

## LEY ANTITRATA DE PERSONAS —SUS DIEZ ERRORES MÁS GRAVES—

Miguel ONTIVEROS ALONSO\*

SUMARIO: I. *Nota preliminar*. II. *Los diez errores más graves de la LAP*.  
III. *Conclusión*.

### I. NOTA PRELIMINAR

El 14 de junio de 2022 se cumplirán 10 años de que fue publicada la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos (en adelante LAP), cuya denominación es tan larga como el listado de errores que se desprende de su contenido. Múltiples veces cuestionada, la última reforma publicada a la LAP es del 19 de enero de 2018. Sus graves inconsistencias, sin embargo, subsisten hasta ahora, agravando a las víctimas —con especial referencia a niñas y mujeres— y dificultando la actividad ministerial y jurisdiccional. Hace ocho años envié al Senado de la República un listado de 50 errores de la ley, que fueron expuestos por destacadas senadoras.<sup>1</sup> Los intereses económicos que rodean a la trata de seres humanos, por desdicha,

---

\* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de Chiapas. Miembro de la Academia Mexicana de Ciencias Penales y director general de *Criminalia* (disponible en: [www.criminalia.com.mx](http://www.criminalia.com.mx)).

<sup>1</sup> Véase <https://www.economista.com.mx/politica/Ley-contra-la-trata-tiene-50-errores-20131014-0096.html>. En armonía con esta referencia, puede verse, también, Ontiveros Alonso, Miguel, “El derecho penal frente a la trata de personas: problemas técnicos y político criminales”, en *Trata de personas*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe), 2011, pp. 69 y 70: “No es acertado, y tampoco ético, justificar la impunidad en el texto de la ley. Sí lo es, por el contrario, asumir la responsabilidad conjunta —legisladores, fiscales y jueces— en el sentido de que no se conoce bien lo que es la trata de persona y algo se debe hacer para remediarlo. Puede parecer exagerado, pero así lo demuestran las sentencias judiciales en materia de explotación humana que excluyen de responsabilidad a explotadores porque *la niña ya no tenía himen o porque es una niña inmoral*”.

impidieron que esas decenas de errores se solventaran. Estoy convencido de que la LAP fue redactada con tantos errores de manera intencional, con la finalidad de que su aplicación fuese casi imposible. Pero también para que, de aplicarse, el resultado fuese la impunidad.

Ahora aprovecho la oportunidad que me brinda el Instituto de Investigaciones Jurídicas, de la mano de Olga Islas y Sergio García Ramírez, quienes han presidido la Academia Mexicana de Ciencias Penales, para enfocar mi atención en los diez errores más graves contenidos en la ley. Cualquier momento es bueno para corregir. Y si ese momento ha llegado debido a los destacados resultados de las Jornadas de Justicia Penal, vale la pena el esfuerzo, pues no tengo duda de que tarde o temprano la LAP será abrogada, para dejar de ser —junto a la antisequestro— la peor ley penal de México.

## II. LOS DIEZ ERRORES MÁS GRAVES DE LA LAP

### 1. *La LAP confunde trata de personas con explotación de la persona humana*

El artículo 1o. de la LAP establece lo siguiente: “La presente Ley es reglamentaria del artículo 73, fracción XXI, párrafo primero, en materia de trata de personas, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y es de orden público e interés social”.

La afirmación reproducida es una verdad a medias. Es cierto que la LAP tipifica el delito de trata de personas, pero eso sucede sólo en una ocasión dentro de las decenas de delitos contemplados en la ley. Esto se debe a que el legislador se extralimitó y no sólo tipificó —a la ligera— el delito de trata de personas, sino también un listado considerable de delitos relativos a la explotación humana. Como es de dominio público, la trata de personas y la explotación ni son lo mismo ni dependen entre sí.

Lo anterior se ha traducido en dos graves errores que, a su vez, generan un complejo desafío para el sistema penal. El *primer* error consiste en haber legislado a escala de una ley general aquello que es de exclusiva competencia de los estados de la unión, pues si el artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM) establece claramente que la Ley General será *en materia de trata de personas*, todo lo que no configure ese delito no debe estar en la LAP. Es decir, es ilegítimo tipificar otras categorías delictivas en la Ley General, por lo que se abre una puerta para que explotadores obtengan, mediante el juicio de amparo, su

libertad, pues, como se verá, diversos apartados —por no decir la mitad de la ley— son inconstitucionales.

Sin agotar el listado, este sería el caso de los delitos de pornografía infantil, turismo sexual, trabajo o servicio forzado, la mendicidad, el matrimonio forzoso y hasta el de esclavitud, pues dichas conductas delictivas no son casos de trata de personas, sino de explotación de la persona humana —por más que algunas organizaciones de activistas consideren, desde una dimensión emotiva, que la trata de personas es la *esclavitud moderna*—.

Lo anterior se tradujo en una especie de *unificación encubierta* de múltiples apartados de los códigos penales estatales, pues además de *unificar* la tipificación del delito de trata de personas, se hizo lo mismo con decenas de delitos que no son trata de personas. Éstos ya no pueden ser reformados por las legislaturas locales, pues ahora son competencia exclusiva del Congreso de la Unión.

El *segundo* error fue unir —en un solo tipo penal— la trata de personas con las once hipótesis de explotación humana, generando una dependencia entre ambas modalidades delictivas, con consecuencias tan penosas como confundir extracción de órganos, una verdadera hipótesis de trata, con el tráfico de órganos (un delito previamente contemplado en la Ley General de Salud [en adelante LGS]).

