada una de las bases, y la información que puede obtenerse de ellas, recomendamos utilizar la *Guía de Investigación Financiera de la DAFI* y el *Manual de Investigación Patrimonial* de la OCDAP.

8. CUIT online
Consulta de CUIT por nombre
http://www.cuitonline.com

9. Datacels
http://www.datacels.com

10. Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad Automotor y de Créditos Prendarios (DNRPA)
http://www.dnrpa.gov.ar

11. Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM)
Consulta de prestador de teléfonos celulares a partir del número
http://numeracion.enacom.gob.ar/numeracion

12. Geodesia
Búsqueda de nomenclaturas en la Provincia de Buenos Aires
http://abierto.geobasig.com.ar

13. Inspección General de Justicia (IGJ)
Control de Homonimia
https://www2.jus.gov.ar/igj-homonimia/Principal.aspx

14. Oficina Nacional de Contrataciones
Opciones de consulta proveedores
https://www.argentinacompra.gov.ar/prod/onc/sitio/Paginas/Contenido/FrontEnd/index2.asp

15. Registro Central de Personas Contratadas
http://datos.gob.ar

16. Registro Público de Empleadores con Sanciones Laborales (REPSAL)
http://repsal.trabajo.gob.ar/Sancion

17. Superintendencia de Riesgos del Trabajo (SRT)
Contratos empleador ART
http://www.srt.gob.ar
Consulta de ART de un empleado
http://www.srt.gob.ar

18. Telexplorer
http://www.telexplorer.com.ar

19. Caja de Valores S.A.
www.cajval.sba.com.ar

20. Dirección Provincial de Personas Jurídicas (Buenos Aires)
http://www.mjus.gba.gov.ar/pers_juridicas/index.html

21. Superintendencia de Seguros de la Nación
www.ssn.gov.ar

22. Dirección Nacional SINTyS
www.sintys.gov.ar

23. Dirección General de Rentas de la Provincia de Buenos Aires (ARBA)
www.rentas.gba.gov.ar

24. Administración Gubernamental de Ingresos Públicos (AGIP)
www.agip.gov.ar

25. Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (INPI)
www.inpi.gov.ar

26. Dirección Provincial del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires
www.rpba.gov.ar

27. Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad Automotor y Créditos Prendarios
www.dnrpa.gov.ar

28. Organización Veraz
www.veraz.com.ar

29. Fidelitas
www.fidelitas.com.ar

30. Unidad de Informacion Financiera (UIF)
www.uif.gov.ar

31. NOSIS
Consulta de información de personas humanas y jurídicas
http://www.nosis.com

32. Migraciones
Consulta de ingresos y egresos de personas
https://www.dnm.gov.ar

33. Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad Automotor y de Créditos Prendarios (DNRPA)
Consulta de Titulares
http://afip.dnrpa.gov.ar

34. Registro de la Propiedad Inmueble de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (RPI CABA)
Consulta Índice de Titulares/ Consulta de Inhibiciones
https://www.dnrpi.jus.gov.ar

Un caso jurisprudencial relevante en este sentido es el procesamiento dictado en la Causa "Buscemi, Carlos Andrés y Beserra Muller, María Gabriel Lujan s/ Infracción art. 145 ter 3er párrafo apartado 1 CP", del Juzgado Federal Criminal y Correccional Nº 2 de Lomas de Zamora.[88] Buscemi era el encargado de un local comercial, quien le solicitaba a un taller textil que le realizara los cortes de las prendas que él luego comercializaba en su local. El imputado se desligó de la responsabilidad, alegando que la relación era informal, que no había ninguna factura o remito que comprobara la relación comercial, y que desconocía las condiciones laborales de los trabajadores del taller.

Sin embargo, el juez consideró que Buscemi sí era responsable y tenía conocimiento de las condiciones laborales, por lo que lo procesa por el delito del art. 145 ter, inciso 1, cuarto y último párrafo del Código Penal, en calidad de partícipe necesario. Para arribar a dicha conclusión, tiene en cuenta el siguiente plexo probatorio: alguna de las víctimas del taller dijeron conocer al imputado; en uno de los teléfonos secuestrados en el allanamiento del taller textil se encontraron llamadas realizadas al imputado. En el estudio pericial llevado adelante por la División Scopometría de la PFA se concluyó que una de las etiquetas incautadas en el taller textil se corresponde con una de las etiquetas incautadas en el local comercial del imputado (poseía el mismo tipo de letra y mensura, la misma leyenda de marca, los mismos componentes, íconos y CUIT).

Es por ello que el juez concluye: "No hay dudas del nexo existente entre los responsables del taller y Carlos Buscemi. (…) En tal sentido, entiendo que Carlos Buscemi le proporcionó a los nombrados los medios necesarios para la comisión del delito, ello al convenir la confección de prendas de vestir

88. Juzgado Federal Criminal y Correccional Nº2 de Lomas de Zamora, Causa Nro. FLP 51519/2014, *Buscemi*, *Carlos Andrés* y *Beserra Muller*, *María Gabriel Lujan s/Infracción art. 145 ter 3er párrafo apartado 1 CP*, 29 de febrero de 2016.

