

LA TRATA HUMANA COMO DELITO Y LA EXPLOTACIÓN SEXUAL INFANTIL

ARTÍCULO

GABRIELA JOSÉ CINTRÓN COLÓN*

Introducción.....	1213
I. Perfil general de la trata humana.....	1214
A. Distinción de trata humana con tráfico ilegal de humanos	1214
B. Modalidades de la trata humana.....	1214
i. Extracción ilícita de órganos.....	1214
ii. Explotación laboral.....	1215
iii. Explotación sexual.....	1216
C. Perfil de las víctimas y tratantes	1216
II. El delito de trata humana	1219
A. Surgimiento del delito de trata humana	1219
B. Elementos del delito: ONU y Puerto Rico.....	1219
C. Conflictos sobre el delito de trata humana del CPPR	1220
i. ¿Qué penaliza el delito?	1220
ii. ¿A quién penaliza el delito?.....	1220
III. Elementos del delito en la jurisdicción federal	1222
A. 18 U.S.C. § 1591: Sex trafficking of children or by force, fraud, or coercion.....	1222
i. In or affecting interstate or foreign commerce	1223
ii. Commercial Sex Act	1225
iii. Coerción	1226
B. 18 U.S.C. § 2421: Transportation Generally.....	1226
Tabla 1. Sex trafficking of children or by force, fraud, or coercion vs. Transportation generally	1227
C. 18 U.S.C. § 2423: Transportation of Minors.....	1229
i. § 2423(a): Transportation with intent to engage in criminal sexual activity	1230
ii. Comparación entre la sección 1591(a) y sección 2423(a)	1231
Tabla 2. Comparación entre las secciones 1591(a) y la 2423(a)	1231
Tabla 3. Aplicabilidad de las secciones 1591(a) y 2423(a) a distintas situaciones de hechos.....	1232
iii. <i>U.S. v. Berríos-Berríos</i>	1233

* La licenciada Gabriela José Cintrón Colón es egresada de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico y labora en la práctica de litigio criminal.

Tabla 4. Distribución de cargos en el caso <i>Berríos-Berríos</i>	1233
D. § 2423(f): Definition. Illicit Sexual Conduct	1236
E. § 2423(b): Travel with intent to engage in illicit sexual conduct	1236
F. § 2423(c) Engaging in illicit sexual conduct in foreign places	1238
Conclusión.....	1240

“La trata humana es una forma moderna de esclavitud, es una violación a los derechos humanos, un crimen contra el estado y la persona al igual que una amenaza a la seguridad humana”.

-Mohamen Mattar¹

INTRODUCCIÓN

EN NUESTRA SOCIEDAD SON INUSUALES LAS CONVERSACIONES SOBRE LA TRATA humana pues ésta es un fenómeno desbordado con invisibilidad y desconocimiento. No obstante, la trata humana “es la fuente de ingresos de mayor crecimiento para el crimen organizado a nivel mundial”.² De manera general, la trata humana consiste en explotación servil, sexual o laboral de personas.³ Es el comercio de seres humanos empleando medios de violencia o intimidación para recibir a cambio algún beneficio. La trata de personas puede darse en un ámbito nacional o internacional y no tiene un molde específico. Puede darse en un sinnúmero de modalidades, lo cual hace difícil su erradicación.

Este artículo tiene como propósito dar a conocer el fenómeno de la trata humana desde la perspectiva del Derecho Penal. Primeramente, se discutirá el aspecto sociológico de la trata, incluyendo las modalidades más comunes y el perfil de las víctimas y sus victimarios. Se discutirá el surgimiento histórico del delito de trata humana, así como su adopción a nivel federal y en Puerto Rico. Si bien es cierto que la trata humana se lleva a cabo para diversos fines de explotación, el enfoque principal de este escrito será el análisis concentrado en la trata sexual de menores de edad. Específicamente, presentaré un análisis sobre cómo está tipificada como delito y cuáles son sus implicaciones en los Estados Unidos y Puerto Rico a nivel federal. Este escrito discutirá aquellas controversias y debilidades principales respecto al delito de la trata humana, según está tipificado en varias jurisdicciones.