El complejo desafío para el sistema penal salta a la vista: quienes integran fiscalías y tribunales tienen que descifrar cómo ejercer acción penal —y, en su caso, vincular a proceso y sentenciar— a una persona por la hipótesis de *experimentación biomédica ilícita en seres humanos* o por *explotación laboral* —por ejemplo— cuando no haya dato de prueba alguno que relacione ese hecho con el proceso de reclutamiento de la víctima, es decir, con la trata de personas. Esto es así porque para cualquier profesional resulta evidente que un fenómeno delictivo es la trata de personas —que se traduce en el proceso de reclutamiento o enganche de la víctima con fines de explotación—, y otra cosa muy diferente es la explotación de la persona humana.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Lo deja claro María de la Luz Lima Malvido cuando distingue un fenómeno delictivo de otro, de cara a implementar programas novedosos de capacitación para el personal operativo, en *Programa de especialidades. Trata de personas. Personas desaparecidas*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe), 2015, p. 5. En el mismo sentido, Noriega Sáenz, María Olga y García Huitrón, Alan, *El fenómeno de la trata de personas. Análisis desde las ciencias penales y proyecto de reforma a la ley vigente en la materia*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe), 2016, p. 195: “Históricamente, uno de los mayores desaciertos en torno a la concepción jurídico-penal del fenómeno de la trata de personas ha sido el confundir la conducta con otros tipos penales. En un inicio, la confusión persistió con el tráfico ilícito de

## 2. La LAP contempla seis bienes jurídicos tutelados

El artículo 2o., fracción V, establece lo siguiente: “Establecer mecanismos efectivos para tutelar la vida, la dignidad, la libertad, la integridad de las personas, así como el libre desarrollo de niñas, niños y adolescentes, cuando sean amenazados o lesionados por la comisión de los delitos objeto de esta ley”.

Con un poco de cuidado que se ponga en la lectura completa de la ley, podrá advertirse que este es el único artículo que sostiene qué es lo que la LAP pretende proteger, de tal forma que si lo que se quiere es identificar el objeto jurídico, no hay otro lugar que este artículo. Las complicaciones surgen, sin embargo, cuando el Ministerio Público, obligado a identificar todos y cada uno de los elementos del tipo objetivo de cara a la clasificación jurídica del hecho, se topa con seis supuestos bienes jurídicos objeto de protección de la norma. Así, a diferencia de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (en adelante LFPSTP), que claramente señalaba al *libre desarrollo de la personalidad*<sup>3</sup> como el objeto de protección, el legislador mexicano se extralimitó —aquí está el segundo grave error— y con entusiasmo desbordado afirmó que la LAP “lo debía proteger todo”, salvo el patrimonio y el medio ambiente, por ejemplo.

El legislador tiene la obligación de señalar claramente qué es lo que un tipo penal protege, pues sólo de esa forma puede graduarse debidamente la antijuridicidad material y el injusto penal. Incurrir en excesos como el señalado genera algunos interrogantes que hasta ahora nadie ha podido resolver: ¿si la LAP protege seis bienes jurídicos, debe entonces la autoridad identificar la lesión o puesta en peligro de los seis objetos de protección en cada caso?, ¿si la LAP protege la vida y la libertad, qué pasa entonces con los tipos penales de homicidio y secuestro?, ¿si el tratante mata a su víctima, ya no hay concurso entre trata y homicidio? Si bien es cierto que estas cues-

---

migrantes, que si bien tiene incidencias muy finas con la trata de personas, es un fenómeno social y criminal distinto. Actualmente, la confusión surge con otros tipos penales, como el lenocinio, el sexo servicio y la explotación sexual y/o laboral”.

<sup>3</sup> Como ya lo señalé en otro lugar, en clara referencia a la primera ley antitrata promulgada en México (2007) y hoy —desafortunadamente— abrogada: “Además de observar el problema de la trata de personas desde una perspectiva integral (sanción al sujeto activo y atención al sujeto pasivo), el artículo 1 de la Ley derrumba un mito creado por nuestra legislación y por nuestros operadores jurídicos: el relativo a que el bien jurídico objeto de protección del tipo penal de trata de personas es la moral pública o las buenas costumbres. Esta visión moralista del sistema penal desencadenó en nuestro país una serie de violaciones a los derechos de las víctimas que resulta inaceptable en el Estado constitucional”. Ontiveros Alonso, Miguel, *Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (comentada)*, México, Instituto de Formación Profesional (IFP)-UBIJUS, 2008, p. 14.

ciones debieran motivar una revisión profunda de la LAP, hay algunas más complejas que también se ubican en sede de tipicidad.

Así, por ejemplo, frente a la definición clara de la hoy abrogada LFPSTP en relación con el bien jurídico tutelado —libre desarrollo de la personalidad—, la LAP no sólo incluye seis distintos objetos de protección, sino que falló precisamente ahí donde debió ser más precisa. Esto se desprende de una concepción conservadora y ajena a una perspectiva de derechos humanos, pues al afirmar que entre esos seis objetos de protección se encuentra el *libre desarrollo de niñas, niños y adolescentes*, incurre otra vez en dos errores.