para posteriormente ser vendidas en su local comercial, consiguiendo de esta manera el mayor rédito económico posible y así fomentar esta actividad, lo que resulta ser una forma de participación y de grado esencial. (…) He de destacar una vez más, que en el lugar sólo se confeccionaban prendas de vestir para la marca 'Indigo Jeans Wear', con lo cual se infiere que el funcionamiento del taller textil en cuestión tenía su razón de ser en la relación comercial que tenían los imputados de autos, ello teniendo en cuenta los dichos vertidos por las víctimas, como también el resultado del allanamiento llevado a cabo en el lugar, donde sólo se secuestraron etiquetas de dicha marca. En definitiva, resulta evidente que el nombrado actuó con pleno conocimiento y voluntad. En tal sentido, tenía pleno conocimiento de la situación que atravesaban los trabajadores del taller textil en el cual se llevaba a cabo una de las labores de manufacturación de las prendas que comercializa en su comercio, ya que, con el alto grado de precarización en el que este lleva a cabo su actividad comercial, que es él mismo quien acuerda los bajos costos que abona por las labores que terciariza, con el único fin de poder introducir en el mercado un producto competitivo, no puede desconocer la situación de vulnerabilidad en la que se encontraban los trabajadores que cumplían su labor en el taller, el que solo cumplía trabajos para la marca 'Indigo Jeans Wear', donde se trabajaba precariamente y en manifiesta infracción a las normas laborales y de seguridad social".

c. Resoluciones PGN

Es recomendable tener en cuenta las siguientes resoluciones de la Procuración General de la Nación a las que se puede acudir al momento de realizar las líneas de investigación propuestas.

Por un lado, la Resolución **PGN N° 168/2006** unifica el listado de organismos que pueden resultar de interés al momento de requerir información o solicitar medidas de investigación financiera en delitos vinculados con el narcotráfico, cuyo objeto consista en obtener evidencias relacionadas con el aspecto económico de la actividad delictiva.

En la Resolución **PGN N° 99/2009** se sostiene que resulta imperioso atacar el núcleo económico de las organizaciones dedicadas a la trata de seres humanos.

Para el caso de esta última resolución, si bien se trata de una disposición pensada para casos de trata con fines de explotación sexual (en la que se instruye a los fiscales con competencia penal de todo el país a solicitar, como medida preventiva, el decomiso de los inmuebles en los que se ejerza esa actividad), lo cierto es que el objetivo perseguido resulta extensivo para casos de trata con fines de explotación laboral.

La idea que subyace detrás de esa regulación es que privar a los explotadores de los bienes que fueron instrumento del delito –o que son producto de él– impide, por un lado, que se sigan beneficiando con ellos y, por el otro, que el ilícito vuelva a cometerse. Por lo demás, el aseguramiento de estos bienes permitirá, eventualmente, indemnizar a las víctimas de autos.

Por otro lado, mediante la Resolución **PGN N° 129/2009**, complementaria de la mencionada antes, se instruye a los fiscales para que una vez acreditados mínimamente los requisitos de procedencia de la medida cautelar, tuviesen o no delegada la instrucción en los términos del art. 196 CPPN, requiriesen al juez interviniente el embargo preventivo de los bienes correspondientes (ya sea en casos de "ruta del dinero" –art. 232 CPCCN– o de "embargo tradicional" –art. 518 CPPN–, lo que difiere según que exista o no sospecha/certeza de la vinculación de dichos bienes con la maniobra investigada). Ello en el marco de lo dispuesto en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción que establece, entre otras cuestiones, que cada Estado parte deberá adoptar las medidas necesarias para permitir la identificación, la localización, el embargo preventivo o la incautación de cualquier bien relacionado con delitos de corrupción.

La decisión institucional de dar importancia a la investigación patrimonial quedó plasmada en la Resolución **PGN N° 134/2009**.

En esta resolución se instruye a los fiscales para que en las investigaciones que se lleven a cabo por hechos de corrupción, narcotráfico, lavado de dinero, trata de personas, evasión tributaria, contrabando y demás delitos relacionados con la criminalidad económica, realicen la investigación patrimonial de cada una de las personas involucradas.

Es decir, desde el inicio de las actuaciones, los fiscales deben realizar las investigaciones patrimoniales necesarias para identificar los bienes o el dinero que provienen de las maniobras vinculadas a los delitos mencionados, lo que permitirá eventualmente el decomiso o, en su defecto, la individualización de activos susceptibles de ser embargados para hacer efectiva la indemnización civil.

Síntesis de contenido: investigación patrimonial y ascenso en la cadena de responsabilidad

- Es necesario profundizar la pesquisa hacia los eslabones más altos de la cadena de producción y avanzar hacia la imputación jurídico penal de quienes se encuentran en la cúspide de la organización.

- La Ley de Contrato de Trabajo (Ley 20.744), el Régimen de Trabajo Agrario (Ley 26.727) y la Ley de Trabajo a Domicilio por Cuenta Ajena (Ley 12.713), aplicables al ámbito textil urbano y a las actividades rurales, imponen al empresario deberes específicos de control y vigilancia sobre los cesionarios y contratistas a los que les delegue alguna o varias de las facetas implicadas en la producción.

- Los "Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos" constituyen un instrumento importante a la hora de dirigir la imputación jurídico penal contra los dueños o directivos de empresas.

- Las Directrices de la OCDE sobre Empresas Multinacionales exige a las empresas una pauta de conducta similar.

- Existe la posibilidad de dar intervención a la Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones (DAFI) con el objetivo de cuantificar el daño económico inferido a partir de la apropiación de la fuerza de trabajo producto de la explotación.

- La Resolución PGN N° 99/2009 sostiene que resulta imperioso atacar el núcleo económico de las organizaciones dedicadas a la trata de seres humanos. Esta regulación procura privar a los explotadores de los bienes que fueron instrumento del delito o que son producto de él.

- La Resolución PGN N° 134/2009 instruye a los fiscales para que en las investigaciones de casos de criminalidad organizada realicen la pesquisa patrimonial de cada una de las personas involucradas.

IV. EL TESTIMONIO DE LAS VÍCTIMAS DE TRATA

El primer trabajo elaborado por el Ministerio Público Fiscal de la Nación vinculado a la actuación para el tratamiento de las víctimas de este delito fue el *Protocolo de buenas prácticas para el abordaje, asistencia y declaración testimonial de las víctimas del delito de trata de personas*, aprobado mediante Resolución PGN N° 94/2009.