¹ Mohamen Mattar, *Prólogo* a CÉSAR A. REY HERNÁNDEZ & LUISA HERNÁNDEZ ÁNGUEIRA, LA TRATA DE PERSONAS EN PUERTO RICO: UN RETO A LA INVISIBILIDAD (2010), http://rickymartinfoundation.org/images/rmf_spanish_final.pdf.

² Trafficking Victims Protection Act of 2000, 22 U.S.C. § 7101(b)(8) (2017) (traducción suplida).

³ *Id.* § 7101(b)(2)-(3).

I. PERFIL GENERAL DE LA TRATA HUMANA

A. Distinción de trata humana con tráfico ilegal de humanos

La palabra tráfico se traduce al inglés como *traffic*, por lo que el lenguaje mismo da a entender que *human trafficking* significa tráfico humano. Sin embargo, en el contexto de la trata humana esto no es así. En este contexto, *human trafficking* significa trata humana, mientras que *human smuggling* es tráfico ilegal de personas.

El tráfico ilegal de personas (o migrantes) o *human smuggling* se distingue principalmente de la trata humana o *human trafficking* en el consentimiento y el propósito de cada uno. Es decir, suele haber consentimiento del migrante para ser traficado ilegalmente. Se trata de un acuerdo para llegar a un país distinto al de origen⁴. La finalidad para el traficante es la recepción de algún pago por facilitar la entrada ilegal. La deuda por el tráfico se salda al llegar al otro lado de la frontera. Por otro lado, la trata humana es involuntaria, persiste una relación forzosa, la víctima da pagos constantes y el propósito es recibir beneficios por la explotación.⁵

B. Modalidades de la trata humana

Las modalidades más comunes de la trata humana son: (1) la extracción ilícita de órganos, (2) la explotación laboral y (3) la explotación sexual.

i. Extracción ilícita de órganos

La extracción ilícita de órganos se define “como la sustracción de un órgano humano sin aplicar los procedimientos médicos legalmente establecidos y sin que medie consentimiento de la víctima, en la mayoría de los casos”.⁶ Son aquellos casos en donde se despoja a la persona de algún órgano, tejido o fluido con el propósito de venderlo ilícitamente.⁷ El término *tráfico ilícito de órganos* suele responder a toda conducta relacionada con esa actividad; es decir, la extracción, compra, venta y transporte de órganos y tejidos.⁸ El tráfico ilícito de órganos puede ocurrir de tres maneras: (1) los traficantes engañan a la víctima para que entregue un órgano; (2) la víctima accede a vender un órgano pero es engañada, pues no recibe remuneración alguna, y (3) la víctima es una persona vulnerable que recibe

⁴ Véase Mairís Cassagnol Cornier, *Trata Humana: Comparación del Art. 160 del Código Penal de Puerto Rico con la legislación federal, discusión de casos y otros apuntes*, 54 REV. D.P. 271, 280-83 (2015).

⁵ *Id.*

⁶ OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, MANUAL SOBRE LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS 13 (2009), https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/AUTO_APRENDIZAJE.pdf.

⁷ *Id.* en la pág. 36.