El *primero* de esos errores consiste en señalar —a medias— el bien jurídico. Frente a lo indicado por los instrumentos internacionales, como la Convención de los Derechos del Niño (en adelante CDN), y la literatura en la materia, la LAP se refiere a *libre desarrollo*, omitiendo precisamente el objeto que se protege, esto es, *la personalidad*. Ésta, como he señalado en otro lugar,<sup>4</sup> se configura por dos dimensiones de la persona humana: la física y la espiritual. Esta personalidad es la que se afecta por el tratante o explotador, pues se cosifica a la víctima, lesionando ambas dimensiones de la persona. Con otras palabras: omitir la referencia a *la personalidad* impide dimensionar las injerencias insoportables que, en materia de este delito, se tiene sobre cualquier persona víctima.

He escrito *cualquier persona víctima* con toda intención, toda vez que ahí se sustenta el segundo error de la LAP. Como se desprende del artículo antes reproducido, queda claro que el legislador se equivocó al señalar *el libre desarrollo de niñas, niños y adolescentes*, excluyendo a quienes no se ubiquen en cualquiera de esas categorías. Esto se debe a que el *libre desarrollo de la personalidad* deriva, en su calidad de bien jurídico, de la dignidad humana. Y ésta es inherente a cualquier persona, independiente de su edad. Así, también más allá de los 18 años y a lo largo de toda la vida, los seres humanos tenemos el derecho a desarrollarnos libremente, tal y como queda claro —por citar un ejemplo— en la Ley Fundamental Alemana (en adelante LFA), que le considera un bien jurídico fundamental de todas las personas. Excluir de protección a quienes tienen más de 18 años es un nuevo error de la LAP.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> En mi artículo “Die frei Entfaltung der Persönlichkeit. Ein würdevolles Rechtsgut in einem Rechtsstaat”, en Heinrich *et al.* (coords.), *Strafrecht als Scientia Universalis. Festschrift für Claus Roxin*, Göttingen, Walter de Gruyter, 2011.

<sup>5</sup> A estos errores se suman las múltiples definiciones contempladas en las 11 fracciones del artículo 3o. de la LAP. No sólo carece de sentido que una ley general defina lo que se debe entender por *máxima protección, perspectiva de género o interés superior de la infancia*, por ejemplo, sino que además las definiciones ahí contempladas hace años que quedaron superadas. A éstas se suman otras 17 definiciones del artículo 4o., lo que francamente se traduce en que mantener las definiciones de esta ley resulte un retroceso.

### 3. *El tipo penal de trata de personas es un retroceso*

El artículo 10 de la LAP contempla el delito de trata de personas en los siguientes términos:

Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación se le impondrá de 5 a 15 años de prisión y de un mil a veinte mil días multa, sin perjuicio de las sanciones que correspondan para cada uno de los delitos cometidos, previstos y sancionados en esta Ley y en los códigos penales correspondientes.

Antes de abordar algunos de los graves problemas que generan las once fracciones de este artículo y que no he reproducido aún, vale la pena hacer algunas consideraciones en torno al párrafo transcrito, pues hay algunos problemas generados por la falta de técnica legislativa. Así, es intrascendente que el artículo 10 señale que el delito puede cometerse por acción u omisión, como también resulta ocioso recalcar que dicha acción u omisión debe ser dolosa. Lo que no está de más, sino que está mal, es que se haga referencia al sujeto activo como *una o varias personas*, pues como resulta del dominio público, no es lo mismo —ni merece la misma pena— que el delito sea cometido por una sola persona (autor material), por dos (coautoría) o por tres o más (que podría ser delincuencia organizada). La referencia al número de personas señalada en el tipo da la impresión de que *da igual* cuántos sean, lo que claramente es un despropósito.

Más grave —e inaceptable— resulta equiparar el número de víctimas. Cuando el legislador señala *para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir, o alojar a una o varias personas con fines de explotación*, impide la imputación por concurso de delitos cuando las víctimas sean dos o más mujeres, por ejemplo. Esto es así porque el tipo expresamente *señala a una o varias personas*, generando las bases para sancionar igual al tratante, con independencia del número de personas victimizadas. También hay que dejar muy claro que para configurar el delito de trata de personas no son necesarios *los fines* del sujeto activo, tal y como se describe en la LAP, sino que basta con que aquél tenga *un único fin*, consistente en explotar —en cualquiera de sus formas— a la víctima del delito.

Después está el problema de las once fracciones del artículo 10. Las críticas en este apartado son múltiples, por lo que intentaré desglosarlas de manera ordenada. El primer gran problema es haber unificado trata de personas y explotación, haciendo que el primer delito dependa del segun-

do, en cualquiera de sus hipótesis, cuando históricamente habían sido tipos autónomos. El legislador no entendió que la trata de personas no es explotación e integró el segundo dentro del primero.<sup>6</sup> Pero, además, lo hizo bastante mal, pues cuando el operador jurídico acude a las distintas fracciones del mismo artículo, se encuentra tipos penales repetidos y errores increíbles, como confundir *extracción de órganos*, tejidos o sus componentes (verdadera hipótesis de explotación) con el tráfico de órganos (delito ya contemplado en la LGS, que no configura explotación). Véase, al respecto, la fracción XI del artículo 10: “Tráfico de órganos, tejidos y células de seres humanos vivos, en los términos del artículo 30 de la presente Ley”.