Este protocolo requirió una actualización sustancial a raíz de la reforma introducida por la Ley 26.842, en especial por la incorporación del artículo 250 *quáter* al Código Procesal Penal de la Nación. Por esta razón en el año 2016 la PROTEX publicó el documento *El testimonio de la víctima de trata de personas: herramientas útiles para la recepción y valoración de la declaración testimonial.*[89]

El objetivo de la publicación es brindar a los operadores judiciales las herramientas necesarias para que se privilegie la protección e interés de las víctimas-testigos, pero también para que su testimonio resulte eficaz para el propósito de la investigación.

El artículo 250 *quáter* introdujo un procedimiento especial para recibir la declaración testimonial de las víctimas de trata y explotación. Esta modificación procura morigerar los efectos potencialmente revictimizantes de las declaraciones testimoniales a través de la participación de un profesional en psicología en un recinto apropiado (Sala Gesell). La entrevista se graba en formato de audio y video, y el registro audiovisual se puede utilizar en peritajes posteriores y como prueba en la instancia del juicio oral.

No vamos a extendernos aquí sobre los fundamentos o los aspectos que atañen a las particularidades del acto, las herramientas técnicas y/o las cuestiones procesales tratadas en el documento mencionado porque excedería el objetivo de este trabajo. Sin embargo, recomendamos enfáticamente este trabajo como una herramienta cotidiana frente a los casos de estas características.

En efecto, nos interesa retomar de manera sucinta algunas de las ideas planteadas en el documento por la importancia de las siguientes consideraciones:

- Es aconsejable que el profesional que toma la entrevista conozca los hechos del caso para que pueda guiarla con seguridad y reorganizar las preguntas de manera orgánica.

- Se recomienda notificar, en todos los casos, a la/s defensa/s de los imputados. En caso de no contar con imputados identificados, dicha notificación deberá ser cursada a la defensa oficial.

89. Ver: http://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2016/07/Protex-Testimonio-Víctima-Trata.pdf

- Es relevante que el personal de la Fiscalía concurra a la entrevista para poder realizar preguntas y/o profundizar sobre ciertos aspectos que puedan surgir en este marco.

- Se sugiere presentar un pliego de preguntas con anterioridad a la declaración testimonial, y controlar las preguntas propuestas por la defensa.

- Es importante articular con las justicias locales en los territorios en los que la justicia federal no cuente con los recursos necesarios para realizar una Cámara Gesell.

- Se deben respetar las reglas que autorizan el resguardo de la identidad de las víctimas de trata y explotación de personas (art. 8 de la Ley 26.364).

- Es recomendable un contacto fluido con el organismo y/o institución interviniente en el proceso de asistencia para estar al tanto del estado emocional y la disposición de la víctima para testimoniar, sin invadir la confidencialidad de los espacios terapéuticos.

Por otro lado, es necesario recordar algunas consideraciones vinculadas a la forma de valorar los testimonios de estas víctimas, en particular los elementos autorreferenciales en relación con los hechos vivenciados. Para ello, es importante conocer la forma en la que los tribunales federales han armonizado esas expresiones con el resto de la evidencia incorporada al expediente, en particular cuando las víctimas tienden a relativizar las consecuencias negativas de su experiencia en el marco de la explotación a la que fueron sometidas:

- Que el hecho de que la versión de la víctima menor de edad fuera cambiando durante el proceso se debió a la intención de desincriminar a la imputada. En este caso, se consideró que la primera versión aportada por la víctima había sido la más espontánea y concordante con el resto de los elementos probatorios.[90]

- "(…) es plausible que las mujeres recién rescatadas hubieran preferido no involucrar en un primer momento a quien participaba de las maniobras de captación en el lugar en que vivían sus familiares, por miedo a padecer represalias (…) Por eso es que el testimonio pudo haber variado una vez que fueron restituidas a su país de origen (…)".[91] Si bien se trató de un caso de explotación sexual, el razonamiento es plenamente aplicable a casos de explotación laboral.

90. CNCP, Sala II, Causa N° 15.064, *Matterzon Victoria s/ recurso de casación*, 20 de febrero de 2014.
91. CNCP, Sala II, Causa N° 15.554, *Sanfilippo, José y otros s/ recurso de casación*, 13 de mayo de 2014.

Tal como lo mencionamos en el documento original: "La suerte del expediente, en el sentido de desincriminar sin más a los imputados, no puede depender de la autoevaluación que las propias víctimas realicen de su situación. Por ello es que consideramos que las apreciaciones personales que ellas puedan manifestar, o las contradicciones y/o rectificaciones en que puedan incurrir, no pueden, de manera automática, beneficiar a los imputados". Esto es lo que ha sostenido la CNCP: "Por vía de lógica y de la experiencia se llega a la misma conclusión acerca de que aquellas rectificaciones ensayadas en el debate oral por los mencionados testigos se debió a factores extraños que sembraron miedo en sus ánimos, situación comprensible de quienes eran endebles por su aislamiento en un país extranjero".[92]

En el caso del secuestro y desaparición de María de los Ángeles Verón, la abogada Claudia Beatriz Sbdar[93] utilizó un argumento muy interesante para criticar el grado de exactitud que exigió la Cámara a las declaraciones prestadas por las víctimas testigos durante el juicio oral. En efecto, sostuvo que "(…) en las concretas circunstancias de esta causa, demandan del o la sentenciante considerar o tener en cuenta las particularidades de este tipo de crimen aberrante [se refiere a la trata de personas] y su impacto en las víctimas testigos, en especial las características de sus testimonios en los que las contradicciones de lugar y tiempo suelen ser frecuentes por los castigos físicos y psíquicos producidos, las condiciones de encierro a las que son sometidas, la anulación de su personalidad que incluye el cambio de nombre y aspecto físico."