⁸ *Id.* en las págs. 36-37.

tratamiento para una enfermedad —la cual puede o no existir en realidad— y se remueven sus órganos sin su conocimiento.⁹

ii. Explotación laboral

Por lo general, la explotación laboral en el contexto de la trata humana se refiere al ofrecimiento de mejores oportunidades de vida en otros países o regiones al suscribir supuestos contratos de trabajo. Sin embargo, “esas condiciones no son reales y las personas tratadas son sometidas a condiciones laborales inhumanas de explotación bajo coacción o amenazas de ser denunciadas por encontrarse normalmente indocumentadas”.¹⁰ La explotación laboral suele utilizarse como concepto sombrilla cuando se trata de esclavitud y servidumbre por deuda (en inglés, *peonage*).¹¹ Comúnmente, la servidumbre por deuda ocurre en casos de tráfico ilegal de personas,¹² aunque también puede surgir en otras circunstancias y no todos los casos de tráfico ilegal se convierten en servidumbre por deuda.¹³ Un caso de tráfico ilegal de personas se convierte en trata por servidumbre cuando, por ejemplo, al momento de llegar al destino pautado, el traficante retiene al migrante bajo el pretexto de que hay una alegada deuda por el viaje y que éste debe pagarla trabajando para el traficante, o de lo contrario, le hará daño a su familia o lo deportarán.¹⁴ De manera similar, ocurre cuando se trata de un caso de migrantes que entran legalmente a un país. La distinción está en que, en este caso, el tratante suele reclutar a un extranjero mediante ofertas de trabajo ideales que resultan ser falsas una vez llega al país. El tratante mantiene el control de la persona obligándolo a vivir con él, quitándole su pasaporte y obligándolo a trabajar —en ocasiones para el tratante mismo— para pagar supuestas deudas por los trámites de migración y transporte.¹⁵

⁹ *La Trata Humana*, RICKY MARTIN FOUNDATION, <http://rickymartinfoundation.org/es/human-trafficking-2/> (última visita 16 de mayo de 2019).

¹⁰ MANUAL SOBRE INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS, *supra* nota 6, en la pág. 36.

¹¹ *Id.* en la pág. 37. Véase el delito codificado en 18 U.S.C. § 1581 (2017).

¹² Véase Cassagnol Cornier, *supra* nota 4, en las págs. 280-81.

¹³ Un ejemplo de un caso de tráfico que no se convierte en servidumbre es cuando el traficante lleva al migrante hasta su destino final y lo deja ir libremente como acordado, pues no le reclama deuda por el viaje, sino que el migrante saldó su pago y así lo reconoce el traficante.

¹⁴ REY HERNÁNDEZ & HERNÁNDEZ ANGUEIRA, *supra* nota 1, en la pág. 4.

¹⁵ Véase *Yushuvayev v. U.S.*, 532 F.Supp. 2d 455 (E.D.N.Y. 2008) (Kyongja Kang, copropietaria con su esposo de un bar en Nueva York, viajó a Corea del Sur para reclutar mujeres jóvenes para trabajar en su negocio. Kang les prometió a las jóvenes que se ganarían \$40 al día. Sin embargo, al llegar al aeropuerto de NY, el esposo las obligó a entregarle sus pasaportes y sus pasajes de regreso; las llevó a su residencia y las obligó a vivir allí. Las jóvenes cobraban \$30 diarios, trabajando 6 días a la semana. Además, la pareja les informó que debían \$20,000 por gastos de viaje. Para poder pagar sus alegadas deudas, las jóvenes entregaban todo lo que habían “ganado” con el trabajo en el bar. Las jóvenes también fueron sometidas a patrones de abusos físico, verbal, emocional y sexual por sus tratantes).

iii. Explotación sexual

De modo general, se puede subdividir la explotación sexual en prostitución ajena, pornografía o turismo sexual.¹⁶ La explotación sexual suele ser de naturaleza comercial. Si bien la prostitución puede definirse como la actividad de “mant[ener] relaciones sexuales con otras personas a cambio de dinero”,¹⁷ la prostitución ajena trata sobre forzar a otra persona a prostituirse para obtener algún beneficio propio.¹⁸ La conducta que se denomina turismo sexual ocurre cuando una persona visita un país extranjero con la intención de realizar algún acto sexual ilícito, o estando allá, decide sostener actividad sexual ilícita.¹⁹ Más adelante se discutirá con más profundidad lo que constituye la trata sexual, sus modalidades, las penas de delito y lo que ello conlleva.