Este tipo de confusiones no sólo generan problemas técnicos e impunidad, sino que también acarrearán decisiones político criminales dignas de un derecho penal antidemocrático, como contemplar —en el mismo artículo 10— una pena de hasta 15 años de prisión por el delito de trata de personas, cuando éste no es un tipo penal de resultado material, pues según se desprende de los tratados internacionales en la materia y de la doctrina más avanzada, la trata de personas se configura con el simple intento de reclutar a la víctima, sin que se requiera la materialización de la explotación humana. Esto queda muy claro cuando la conducta descrita en el primer párrafo del artículo 10 señala: “Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas *para captar...* [énfasis añadido]”, lo que significa que ni siquiera se requiere que el reclutamiento llegue a verificarse. Pero ya por el sólo hecho de intentarlo, el legislador estableció hasta 15 años de prisión.

#### 4. Según la LAP, no habrá prostitución ajena ni explotación sexual de la víctima, si el explotador no se beneficia del delito

Este es uno de los problemas más vergonzantes —no es el único— de la LAP, pues de conformidad con el artículo 13, el sujeto activo puede explotar sexualmente a la víctima, como dice el propio artículo, en la pornografía o

---

<sup>6</sup> “Los textos internacionales distinguen entre esclavitud y *trata* de esclavos. La primera definición de esclavitud y trata de esclavos aparece en el Convenio de Ginebra sobre la represión de la esclavitud del 25 de septiembre de 1926 (enmendado por protocolo del 7 de diciembre de 1953), cuyo artículo 1o. diferencia entre la esclavitud y la trata: la *esclavitud* es «el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos», mientras que la *trata* de esclavos «comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle y en general, todo acto de *comercio o transporte de esclavos*»; García Arán, Mercedes, “Introducción”, en García Arán, Mercedes (coord.), *Trata de personas y explotación sexual*, Granada, Comares, 2006, p. 9.

hasta el turismo sexual. Sin embargo, para que haya delito, el explotador debe beneficiarse de la explotación; de lo contrario, no hay delito y se puede ir a su casa: “...será sancionado con pena de 15 a 30 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa, *al que se beneficie* de la explotación de una o más personas a través de la prostitución, la pornografía, las exhibiciones públicas o privadas de orden sexual, el turismo sexual o cualquier otra actividad sexual remunerada [énfasis añadido]”.

Inicié este artículo advirtiendo que la LAP fue diseñada para que su aplicación fuese casi imposible y para generar impunidad. Este es un buen ejemplo de ello, ¿cómo es posible que al legislador no le importe el daño causado a la víctima —que puede ser una niña, por ejemplo— y deje ese daño impune cuando el explotador no haya obtenido beneficio de su acción explotadora? Con otras palabras: a la víctima se le puede explotar sexualmente, pero si no hay beneficio para el sujeto activo, no hay delito.

Arriba señalé que éste no era el único caso. Véase, por ejemplo, el artículo 15 de la LAP, en el que quedan claros los problemas causados por no haber identificado correctamente el bien jurídico *libre desarrollo de la personalidad*, pues de haberse entendido qué es lo que protege el tipo penal de trata de personas, se comprendería que la distribución de la imagen de la persona explotada lesiona gravemente ese objeto jurídico, derivado de la dignidad humana:

Será sancionado con pena de 5 a 15 años de prisión y de un mil a 30 mil días multa, *al que se beneficie* económicamente de la explotación de una persona mediante el comercio, distribución, exposición, circulación u oferta de libros, revistas, escritos, grabaciones, filmes, fotografías, anuncios impresos, imágenes u objetos, de carácter lascivo o sexual, reales o simulados, sea de manera física, o a través de cualquier medio [énfasis añadido].

Por extraño que parezca, esto se repite —directa y dolosamente— en los casos de explotación de personas menores de edad, de niñas y niños.<sup>7</sup> No es una casualidad que, precisamente en los casos de los grupos de personas en mayor situación de riesgo, la ley aquí comentada introduzca este elemento del tipo, de cara a dificultar la actuación ministerial y dejar libres

---

<sup>7</sup> Para conocer de cerca la gravedad del problema relativo a la explotación sexual de niñas y niños en México, véase el estudio —serio e informado— de Casillas, Rodolfo, *Me acuerdo bien... Testimonios y percepciones de trata de niñas y mujeres en la Ciudad de México*, México, Organización Internacional de las Migraciones (OIM)-Asamblea Legislativa del Distrito Federal-Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2007, p. 64: existen 50,000 niñas explotadas aproximadamente y se calculan otras 50,000 mujeres en la misma situación.



a explotadores. Para tales efectos, véase la redacción del artículo 16 de la LAP en la que queda claro que el legislador desplegó un comportamiento criminal al redactar este ordenamiento:

Se impondrá pena de 15 a 30 años de prisión y de 2 mil a 60 mil días multa, así como el decomiso de los objetos, instrumentos y productos del delito, incluyendo la destrucción de los materiales resultantes, al que procure, promueva, obligue, publicite, gestione, facilite o induzca, por cualquier medio, a una *persona menor de dieciocho años de edad, o que no tenga la capacidad de comprender el significado del hecho, o no tenga capacidad de resistir la conducta*, a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal, con fines sexuales, reales o simulados, con el objeto de producir material a través de video grabarlas, audio grabarlas, fotografiarlas, filmarlos, exhibirlos o describirlos a través de anuncios impresos, sistemas de cómputo, electrónicos o sucedáneos, *y se beneficie económicamente de la explotación de la persona* [énfasis añadido].