Particularmente en los casos de explotación laboral es frecuente que los explotadores indiquen a las víctimas declarar menos horas de trabajo de las que realmente realizan, días libres que en verdad no gozan y pagas que no son las que perciben realmente.

Los testimonios de las víctimas de trata de personas pueden poner al investigador o al juzgador, al menos, frente a tres escenarios: no aportan elementos sobre el caso por una reticencia muchas veces observada, proporcionan datos que complican la situación procesal de los imputados, o bien brindan un relato sesgado por cierta actitud de defensa hacia los imputados por el delito de trata y explotación.

En cualquier caso, sea cual sea la postura asumida por la víctima durante su declaración testimonial, hay que considerar esa declaración en un contexto y momento determinados, y tener en cuenta todas sus particularidades.

92. CNCP, Sala IV, Causa N° 13.780, *Aguirre López, Raúl M. s/ recurso de casación*, 28 de agosto de 2012.
93. Corte Suprema de Justicia de Tucumán, Expte. P23554/2002, *Iñigo David Gustavo, Andrada Domingo Pascual, González Sofía de Fátima, Medina Myriam Cristina, Derobertis Humberto Juan s/ privación ilegítima de la libertad y corrupción*, Sentencia 1098/2013, 17 de diciembre de 2013.

Síntesis de contenido: el testimonio de las víctimas de trata

- El artículo 250 quáter del Código Procesal Penal de la Nación introdujo un procedimiento especial para recibir la declaración testimonial de las víctimas de trata y explotación. Esta modificación intenta morigerar los efectos potencialmente revictimizantes de las declaraciones a través de la participación de un profesional en psicología en un recinto apropiado (Sala Gesell).

- La entrevista se graba en formato de audio y video, y el registro audiovisual se puede utilizar en peritajes posteriores y como prueba en la instancia del juicio oral.

- Es importante considerar la declaración de la víctima de trata de personas con fines de explotación laboral en un contexto y momento determinados.

- Las particularidades de la víctima son relevantes porque en los casos de trata de personas con fines de explotación laboral es frecuente que los explotadores indiquen a las víctimas qué declarar.

- Es aconsejable que el profesional que toma la entrevista conozca los hechos del caso para que pueda guiarla con seguridad y reorganizar las preguntas de manera orgánica.

- Es importante articular con las justicias locales en los territorios en los que la justicia federal no cuente con los recursos necesarios para realizar una Cámara Gesell.

- Se deben respetar las reglas que autorizan el resguardo de la identidad de las víctimas de trata y explotación de personas (art. 8 de la Ley 26.364).

- Es recomendable un contacto fluido con el organismo y/o institución interviniente en el proceso de asistencia para estar al tanto del estado emocional y la disposición de la víctima para testimoniar, sin invadir la confidencialidad de los espacios terapéuticos.

V. REPARACIONES A LAS VÍCTIMAS Y RESTITUCIÓN DE SUS DERECHOS

Una respuesta estatal que resulta común en la práctica se centra en el decomiso de aquellos elementos que intervinieron en la ejecución del delito, cuyas pautas de objeto, destino y finalidad regulan los arts. 19 y 20 de la Ley 26.842.

Más allá de la función que las disposiciones sobre decomiso están llamadas a cumplir en esta materia, hay un aspecto inherente a las características de este delito que surge de las obligaciones internacionales del Estado: la reparación integral de las víctimas y, en la medida de lo posible, la plena restitución de sus derechos. Esta dimensión debe ser tenida en cuenta en la actividad de recupero de activos que los fiscales propongan durante el curso de la investigación.

a. El derecho a la reparación y sus fuentes

La obligación de reparar surge, por un lado, de las obligaciones asumidas por el Estado en materia de derechos humanos. En efecto, conforme el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos en ella contenida. Como entendió la Corte IDH, la obligación de garantizar implica, entre otras, la obligación de reparar los daños producidos por las violaciones de los derechos humanos.[94]

Por otro lado, el artículo 63.1 de la CADH establece la obligación de reparar e indemnizar cuando exista una violación a los derechos protegidos por la misma. La Corte entendió que dicho artículo, y la obligación allí contenida, forman parte del derecho internacional consuetudinario.[95] A su vez, la Corte consideró que dicha obligación de reparación requiere la plena restitución *(restitutio in integrum)*, es decir, restablecer la situación anterior a la violación. En caso de no ser posible, debe repararse las consecuencias que produjo la violación, así como indemnizar los daños.[96]

Se trata de un deber que adquiere aún mayor intensidad en supuestos de violaciones graves de derechos humanos como la esclavitud. En este sentido, se resalta que la esclavitud es un crimen que el derecho internacional cataloga como dirigido contra toda la humanidad,[97] y que nuestra Constitución Nacional prohíbe en su artículo 15, cuya persecución, sanción y reparación posee un interés social indisponible individualmente.

En la Argentina, la prohibición de dañar a los terceros está establecida en el artículo 19 de la Constitución Nacional, y se traduce en el adagio "Alterum Non Laedere". La Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió que el principio del alterum non laedere tiene raigambre constitucional, se

94. Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, 29 de julio de 1988 (Serie C04), párr. 166.
95. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016, (Serie C318), párr. 435; *Caso de las Masacres de Ituangó vs. Colombia*, 1 de julio de 2006 (Serie C148), párr. 346; *Caso Baldeón García Vs. Perú*, 6 de abril de 2006 (Serie C147), párr. 175; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay*, 29 de marzo de 2006 (Serie C146), párr. 196; *Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú*, 7 de febrero de 2006 (Serie C144), párr. 295.
96. Corte IDH, *Caso de las Masacres de Ituangó vs. Colombia*, 1 de julio de 2006 (Serie C148), párr. 347.
97. Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Caso N° IT-96-23, IT-96-23/1-A, sentencia del Tribunal de Apelaciones del 12 de junio de 2002.

encuentra vinculado a la idea de reparación y expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica.[98]

A su vez, con la sanción del **nuevo Código Civil y Comercial de la Nación** (Ley 26.994), se incluyó a dicho principio, con su consecuente obligación de reparación, en el **artículo 1716**, titulado **Deber de reparar**. Este artículo establece que la violación del deber de no dañar da lugar a la reparación del daño causado.