C. Perfil de las víctimas y tratantes

El término *víctima* hace referencia a la persona que fue o está siendo explotada, mientras que el *tratante* es aquella persona que ejerce la trata humana. No existe “un perfil único [y] típico de la víctima” de trata humana,²⁰ sin embargo, se puede delimitar varias características que las víctimas tienen en común. Según la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, “para escoger a las víctimas, [los tratantes] no . . . tiene[n] en cuenta el sexo, la edad ni el origen de las personas”.²¹ El elemento más común entre las víctimas de trata es la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran. Es ésta la cualidad más buscada por tratantes para acercarse a sus víctimas y ejercer control sobre ellas.²²

Según un estudio publicado en el 2018, casi la mitad de las víctimas de trata humana son mujeres, el 23% son niñas, 21% son hombres y 7% son niños.²³ Los tratantes suelen elegir principalmente mujeres y niñas sumergidas en comunidades pobres, con baja escolaridad, desempleadas y oriundas de países con

¹⁶ MANUAL SOBRE INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS, *supra* nota 6, en las págs. 35-36.

¹⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA 1799 (23ra. ed. 2014).

¹⁸ 18 U.S.C. § 1591 (2017).

¹⁹ MANUAL SOBRE INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS, *supra* nota 6, en la pág. 36. Véase 18 U.S.C. § 2423 (b) y (c).

²⁰ OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, LA TRATA DE PERSONAS: COMPRAVENTA DE SERES HUMANOS 2 (2012), https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/TOC12_fs_humantrafficking_ES_HIR_ES.pdf. Según el informe, la pluralidad de modalidades de la trata humana hace imposible categorizar un perfil definitivo de las víctimas.

²¹ *Id.*

²² MANUAL SOBRE INVESTIGACIÓN DEL DELITO DE TRATA DE PERSONAS, *supra* nota 6, en la pág. 17.

²³ OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, GLOBAL REPORT ON TRAFFICKING IN PERSONS 25 (2018), https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/glotip/2018/GLOTiP_2018_BOOK_web_small.pdf.

pocas oportunidades de desarrollo económico.²⁴ Más que todo, “[l]a pobreza . . . constituye una razón estructural para la trata y el tráfico”.²⁵ Los tratantes compran niñas y niños de familias pobres para venderlos a la explotación.²⁶ Asimismo, los doctores César Rey y Luisa Hernández exponen que “la inequidad social y la ausencia de valores facilitan a los menores a ser presas vulnerables para los predadores sexuales”.²⁷ El estatus social de mujeres en muchos países del mundo ha contribuido al crecimiento veloz de la industria de la trata, pues ello provoca inseguridades que hacen que estas mujeres se posicionen en situaciones de vulnerabilidad que las hacen presa fácil para los tratantes.²⁸

El *modus operandi* de los tratantes suele ser similar, si no el mismo: “atraen a mujeres y niñas a sus redes [ofreciéndoles] falsas promesas de buenas condiciones de empleo, con relativamente buena remuneración, trabajando como niñeras, empleadas domésticas, bailarinas, . . . meseras, . . . o modelos”.²⁹ Los tratantes transportan a las víctimas lejos de sus comunidades, usualmente a países con otro idioma, cultura y leyes a las que no están acostumbradas.³⁰ Suelen someter a las víctimas a patrones de abuso, amenaza y restricción de libertad, provocando que éstas teman ser deportadas o procesadas criminalmente y se vean imposibilitadas de reportar a sus tratantes.³¹ Es una práctica común pues ello provoca que las víctimas sean aún más vulnerables y sea más fácil ejercer control sobre ellas.