De conformidad con la redacción típica, se puede obligar a una niña a realizar actos sexuales o de exhibicionismo corporal con el fin de videografarla o fotografiarla —por ejemplo—, pero si el explotador no se beneficia económicamente de la explotación de la niña, no hay delito. Lo mismo sucede con el tipo penal de *turismo sexual de niñas y niños*, pues de conformidad con el artículo 18 de la LAP, se puede promover, facilitar o gestionar el turismo sexual con niñas o niños de nuestro país, pero para que éste sea sancionado se requiere que el sujeto activo se beneficie económicamente de ello:

Se impondrá pena de 15 a 25 años de prisión y de un mil a 20 mil días multa, al que promueva, publicite, invite, facilite o gestione por cualquier medio a que una o más personas viajen al interior o exterior del territorio nacional con la finalidad de que realicen cualquier tipo de actos sexuales, reales o simulados, con una o varias personas menores de dieciocho años de edad, o con una o varias personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o con una o varias personas que no tiene capacidad para resistirlo, *y se beneficie económicamente de ello* [énfasis añadido].

Estos errores no sólo agravan a la sociedad, sino que generan sospechas fundadas de que las inducidas e inducidos fueron quienes aprobaron esta ley, la peor que haya visto México en las últimas décadas. Es difícil pensar de otra manera cuando, además de lo hasta ahora señalado, se observa el artículo 21 de la LAP, que contempla la —así denominada por la ley— explotación laboral: “Existe explotación laboral cuando una persona obtiene, directa o indirectamente, *beneficio* injustificable, económico o de otra índo-

le, de manera ilícita, mediante el trabajo ajeno, sometiendo a la persona a prácticas que atentan contra su dignidad...”.

Sujetar la integración de cualquiera de los delitos contemplados en la LAP a que, independientemente de la explotación de la persona, el explotador obtenga un beneficio, evidencia que las y los legisladores no entendieron qué era lo que se trataba de proteger con la LAP, pues si se comprendiera que lo que debe salvaguardarse es la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad, entonces el beneficio resulta intrascendente. Este error —quizá el más grave que se puede apreciar en la LAP— se repite cruelmente en el marco de la tipificación de la mendicidad forzosa (artículo 24), delito que afecta específicamente a la infancia:

Sera [*sic*] sancionado con prisión de 4 a 9 años y de 500 a 20 mil días multa, a quien utilice a una persona para realizar actos de mendicidad.

Se entiende por explotación de la mendicidad ajena, *obtener un beneficio* al obligar a una persona a pedir limosna o caridad contra su voluntad, recurriendo a la amenaza o daño grave, un daño grave o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, o el engaño [*énfasis añadido*].

##### 5. *La utilización de niñas y niños en actividades delictivas sólo se sanciona si los delitos son de delincuencia organizada*

A pesar de que —supuestamente— la LAP se enfoca en la protección del *libre desarrollo* de las niñas y los niños, el artículo 25 evidencia que esto es falso. Basta con observar que la explotación de la infancia en actividades delictivas es impune en la mayoría de los delitos de nuestra legislación, pues el artículo 25 de la LAP únicamente sanciona esta modalidad delictiva si los delitos para los cuales son utilizadas las niñas y los niños están contemplados en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (en adelante LFDO). Este error se deriva —como casi todos los señalados hasta hora— de la falta de definición del objeto jurídico, pues si dicho elemento del tipo hubiese estado claro, se entendería que tan explotado —y dañado en su bien jurídico del libre desarrollo de la personalidad— sería el niño utilizado para hacer entregas de cocaína (delincuencia organizada) como el que es utilizado para defraudar o violar (delitos que no contempla la LFDO): “Será sancionado con pena de 10 a 20 años de prisión y de un mil a 20 mil días multa, a quien utilice a personas menores de dieciocho años en cualquiera de las actividades delictivas señaladas en el artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada”.

6. *La extracción de órganos —que no el tráfico de órganos— sólo se sanciona si el explotador obtiene un beneficio. Además, deja impune múltiples hipótesis contraviniendo los estándares internacionales*

La extracción de órganos, verdadera hipótesis de trata de personas, está contemplada en el artículo 30 de la LAP. Esta disposición, sin embargo, es inaplicable porque contraviene lo afirmado por el artículo 10, fracción X, que se refiere al *tráfico* de dichos órganos. Existe, además, un problema adicional que es fuente de impunidad. Me refiero a que el artículo 10, fracción X, indica expresamente que el *tráfico* de órganos,<sup>8</sup> tejidos y células debe ser de *seres humanos vivos*, de tal forma que si la extracción se realiza de una persona que acaba de morir, esa acción no constituye ni trata ni explotación:

Se impondrá pena de 15 a 25 años de prisión, y de 2 mil a 30 mil días multa, a quien realice la extracción, remoción u obtención de un órgano, tejido o células de seres humanos vivos, a cambio de un beneficio o a través de una transacción comercial, sin incluir los procedimientos médicos lícitos para los cuales se ha obtenido el debido consentimiento, en los términos de la Ley General de Salud.