Entonces, queda claro que la obligación de reparación tiene raigambre internacional y constitucional, y que debe ser proporcional a la gravedad de la violación que la activa. La respuesta del Estado a la hora de reparar los delitos cometidos asegurará la protección y satisfacción de los derechos de las víctimas, y colaborará con la no repetición de los hechos.

La especial condición que ostenta la víctima del delito de trata y explotación laboral constituye un elemento fundamental para mensurar la importancia de las reparaciones.

Debe recordarse que estamos en presencia de una persona a la cual le sustrajeron su dignidad y destruyeron su personalidad jurídica, y se ha minado su autodeterminación personal y su libertad. Es decir, quien entra en la red de la trata en situación de extrema precariedad social y económica sale de ella con un menoscabo aún superior.

La efectivización del derecho de la víctima a la reparación es sumamente importante y necesaria, y depende en gran medida de la actividad del Estado que debe dotar a las víctimas de los recursos y vías procesales adecuadas para su satisfacción.

b. Reparaciones y tutela judicial efectiva

El derecho a una reparación justa requiere por parte del Estado que se garantice a las víctimas recursos sencillos, rápidos y efectivos para la realización plena de sus derechos. La provisión de un recurso judicial idóneo es un componente esencial de la garantía del debido proceso legal, forma parte de la protección internacional del derecho humano violado por el delito de trata y explotación laboral y, por ende, también de su complemento, el derecho a la reparación integral del daño causado.

El *Protocolo relativo al Convenio 29 de la OIT sobre Trabajo Forzoso* establece en su artículo 1.1 que los Estados deberán proporcionar a las víctimas acceso a acciones jurídicas y de reparación apropiadas y eficaces. Por otro lado, en el artículo 4.1 reitera esta obligación respecto de las víctimas de trabajo forzoso u obligatorio.

98. CSJN, *Gunther, Fernando R. v. Nación Argentina*, 5 de agosto de 1986 (308:111), Consid. 14.

En nuestro país la acción de reparación depende de la instancia privada, tanto en el fuero penal, como en el civil o el laboral, lo que significa que está sujeta al reclamo particular del interesado mediante la interposición de la demanda respectiva. Esto representa un verdadero obstáculo en el acceso a la justicia de las víctimas de la trata, ya que para ejercer esa acción el ordenamiento procesal les exige asistencia letrada, gastos (aunque en ocasiones sean mínimos) y, previo a todo eso, la voluntad de emprender ese camino de larga duración y plagado de riesgos, autodeterminación que el efecto del delito redujo sustancialmente.

En el seno de la investigación penal la acción civil se encuentra notoriamente subvaluada y es poco utilizada en la práctica. Esto se explica a partir de que la reparación responde a un sistema de responsabilidad ajeno al derecho penal: su naturaleza está directamente emparentada con el derecho civil. Esta dimensión de los problemas que se presentan en torno del tema "reparaciones" es clave para evitar que el daño sufrido por la víctima no se profundice por su contacto con el sistema de justicia.[99]

El acceso a la justicia tiene que ser integral, lo que se traduce en no someter a la víctima del delito a la realización de pasos procesales o exigencias que puedan significar una nueva victimización.[100] El Estado debe asegurarse de que su derecho interno disponga que las víctimas gocen de una consideración y atención especiales para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.[101]

El Estado Argentino asumió expresamente una responsabilidad en este sentido, no sólo al suscribir los tratados más emblemáticos sobre derechos humanos sino en particular al adoptar instrumentos específicos para prevenir, reprimir y sancionar el delito de trata y explotación de personas, tales como la **Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Trasnacional (Ley 25.632) y sus protocolos complementarios del año 2000 (Protocolos de Palermo)**.

El **artículo 25.2 de dicha Convención** establece que los Estados deben establecer los procedimientos adecuados que permitan a las víctimas obtener indemnización y reparaciones. El **artículo 6.6 de su Protocolo Complementario** contiene un precepto de similares características.

Asimismo, las directivas del **Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos** exhortan a los Estados a garantizar que sus respectivas legislaciones internas otorguen a las víctimas del delito de trata la posibilidad de interponer acciones civiles contra sus traficantes. A su vez, reconociendo que los recursos apropiados no siempre están al alcance de las víctimas, recomienda a los Estados proporcionar la asistencia jurídica y material para que puedan hacer efectivos sus derechos, incluido el derecho a indemnización.[102]

---

99. *100 Reglas de Brasilia sobre el acceso a la Justicia de las personas en situación de vulnerabilidad*, incorporadas por Resoluciones PGN N° 178/08 y 58/09: Regla N° 12.
100. Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de Bienes, Procuración General de la Nación, *Recupero de Activos para la Reparación Económica de las Víctimas de Trata y Explotación de Personas*.
101. Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, Res. 60/147 de la Asamblea General de UN, 16/12/2005, Principio 10.
102. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Principios y Directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas*, Informe del Alto Comisionado al Consejo Económico y Social, Nueva York, 1° a 26 de julio de 2002, Directrices 4 y 9.