Aunque la mayoría de los tratantes que se investigan, capturan y procesan criminalmente son hombres, la cantidad de mujeres tratantes es alarmante. Estudios realizados por la ONU revelaron que, de las personas acusadas de cometer trata humana, el 65% son hombres y el 35% son mujeres. También han descubierto que el 62% de personas convictas por delitos de trata humana son hombres y el 38% son mujeres.³² Mientras que, de las personas acusadas de incurrir en trata humana, el 65% son hombres y el 35% son mujeres.³³

²⁴ 22 U.S.C. § 7101(b)(4) (2017).

²⁵ LUISA HERNÁNDEZ ANGUEIRA & CESAR REY HERNÁNDEZ, *VIOLENCIA: GÉNERO Y TRATA* 33 (Vanessa Droz eds., 1ra ed. 2017).

²⁶ 22 U.S.C. § 7101(b)(4).

²⁷ REY HERNÁNDEZ & HERNÁNDEZ ANGUEIRA, *supra* nota 1, en la pág. 13.

²⁸ 22 U.S.C. § 7101(b)(2); *¿Qué es la trata de personas?*, COMISIÓN UNIDOS VS TRATA, <http://comisionunidos.org/que-es-la-trata-de-personas-2> (última visita 16 de mayo de 2019).

²⁹ 22 U.S.C. § 7101(b)(4) (traducción suplida); véase además REY HERNÁNDEZ & HERNÁNDEZ ANGUEIRA, *supra* nota 1, en la pág. 9.

³⁰ 22 U.S.C. § 7101(b)(20).

³¹ *Id.*; véase además REY HERNÁNDEZ & HERNÁNDEZ ANGUEIRA, *supra* nota 1, en la pág. 8.

³² GLOBAL REPORT ON TRAFFICKING IN PERSONS, *supra* nota 23, en la pág. 36.

³³ *Id.* en la pág. 35.

Entre las técnicas más utilizadas, los tratantes recurren al engaño y la coacción para ganar la confianza de sus potenciales víctimas.³⁴ Por ello, quienes suelen reclutar a las víctimas son personas de la misma nacionalidad que ellas.³⁵ Asimismo, los niños que escapan de sus hogares (conocidos en inglés como *runaways*), se convierten en presa fácil para depredadores por su extrema vulnerabilidad y dependencia. Muchas veces, estas víctimas caen en manos de extraños que se aprovechan de su delicada situación de vulnerabilidad para explotarlos sexualmente.³⁶ Aunque los tratantes suelen ser desconocidos para las víctimas, el caso específico de la explotación sexual de menores puede ser distinto. “En algunos casos, el explotador suele ser un miembro de la familia o [de] la familia de crianza que dirige un hogar sustituto. Asimismo, pueden ser vecinos, sobre todo cuando se incluye la prostitución y otros servicios sexuales”.³⁷ En estos casos, los niños están sometidos al mandato y poder de sus padres, por lo que los coloca en una posición aún más desventajada. En Puerto Rico, la trata de menores se da, por ejemplo, cuando los padres o familiares son quienes obligan a los niños a sostener relaciones sexuales a cambio de algún beneficio económico.³⁸ Hágase notar que esta explotación abarca toda actividad de índole sexual.³⁹ Los doctores César Rey y Luisa Hernández exponen: “[I]a realidad sociológica en este tipo de realidad es que predomina el silencio ante una situación de explotación, en la que rige el miedo a la represión”.⁴⁰

34 OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, THE GLOBALIZATION OF CRIME A TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME THREAT ASSESSMENT 39-40 (2010), https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/tocta/TOCTA_Report_2010_low_res.pdf.

35 *Id.* en la pág. 40.