7. *Reincidencia y derecho penal de autor*

Los problemas de la LAP no se restringen al ámbito técnico, sino que se extienden al político criminal. La concepción conservadora y utilitarista de quienes concibieron esta ley salta a la vista cuando se estudia el capítulo II, denominado “Reglas comunes para los delitos previstos en esta Ley”, con especial referencia al artículo 42, que se ocupa —como buena ley orientada por la moral— del incremento de la pena, hasta en una mitad, con motivo de la reincidencia:

---

<sup>8</sup> Como lo advertí, el legislador se confundió, pues el tipo penal de tráfico de órganos está contemplado en la Ley General de Salud:

“Artículo 462. Se impondrán de seis a diecisiete años de prisión y multa por el equivalente de ocho mil a diecisiete mil días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate:

I. Al que ilícitamente obtenga, conserve, utilice, prepare o suministre órganos, tejidos y sus componentes, cadáveres o fetos de seres humanos;

II. Al que comercie o realice actos de simulación jurídica que tengan por objeto la intermediación onerosa de órganos, tejidos, incluyendo la sangre, cadáveres, fetos o restos de seres humanos”.

Las penas previstas en este Título se aumentarán hasta en una mitad cuando:  
[...]

f) Haya sido condenado con anterioridad por el mismo delito, o cualquier otro delito en materia de trata de personas.

En el marco del derecho penal de acto, donde se sanciona a quien comete el delito precisamente por lo que cometió, una disposición como esta resulta inaceptable. Sólo una idea de la pena concebida como retribución, de la mano de un arraigado concepto de derecho penal de autor, puede fundamentar una decisión político criminal de esta naturaleza, pues sancionar a una persona dos veces por el mismo hecho es tan inconstitucional como ajeno al sistema moderno del derecho penal.

Este no es un hecho aislado. Por el contrario, las leyes generales expedidas en los últimos diez años tienen una marcada tendencia retribucionista —la antisecuestro es una buena muestra—, que coincide con su falta de técnica. Ambas acaban por confirmar la huida del legislador hacia un derecho penal simbólico, que no corresponde con el modelo funcional y garantista digno del Estado constitucional.

### 8. *Violación del derecho internacional de los derechos humanos*

México ha firmado diversos instrumentos internacionales relativos a la salvaguarda de los derechos de las personas privadas de libertad. Éstos destacan el deber estatal de proteger la dignidad de toda persona y de generar condiciones para una reincorporación —ordenada— a la sociedad. Y es que en el ámbito internacional se entiende que la pena no tiene fines de inocuización humana, sino de reinserción. La LAP es ajena a cualquier concepción humanista del derecho penal y de sus consecuencias jurídicas. Así, violentando los estándares internacionales, determina que las personas sentenciadas por cualquier delito contemplado en su redacción no tienen derecho a la reinserción social. Sólo así se puede entender el artículo 47: “Los sentenciados por los delitos a que se refiere la presente Ley no tendrán derecho a los beneficios de la libertad preparatoria, sustitución, conmutación de la pena o cualquier otro que implique reducción de la condena”.

Con esta disposición la LAP causa lo mismo que el explotador: cosificar a las personas. Se entiende, entonces, que quienes cometieron este delito son *enemigos* del Estado de derecho y hay que evitar que salgan de prisión. No importará que se esfuercen en trabajar, capacitarse y estudiar de cara a obtener algún beneficio penitenciario para regresar al núcleo familiar. Por

el contrario, tal y como suele hacerse con personas condenadas por terrorismo, se les condena al cumplimiento total de la pena (pena que también sufren sus familias, incluidas hijas e hijos).

### 9. *Explotar a las personas se sanciona con más pena que matarlas*

Acorde con su concepción conservadora y retribucionista, otro de los excesos de la LAP está en el abuso de la pena de prisión, pues si las penas ahí establecidas se comparan con las del Código Penal Federal (en adelante CP), se evidencia el sustento conservador de la ley. Así, por ejemplo, mientras el CP contempla una pena de 12 a 24 años de prisión para el caso del homicidio simple intencional (artículo 307 del CP), y de 30 a 60 años para el homicidio calificado (artículo 320 del CP), la LAP contempla penas de hasta 40 años por casos de explotación, tal y como se observa en los artículos 26, 29 y 35 de la Ley. Es decir, que en cualquiera de estos delitos el órgano jurisdiccional puede imponer una pena que supera por 10 años a la pena mínima por homicidio calificado y triplica la pena mínima por homicidio simple intencional.

Ahora bien, si a cualquiera de los delitos en materia de explotación humana a los que hice referencia en el párrafo anterior, se le aplica la “reincidencia” señalada en el numeral 7 de este escrito, entonces la pena puede aumentar hasta en una mitad. En suma: 40 años de pena + una mitad = 60 años. Esta es la pena máxima por el delito de homicidio calificado y también es la pena máxima por feminicidio contemplado en el CP.

Intitulé el numeral 9 de este trabajo de la siguiente forma: “Explotar a las personas se sanciona con más pena que matarlas”. Si se observan con atención las reglas comunes contempladas en el capítulo II, se confirmará que esto es así. Esto se deriva de lo siguiente: los artículos 26, 29 y 35 de la LAP contemplan penas de hasta 40 años de prisión, pero éstas pueden aumentarse hasta en dos terceras partes, según lo dispone el artículo 43 de la LAP: “La pena se incrementará hasta en dos terceras partes, cuando el responsable del delito realice, además, acciones de dirección o financiamiento a otras personas para que cometan cualquiera de los delitos objeto de esta ley”.