En este sentido, la Cámara Federal de Casación Penal consideró que las víctimas de trata de personas se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad, por lo que deben garantizárseles las condiciones de acceso efectivo a la justicia.[103]

Desde esta perspectiva, lo más conveniente para garantizar este acceso a la justicia en sentido amplio sería habilitar la acción civil dentro de la investigación penal y desplazar, en principio, a los fueros civil o laboral, aun teniendo en cuenta su especialidad en la materia. Ello, asumiendo que "el derecho penal no debe ser concebido como una manifestación del poder estatal, sino como una instancia para dirimir conflictos sociales en la que la aplicación de soluciones alternativas es posible y donde la víctima tiene un papel preponderante".[104]

En relación a esta línea de acción, vale la pena mencionar un *fallo singular dictado en Tierra del Fuego,*[105] en el cual se le otorgó a una víctima del delito de trata con fines de explotación sexual, en sede penal, una indemnización como consecuencia de los daños padecidos, atribuyéndoles responsabilidad solidaria tanto a los explotadores directos como a la Municipalidad de Ushuaia (la última fundada en la omisión de sus deberes de debida diligencia en materia de prevención, control y sanción del delito).

La **reforma de la Ley 26.842** incorporó disposiciones muy atinadas sobre la cuestión en su **artículo 4**, reformulando la redacción original del art. 6 de la Ley 26.364, al establecer que el Estado nacional garantiza a la víctima de los delitos de trata o explotación de personas los siguientes derechos, con prescindencia de su condición de denunciante o querellante en el proceso penal correspondiente y hasta el logro efectivo de las reparaciones pertinentes:

- Recibir información sobre los derechos que le asisten en su idioma y en forma accesible a su edad y madurez, de modo tal que se asegure el pleno acceso y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales que le correspondan.

- Recibir asesoramiento legal integral y patrocinio jurídico gratuito en sede judicial y administrativa, en todas las instancias.

- Ser informada del estado de las actuaciones, de las medidas adoptadas y de la evolución del proceso.

- Ser oída en todas las etapas del proceso.

103. CFCP, Sala IV, Reg. 2662/16.1, *Cruz Nina, Julio César, Huarina Chambi, Silva s/Trata de Personas*, 30 de diciembre de 2016.
104. Maier, Julio, *Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos,* Buenos Aires, Editores del Puerto, 2012, pág. 88.
105. Tribunal Oral Federal de Tierra del Fuego, Causa N° FCR 52019312/2012/TO1, *Montoya, Pedro Eduardo y otros s/Infracción Art. 145 Bis - Conforme Ley 26.842 - Querellante: S. A. K.*

La necesaria armonización de la nueva ley de trata con los estándares constitucionales y convencionales sobre reparaciones justifica una conducta proactiva del Estado Nacional que le garantice a las víctimas la posibilidad de optar por su requerimiento, conjuntamente con los recursos materiales y jurídicos para su sustanciación. Esencialmente, la disponibilidad de un mecanismo sencillo, ágil y no oneroso dentro del proceso penal para la realización del derecho, evitando la frustración del mismo por las barreras del sistema judicial actual.

El Juzgado Federal Nº 3 de Mar del Plata reconoció que si no se implementan procedimientos eficaces para indemnizar a las víctimas se estarían violando las disposiciones del párrafo 6 del artículo 6 del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y del párrafo 2 del artículo 25 de la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.[106]

La implementación de esta clase de mecanismos debe hacerse arbitrando los medios para no afectar el derecho de defensa en juicio del demandado.

En esta tarea debe asumir un rol preponderante el Ministerio Público Fiscal de la Nación, cuya misión, conforme el art. 1 de la Ley Orgánica es la de "promover la actuación de justicia en defensa de la legalidad y los intereses generales de la sociedad". Asimismo, sus integrantes están compelidos a arbitrar los medios y recursos que permitan un real acceso a la jurisdicción y faciliten las posibilidades de la víctima de recibir la reparación integral,[107] sobre todo a la luz de lo previsto en el artículo 2, inciso e, de la citada ley.

Una vez instalada la acción civil, el fiscal estará en condiciones de determinar el daño inferido sobre las víctimas y podrá proponer la forma más adecuada de reparación en su beneficio, sin perjuicio de las facultades del juez penal para estimar el monto de una indemnización "en defecto de plena prueba" (cfr. art. 29 inciso 1 Código Penal).

De esa manera, se materializa un canal para que las personas damnificadas por el delito puedan acceder directamente a la justicia, dando estricto cumplimiento a las obligaciones asumidas por el Estado argentino al momento de ratificar el Protocolo de Palermo.[108]

---

106. Juzgado Federal de Mar del Plata N°3, Causa N° FMP 32006017/2012, *Av. Pta. Inf. Ley 26.364*, 31 de agosto de 2015.
107. Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de Bienes, Procuración General de la Nación, *Recupero de Activos para la Reparación Económica de las Víctimas de Trata y Explotación de Personas*.
108. *Ibíd.*

c. Los distintos componentes de la reparación

En el marco del sistema universal de protección de derechos humanos se sancionaron los "Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones", aprobados por Resolución Nº 60/147 de la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 2005. Entre otras disposiciones, establece que de conformidad al derecho interno e internacional, se debe dar a las víctimas una reparación plena y efectiva, la cual puede adoptar las siguientes formas: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.[109]

Los principios recogen la perspectiva de las víctimas al intentar captar la singularidad de su personalidad jurídica, teniendo siempre en miras el cumplimiento acabado de sus aspiraciones como seres humanos y el restablecimiento de la dignidad que les arrebataron.