36 Tal fue el caso de una menor de 16 años, identificada como SW, quien escapó de su hogar sustituto. Durante las dos semanas siguientes, SW pernoctó en casa de amigos y conocidos. Un amigo le presentó a Anthony Willoughby, un hombre de 34 años quien se dedicaba a la venta de drogas y a la prostitución ajena como un proxeneta a tiempo parcial (en inglés, un *pimp*). El hombre le sugirió a la menor que viviera en su hogar. Una vez SW se mudó con Willoughby, fue completamente dependiente de él, pues había huido de su hogar con solo una cartera, no tenía licencia de conducir ni dinero. Willoughby comenzó a tener relaciones sexuales a diario con SW. Eventualmente, Willoughby obligó a la menor a prostituirse y a entregarle las ganancias. *United States v. Willoughby*, 742 F.3d 229 (6th Cir. 2014).

37 REY HERNÁNDEZ & HERNÁNDEZ ANGUEIRA, *supra* nota 1, en la pág. 1.

38 *Id.* en la pág. 9.

39 *Id.* en la pág. 14 (narrando que un señor no sostenía relaciones sexuales con menores, sino que les mostraba pornografía para observarlos teniendo relaciones sexuales entre ellos “y luego les daba incentivos materiales”).

40 *Id.* en la pág. 11.

II. EL DELITO DE TRATA HUMANA

A. Surgimiento del delito de trata humana

La Organización de las Naciones Unidas (en adelante, “ONU”) adoptó en el 2000 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* (en adelante, “Protocolo de Palermo”).⁴¹ Asimismo, el Gobierno Federal de los Estados Unidos aprobó el 23 de diciembre de 2008 el *Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000*, que incorporó y reautorizó el *Trafficking Victims Protection Act of 2000* (en adelante, “TVPA”).⁴² Ello con el propósito de combatir la trata de personas de manera que se penalice a los tratantes y se protejan a las víctimas.⁴³ En unión a los esfuerzos de la ONU y el gobierno federal, la Asamblea Legislativa de Puerto Rico tipificó el delito de trata humana en el Código Penal de Puerto Rico de 2012 (en adelante, “CPPR”), en su artículo 160.⁴⁴

B. Elementos del delito: ONU y Puerto Rico

El Protocolo de Palermo define la trata de personas como:

[L]a captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, 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 la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.⁴⁵

Por su parte, el artículo 160 del CPPR tipifica, en parte, que incurre en el delito de Trata Humana,

Toda persona que mediante la captación, el transporte, el traslado, la acogida o recepción de personas y que recurriendo al uso de la fuerza, amenaza, coacción, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder, u otras situaciones de vulnerabilidad, ofrezca o reciba la concesión o recepción de pagos o beneficios con el fin de

⁴¹ Res. A.G. 55/25, 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, (15 de noviembre de 2000).

⁴² 22 U.S.C. §§ 7101-7114 (2017).

⁴³ *Id.* § 7101 (a).

⁴⁴ CÓD. PEN. PR, art. 160, 33 LPRA § 5226 (2010 & Supl. 2018). En el 2014, se enmendó el referido artículo para aumentar la pena que acarrea este delito grave. Véase también DORA NEVARES MUÑIZ, CÓDIGO PENAL DE PUERTO RICO 257-58 (2015).

⁴⁵ Res. A.G. 55/25, *supra* nota 41, en la pág 44.

obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra para que ésta ejerza la mendicidad, cualquier clase de explotación sexual, pornografía, trabajo o servicio forzado, servidumbre por deudas, matrimonio servil, adopción irregular, esclavitud o sus prácticas análogas, la servidumbre o extracción de órganos⁴⁶

C. Conflictos sobre el delito de trata humana del CPPR

i. ¿Qué penaliza el delito?

De primera instancia, pareciera que el artículo 160 es una copia del delito del Protocolo de Palermo. Sin embargo, tras un cuidadoso examen queda claro que ambos delitos no penalizan lo mismo. Por ejemplo, el Protocolo de Palermo establece que “concesión o recepción de pagos o beneficios”, es *una de las conductas prohibidas* y puede o no llevarse a cabo, y, aún así, incurrirse en responsabilidad penal.⁴⁷ Por su parte, el CPPR incluye como un *elemento esencial del delito* el que se ofrezca o reciba la concesión o recepción de pagos o beneficios.⁴⁸ Ello provoca que ese intercambio de algo de valor sea una conducta obligatoria para incurrir en el delito, tal como lo es en algunos delitos de trata humana de EE. UU.