Así, de incrementarse la pena de 40 años de prisión hasta en dos terceras partes (dos terceras partes = 26 años, aproximadamente), entonces la pena será de 66 años de prisión. Esto confirma lo que advertí más arriba:<sup>9</sup> explotar a las personas se sanciona con más pena que matarlas.

---

<sup>9</sup> La LAP no es la excepción a esta escalada punitiva que se verifica en nuestro país. Basta con una rápida mirada a la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia

## 10. *Una ley obsoleta*

A los graves errores técnicos y político criminales evidenciados en los nueve puntos anteriores se suman las disposiciones obsoletas de la ley. Ésta ya no encaja en el sistema jurídico mexicano que poco a poco se permea de la reforma constitucional de 2011, cuyo contenido no alcanzó a la LAP, promulgada unos meses después de aquella reforma a la CPEUM. Lo mismo sucede con los múltiples cambios que han impactado al sistema penal mexicano derivados de la expedición del Código Nacional de Procedimientos Penales (en adelante CNPP), cuyos contenidos —como es de dominio público— no sólo son procesales, sino también sustantivos. Para evidenciar que la LAP es una ley obsoleta, no es necesario realizar un análisis profundo. Basta, por el contrario, observar dos apartados —aunque hay decenas más de ejemplos—: primero, el relativo al *procedimiento para personas jurídicas*, y, el segundo, su concepción de la *perspectiva de género*.

En relación con el primer rubro, el artículo 45<sup>10</sup> de la LAP quedó superado con el modelo de responsabilidad penal empresarial contemplado a partir del artículo 421 del CNPP. A diferencia de lo señalado en la LAP, el CNPP establece un modelo de responsabilidad penal directa de los entes colectivos, mientras que el CP incluye en su catálogo de delitos imputables a las organizaciones, los relativos a la trata de personas. A esto se suma la ausencia —en todo el texto de la LAP— del moderno esquema de salvaguarda de los derechos de las y los trabajadores a escala nacional, mediante un programa de *compliance* antitrata, cuya exigencia se desprende del TMEC (Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá). Como advertí en otro lugar,

Si se observa con atención, resulta que la implementación de un *compliance program* —efectivo y diseñado a la medida de la empresa— puede generar,

---

de Secuestro: el artículo 10 contempla una pena de 50 a 100 años de prisión, mientras que el artículo 11 establece una pena de 80 a 140 años de prisión. Otra cosa es el feminicidio, donde la pena de prisión es —en algunas legislaciones— perpetua.

<sup>10</sup> Como se observa a continuación, la LAP mantiene el viejo esquema de consecuencias jurídicas accesorias para las *personas morales*, mientras que a escala nacional rige el modelo de responsabilidad penal —directa— de las personas jurídicas: “Cuando un miembro o representante de una persona moral cometa algún delito de los previstos en esta Ley, con los medios que para tal objeto la misma persona moral le proporcione, de modo que el delito resulte cometido en su nombre, bajo el amparo o en beneficio de aquella, el Juzgador impondrá en la sentencia, previo el procedimiento correspondiente y con intervención del representante legal, las consecuencias jurídicas *accesorias* correspondientes, con base en la Ley de Extinción de Dominio aplicable, además del decomiso de los fondos y bienes ilícitos producidos por los delitos previstos en esta Ley, sin excepción alguna”.

ciertamente, la salvaguarda de los derechos de las personas vinculadas a la empresa, mientras que el efecto inmediato podría ser la prevención de violaciones a derechos humanos, dentro de los que se ubica la trata de personas y la explotación humana...<sup>11</sup>

La obsolescencia de la LAP, por lo menos en este rubro, no es un tema menor. Y es que por tratarse de un tema vinculado a la delincuencia organizada, la trata de personas es uno de los negocios más redituables a escala internacional. Va de la mano, por decirlo de alguna forma, con el tráfico de armas, el narcotráfico y el lavado de dinero. El problema estriba en que estos fenómenos delictivos se ejecutan mediante empresas —personas jurídicas— que participan activamente en el hecho criminal. Así, por ejemplo, en materia de trata de personas, se observa que una empresa es la que recluta (engañando al ofrecer una plaza laboral al interior de la organización), otra es la que traslada a la víctima (por ejemplo, una línea de autobuses) y una más es la que explota a la víctima (hotel o restaurante bar, por ejemplo). En casos como los señalados, las personas jurídicas colaboran activamente en la trata y explotación de las personas y este fenómeno *le queda grande* a la ley mexicana.

Después está el rubro de la *perspectiva de género*, como segundo eje rector de la obsolescencia de la LAP. Y es que, con optimismo y entusiasmo, quienes concibieron la LAP confundieron la ley con un diccionario, al establecer once definiciones en el artículo 3o. y diecisiete más en el artículo 4o. Esas definiciones —que nada tienen que hacer en una ley, pues para interpretar conceptos están las operadoras y operadores del sistema de justicia penal, quienes se ayudan de instrumentos internacionales, doctrina, jurisprudencia y protocolos— pretenden indicar a quienes trabajamos con el ordenamiento jurídico qué es lo que se debe entender por determinado concepto.