La Corte IDH sostiene que la reparación es un término genérico, que comprende distintas formas en las que un Estado puede hacer frente a su responsabilidad internacional.[110] La indemnización es la forma más usual de hacerlo,[111] pero no la única. Otras medidas pueden ser el cese de la violación,[112] satisfacción,[113] o garantías de no repetición.[114]

En ese contexto, una reparación justa debe aspirar, en primer lugar, a la reposición de las cosas al estado previo a la violación del derecho. Es decir, tiene que perseguir la restitución del derecho afectado (restitutio in integrum). Esto, claro está, sin perjuicio del derecho de la víctima a obtener una reparación complementaria por las consecuencias del ilícito (léase, las otras facetas del daño) y el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales que pueda haber sufrido.[115]

Es necesario resaltar que en el primer caso donde la Corte IDH abordó la problemática vinculada al delito de trata y explotación laboral de personas,[116] ordenó como reparaciones: medidas de investigación (es decir, que el Estado reinicie las investigaciones penales correspondientes)[117]; medidas de satisfacción (la publicación de la sentencia)[118]; garantías de no repetición (la adopción

---

109. OHCHR, *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones,* 16 de diciembre de 2005 (E/CN/4/RES/2005/35), párr. 18.
110. Corte IDH, *Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina*, 27 de agosto de 1998 (Serie C39), párr. 41.
111. Corte IDH, *Caso Velázquez Rodríguez Vs. Honduras*, 21 de julio de 1989 (Serie C07), párr. 25.
112. Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*, 17 de junio de 2005 (Serie C125), párr. 216-217.
113. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016, (Serie C318), párr. 450 (la medida de satisfacción consistió en publicar la sentencia de la Corte); *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala*, 3 de julio de 2004 (Serie C108), párr. 87 (la medida consistió en el ofrecimiento de disculpas públicas a las víctimas).
114. Corte IDH, *Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago*, 11 de marzo de 2005, párr. 132 (consistió en la adecuación de la legislación interna); *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia*, 12 de septiembre de 2005, párr. 106 (consistió en la formación de los funcionarios públicos en derechos humanos).
115. Cfr. Corte IDH, *Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras*, 21 de julio de 1989, Reparaciones y Costas, párr. 26.
116. Corte IDH, *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*, 20 de octubre de 2016, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.
117. *Ibíd.*, párr. 445.
118. *Ibíd.*, párr. 450.

de las medidas legislativas necesarias para garantizar que el delito de esclavitud no prescriba);[119] y la indemnización compensatoria a las víctimas.[120]

A nivel nacional, la reciente unificación de los Códigos Civil y Comercial ha renovado el campo de la responsabilidad civil, con previsiones como la de los artículos 1738[121] o 1740[122]. Las mismas recogen el principio de reparación plena y el concepto de restitución de derechos, y amplían los bienes jurídicos resarcibles incluyendo el proyecto de vida de la víctima.

El **artículo 4° de la ley 26.842** contempla específicamente una serie de medidas de rehabilitación y satisfacción para víctimas del delito consistentes en: "(…) b) Recibir asistencia psicológica y médica gratuitas, con el fin de garantizar su reinserción social; c) Recibir alojamiento apropiado, manutención, alimentación suficiente y elementos de higiene personal; d) Recibir capacitación laboral y ayuda en la búsqueda de empleo (…); f) Recibir protección eficaz frente a toda posible represalia contra su persona o su familia (…); g) Permanecer en el país, si así lo decidiere, recibiendo la documentación necesaria a tal fin (…); m) A la incorporación o reinserción en el sistema educativo (…)".

En este sentido, corresponde hacer una mención de las **medidas propias del Derecho Penal** y su aplicación procedimental, tales como el **decomiso y la restitución de los bienes** que resulten del beneficio del delito **(cfr. artículos 23 y 29 inciso 1° Código Penal)**, medidas que también cumplen una función reparatoria del daño social causado, "(…) un sentido de restauración de la justicia y restablecimiento del equilibrio perdido",[123] sobre todo a la luz de la reforma de la Ley 26.842 que coloca a las víctimas del delito en el lugar de sujetos beneficiarios de su producido.[124]

Finalmente, a modo de ejemplo, mencionamos nuevamente el fallo dictado en **Tierra del Fuego,** donde se reparó a la víctima del delito de trata con fines de explotación sexual a través de una **indemnización** como consecuencia de los daños padecidos. En efecto, este resultó ser el primer antecedente en el que una víctima de trata con fines de explotación sexual se constituyó como actora civil en el proceso penal y logró obtener una indemnización económica de sus explotadores por los padecimientos y efectos del delito sufrido.[125]

---

119. *Ibíd.*, párr. 455.
120. *Ibíd.*, párr. 487.
121. Artículo 1738.- Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.
122. Artículo 1740.- Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie.
123. Federik, Julio, "Comentario a los artículos 23 y 24", en Baigún, David – Zaffaroni, Eugenio R. (dirs.), *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, Bs. As., Hammurabi, 1997, p. 309.
124. Para un desarrollo más exhaustivo de este tema, véase Chena, María del Carmen, *Recupero de Activos para la Reparación Económica de las Víctimas de Trata y Explotación de Personas*.
125. Tribunal Oral Federal de Tierra del Fuego, Causa N° FCR 52019312/2012/TO1, *Montoya, Pedro Eduardo y otros s/Infracción art. 145 Bis - Conforme Ley 26.842 - Querellante: S. A. K.*

d. Necesaria intervención del derecho laboral y del derecho civil

Para aquella situación en la que el proceso penal y la acción civil sucedánea no puedan dar una adecuada respuesta jurídica, de protección y cobertura de las víctimas frente a las consecuencias derivadas del delito que tratamos, será necesaria la intervención del derecho laboral y el derecho civil.

El primero, en cuanto rama específica que regula las relaciones individuales y colectivas de trabajo, donde pivotean con intensidad los principios inherentes a la disciplina en función de la preferente tutela de los trabajadores; el segundo, como cuerpo normativo que regula las relaciones entre los particulares, atraviesa e informa al conjunto del ordenamiento jurídico nacional, caracterizado por una intervención restringida en las relaciones contractuales y extracontractuales, con especial vocación cuando se perfora el orden público y se encuentra en juego el interés del Estado.