Esto pudiera sugerir que la legislatura quería asimilar el artículo 160 con delitos federales de trata humana, y con el Protocolo de Palermo.⁴⁹ Podemos entonces concluir que el delito del CPPR es, en esencia, una mezcla del delito de la ONU y del de EE. UU., pues el artículo 160 fusionó elementos de ambos delitos. Cabe entonces la posibilidad, de que, persiguiendo una gran ambición, la legislatura haya intentado *crear* un delito perfecto. Sin embargo, el resultado ha provocado tal confusión que cabe preguntar si la fusión de elementos constituye el mayor defecto del delito y es la razón por la cual aún no se ha procesado caso alguno a nivel estatal. En atención a esto último, este artículo pretende principalmente exponer y analizar cómo se tipifica el delito de trata humana a nivel federal, lo cual es de aplicación a Puerto Rico.

ii. ¿A quién penaliza el delito?

Resulta confusa la redacción del artículo 160 del CPPR respecto a quién realmente penaliza el delito. En primera instancia y sin una lectura cuidadosa, pudiera interpretarse que el artículo 160 penaliza al suplidor o proxeneta (conocido en inglés como *pimp*), pues pudiera entenderse que es este quien realiza la conducta de transportar a una persona, recurriendo al uso de fuerza, violencia

⁴⁶ 33 LPRR § 5226.

⁴⁷ A.G. Res. 55/25, *supra* nota 41.

⁴⁸ 33 LPRR § 5226.

⁴⁹ Más adelante se discutirán y analizarán varios delitos de EE. UU. que tipifican la trata humana como delito en diversas circunstancias.

o coacción, con el fin de explotarla.⁵⁰ Sin embargo, analizando su contenido con detenimiento, cabe hacer notar que el texto es ambiguo y confuso comenzando en el segundo elemento: el modo.⁵¹ El uso de la y en el texto parece indicar que es un requisito que quien transporte a la víctima también tiene que haber sido la misma persona quien recurrió al uso de fuerza, amenaza o coacción, para cometer el delito.⁵² El elemento que le sigue provoca que también sea esa persona quien transportó recurriendo al uso de fuerza, quien ofrezca o reciba beneficio alguno.⁵³ A esos efectos, “no cometería el delito quien se beneficie del sometimiento de la víctima a los tipos de explotación allí mencionados si a la vez no fue quien transportó . . . a la persona víctima”.⁵⁴

Por su parte, el enunciado “obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra para que ésta ejerza [algún tipo de explotación]”, parece sugerir que penaliza al consumidor de la trata (conocido también como el *john*).⁵⁵ Es decir, pudiera tratarse entonces de que, esa parte del delito penaliza a quien solicita la explotación, pues da a entender que es otra persona quien tiene el control sobre la víctima. Sin embargo, ello resulta contradictorio con el primer elemento. Aquel requiere que, para cometer el delito, el acusado sea quien transportó o mantuvo a la futura víctima. Por lo tanto, la manera que está redactado el artículo 160, exige que para que una persona cometa este delito, debe tratarse de: una misma persona quien transportó a otra, recurrió al uso de fuerza, violencia o coacción, y ofreció o recibió beneficios, con el fin de obtener el consentimiento de una persona con autoridad sobre otra para que ejerza algún tipo de explotación.⁵⁶

Entiendo que la Legislatura intentó penalizar a todos los posibles autores en la cadena de eventos que dan paso a la trata humana. En ese sentido, intentó imitar el estatuto federal 18 U.S.C. § 1591.⁵⁷ Bajo esa definición de trata, se penaliza a todos los participantes: los *johns*, los *pimps*, los terceros facilitadores, quien solicitó el

⁵⁰ Transportar en este contexto incluye también las otras conductas prohibidas por el estatuto. Entiéndase, captar, trasladar, acoger o recibir.