Pretender indicar desde el Poder Legislativo lo que fiscales, juzgadoras y abogados debemos entender por determinados conceptos, parte de una

---

<sup>11</sup> Ontiveros Alonso, Miguel, “Responsabilidad empresarial y *compliance* frente a la trata de personas”, *Revista Penal México*, México, Inacipe, núm. 7, septiembre de 2014-febrero de 2015, p. 100. Con un enfoque operativo de cara a la implementación al interior de la empresa, puede verse: Ontiveros Alonso, Miguel, *Manual básico para la elaboración de un criminal compliance program*, México, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 33 y 34: “Que una organización argumente en su defensa haber implementado, en su interior, una cultura organizacional de respeto al derecho es algo que requiere evidencia que lo sustente. Y esto es algo difícil de acreditar para aquellas organizaciones con una escasa tradición de cumplimiento normativo. De ahí que una de las primeras actividades riesgosas que deberían ser enfrentadas desde esta etapa, es el incumplimiento de las disposiciones relativas al derecho del trabajo que puedan constituir ilícitos laborales o directamente delitos”.

concepción paternalista del derecho. Se piensa que quienes aplican las leyes *no saben lo que es el interés superior de las niñas y los niños*, la *debida diligencia* ni el *código penal*, y por eso hay que definirlo —muy mal— en la ley. Y así, quienes redactaron la LAP se dieron a la tarea de definir principios y conceptos, como *máxima protección*, *prohibición de devolución o expulsión*, *derecho a la reparación del daño*, *laicidad y libertad de religión* y hasta *presunción de minoría de edad*.

Más adelante se nos indica lo que debemos entender por *constitución*, *código procesal*, *código procesal penal*, *procuraduría* o *daño grave*. El listado continúa y no requiere ser reproducido aquí. Sí, por otro lado, hay que advertir el riesgo de insertar definiciones en las leyes penales, pues alguien podría afirmar que por estar en la ley es obligatorio asumir lo que ahí se dice, dejando de lado la aplicación de criterios doctrinales o relativos al derecho internacional de los derechos humanos. Este es precisamente el problema al que me quiero referir aquí, pues el fenómeno de la violencia contra la mujer es de tal nivel en nuestro país, que se debe ser cuidadoso al momento de legislar. Véase, para tales efectos, lo que la LAP dice que debemos entender por perspectiva de género:

Artículo 3...

II. Perspectiva de género: entendida como una visión científica, analítica y política sobre las mujeres y los hombres y las relaciones entre ellos en la sociedad, que permite enfocar y comprender las desigualdades socialmente construidas a fin de establecer políticas y acciones de Estado transversales para disminuir hasta abatir las brechas de desigualdad entre los sexos y garantizar el acceso a la justicia y el ejercicio pleno de sus derechos.

Cada quien es libre de concebir la perspectiva de género como quiera, pero lo que ahí se dice se queda *muy corto* en relación con los estándares internacionales. Tampoco corresponde con las herramientas asumidas por uno de los documentos más sólidos en esta materia. Me refiero al *Protocolo para juzgar con perspectiva de género emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación*<sup>12</sup> —que, según nuestra jurisprudencia, debiera ser aplicado por todos los órganos jurisdiccionales—. De éste se desprenden las grandes directrices para concebir la perspectiva de género, con especial énfasis en la materia penal, y que la LAP omite. Así, por ejemplo, en la LAP nada se dice de la perspectiva de género como método de análisis, como herramienta de deconstrucción y transformación, como guía para generar conocimiento y diseñar conceptos o como método para administrar justicia. Tampoco se señala la vía para

<sup>12</sup> Su redacción estuvo a cargo de la Dirección General de Derecho Humanos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2020.



identificar desequilibrios entre las partes, de su calidad de instrumento para ordenar los datos de prueba, advertir y excluir la aplicación de estereotipos en la investigación del delito y, derivado de ello, aplicar estándares de derechos humanos con un enfoque interseccional.

La perspectiva de género es mucho más de lo que indica la LAP y de lo poco que se ha señalado aquí. Por ello, de cara a la redacción de una nueva ley general en materia de trata de personas, lo mejor que se puede hacer es omitir definiciones de algo tan complejo y dejar a la doctrina y a la jurisprudencia hacer su trabajo. Si el legislador hubiera dedicado el tiempo invertido en las definiciones a cuidar la técnica penal en la Ley, quizá ninguno de los diez errores expuestos en este escrito se habría verificado. Esa hubiera sido una buena noticia para las víctimas del delito.

### III. CONCLUSIÓN

Al inicio de este breve escrito hice referencia a que hace años entregué, a representantes del Poder Legislativo, un documento que evidenciaba 50 errores de la LAP. Meses después, envié al Senado de la República el mismo texto ampliado a 75 errores. No lo he podido recuperar. Sin embargo, creo que todo lo señalado muestra que una reforma a la LAP no es posible, pues son tantos sus problemas que revertir su retroceso mediante una reforma parece inviable. Por el contrario, creo que es tiempo para diseñar una nueva ley general contra la trata de personas de corte humanista, moderna y con perspectiva de género (en serio). Como esta tarea no se ve en el horizonte legislativo actual, estoy convencido de que la redacción de un *Código Penal Modelo para México* —como el que en su momento redactaron Victoria Adato Green, Olga Islas de González Mariscal y Sergio García Ramírez—<sup>13</sup> puede mostrar el camino adecuado para solventar estos errores y generar nuevas condiciones para nuestro sistema de justicia penal. Ahora resta diseñar los pilares de ese proyecto.

---

<sup>13</sup> Adato Green, Victoria *et al.*, *Código Penal y Código de Procedimientos Penales Modelo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.