En este sentido, resulta aconsejable propiciar la firma de convenios con los fueros laboral y civil a los efectos de que, teniendo en cuenta la complejidad y las características de algún caso en particular, pueda derivarse la sustanciación de las acciones civiles derivadas del delito de trata y explotación laboral, siempre enfatizando la condición de vulnerabilidad de las víctimas y las obligaciones Estatales que surgen del derecho internacional de los derechos humanos.

A modo de ejemplo, puede mencionarse un fallo dictado por la Justicia Nacional del Trabajo en marzo de 2017,[126] relativo a los daños y perjuicios sufridos por un conjunto de trabajadores que fueron sometidos a condiciones de trabajo calificables como reducción a la servidumbre. El voto de la mayoría consideró que la empresa demandada debía abonarles una suma de dinero "a título sancionatorio", en base a las "ingratas condiciones de trabajo que soportaron durante 11 días de trabajo", fijando la suma de $110.000 (pesos ciento diez mil) para cada uno de ellos.

e. Colaboración de la AFIP para establecer mecanismos de regulación laboral y de aportes jubilatorios. Posibilidad de existencia de delitos contra la seguridad social

Los trabajadores que fueron explotados bajo alguna de las formas contemporáneas de esclavitud, no sólo "egresan" de la red del delito con su integridad personal absolutamente dañada, sino que, además, lo hacen con su capacidad civil reducida a niveles difíciles de compatibilizar con la necesidad de reinsertarse en la vida social y laboral.

Muchos de ellos han estado reducidos a servidumbre durante años, realizando trabajo forzoso prácticamente sin derecho a remuneración, sin protección contra accidentes y enfermedades profesionales, sin cobertura de salud (obra social, sistema de medicina prepaga o sistema de salud público) y sin aportes jubilatorios destinados a garantizar el acceso al sistema previsional de acuerdo

126. CNAT, Sala III, CAUSA Nº 30.140/2013 del registro del Juzgado Nacional del Trabajo N° 70, F. F., J. E. *c/Nidera Argentina S.A. s/ otros reclamos*, 31 de marzo de 2017.

a la reglamentación vigente. Es decir, en situación de irregularidad registral total, con el agravante que representa para su capacidad residual futura el cumplimiento de condiciones inhumanas de trabajo en violación de las normas más elementales de seguridad e higiene.

De esta manera, es necesario que el Ministerio Público Fiscal busque la colaboración activa de la Administración Federal de Ingresos Públicos a los efectos de que se tomen todas las medidas que se requieran para rehabilitar a las víctimas en términos de sus derechos previsionales.

En este sentido, cabe señalar que la AFIP ha llegado a constituirse en parte querellante en causas penales,[127] con el fin de perseguir deudas relativas a la Seguridad Social en un caso donde se le atribuía responsabilidad a título personal a empresarios ubicados en el eslabón más alto de la cadena de producción en la industria textil, incluso solicitando su procesamiento en razón de fomentar, promover y beneficiarse de la actividad comercial.

En ese marco, se recomienda la implementación de acuerdos institucionales que promuevan la ejecución fiscal de las deudas previsionales devengadas por las personas que resulten condenadas por el delito de trata y explotación laboral, cuyo procedimiento, en términos de sencillez, rapidez y eficacia, deberá responder a las obligaciones internacionales comprometidas por el Estado argentino en materia de erradicación de la esclavitud y su reparación plena. Los procedimientos que se establezcan fomentarán la participación de las víctimas y la de las organizaciones de la sociedad civil que las representen.

Para el supuesto en que las víctimas sean personas migrantes indocumentadas o en condición migratoria irregular, se propiciará la autorización de su permanencia en el país y la expedición de la documentación correspondiente, en cumplimiento de las previsiones del art. 4° inciso g de la Ley 26.842, todo ello dentro de un plazo razonable, a los efectos de rehabilitar plenamente la capacidad de las víctimas para trabajar en relación de dependencia en las condiciones que marca la ley.

127. V.gr.: Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 4, Secretaría Nº 8, causa Nº 3692/13, *Serrano Mamani Efraín y otros s/ infracción ley 26.364*.

Síntesis de contenido: reparación a las víctimas y restitución de sus derechos

- La obligación de reparar surge de las obligaciones asumidas por el Estado en materia de derechos humanos. Según el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar los derechos en ella contenida. Como entendió la Corte IDH, la obligación de garantizar implica, entre otros, el deber de reparar los daños producidos por las violaciones de los derechos humanos.

- El artículo 19 de la Constitución Nacional establece la prohibición de dañar a terceros.

- El Protocolo relativo al Convenio 29 de la OIT determina la obligación de proporcionar a las víctimas el acceso a acciones jurídicas y de reparación que resulten apropiadas y eficaces.

- En el contexto de la investigación penal, la acción civil es poco utilizada. El acceso a la justicia tiene que ser integral, lo que se traduce en no someter a la víctima del delito a la realización de pasos procesales o exigencias que puedan significar una nueva victimización.

- Las diferentes formas que puede adoptar una reparación plena y efectiva contemplan la restitución de derechos, medidas de satisfacción, la indemnización compensatoria y garantías de no repetición.

- Las medidas de decomiso y la restitución de los bienes que resulten del producto del delito tienen una función reparadora.

- Es importante la articulación con la Administración Federal de Ingresos Públicos para garantizar a las víctimas el acceso a sus derechos previsionales.

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

Organización Internacional del Trabajo

MINISTERIO PÚBLICO FISCAL | PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
Av. de Mayo 760 (C1084AAP) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina
+54 11 4338 4300
www.mpf.gob.ar | www.fiscales.gob.ar