⁵¹ CÓD. PEN. PR, art. 160, 33 LPRA § 5226 (2010 & Supl. 2018) (“[Y] que recurriendo al uso de la fuerza, amenaza, coacción, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder, u otras situaciones de vulnerabilidad . . .”).

⁵² *Id.* Según el artículo 160 del CPPR:

Toda persona que mediante . . . el transporte . . . y que recurriendo al uso de fuerza, amenaza, coacción, secuestro, fraude, engaño . . . reciba la concesión o recepción de pagos o beneficios . . . con el fin de obtener consentimiento de una persona . . . para que ésta ejerza . . . cualquier clase de explotación . . .

Id.

⁵³ *Id.* (“[O]frezca o reciba la concesión o recepción de pagos o beneficios . . .”).

⁵⁴ Cassagnol Cornier, *supra* nota 4, en la pág. 303.

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ *Id.*

⁵⁷ 18 U.S.C. § 1591 (2017).

tráfico, quien transportó, quien se benefició financieramente, cualquier persona involucrada en cualquier conducta que facilitó la realización de la trata. Sin embargo, al analizar el artículo 160 por partes, separando sus elementos y analizándolos particularmente, el lector puede notar que unos elementos penalizan al actor de un evento y otros penalizan a otro actor de otro evento. Por tratar de penalizar a todos, el artículo 160 no penaliza a ninguno.

III. ELEMENTOS DEL DELITO EN LA JURISDICCIÓN FEDERAL

A diferencia de la ONU y de Puerto Rico, el gobierno estadounidense dividió en varias secciones el delito de trata humana con el propósito de distinguir sus distintas modalidades. Antes de adoptar el TVPA, el gobierno federal había tipificado como delito varias conductas propias de la trata humana, aunque no se especificara como tal de manera explícita. No obstante, el *Victims of Trafficking and Violence Protection Act of 2000* tipificó modalidades adicionales al delito.⁵⁸ Actualmente, el capítulo 77 del título 18 del *United States Code* (en adelante, “U.S.C.”) comprende los delitos sobre servidumbre por deuda, esclavitud y tráfico de personas.⁵⁹ Es de importancia para este artículo el delito “*sex trafficking of children or by force, fraud, or coercion*”, comprendido en la sección 1591.⁶⁰ La redacción de esta es de carácter complejo y requiere de un análisis pausado para comprender su contenido a cabalidad.

A. 18 U.S.C. § 1591: *Sex trafficking of children or by force, fraud, or coercion*

Para facilitar la comprensión de la conducta prohibida por el estatuto, conviene examinar individualmente los elementos del delito. Cometerá el delito tipificado bajo la sección 1591:

Toda persona que con conocimiento—

(1) en o afectando el comercio interestatal o foráneo, o dentro de la jurisdicción marítima especial o territorial de los Estados Unidos, reclute, atraiga, esconde, transporte, provea, reciba, promocióne, mantiene, patrocina o solicite por cualquier medio a una persona; o

(2) se beneficie económicamente o al recibir cualquier cosa de valor por haber sido partícipe de alguna empresa, participando en uno de los actos prohibidos en el párrafo (1),

⁵⁸ Véase 18 U.S.C §§ 1589- 1597. Las secciones 1589 sobre *Forced labor* y 1590 sobre *Trafficking with respect to peonage, slavery, involuntary servitude, or forced labor* son de gran importancia para la problemática de la trata humana. Si bien es cierto que la sección 1589 por sí sola no define una conducta propia de trata humana, de ésta depende que la conducta tipificada en la sección 1590 sea trata humana. Además de haberse establecido explícitamente en el TVPA, los elementos del delito tipificado en la sección 1590 son todos aquellos propios de trata humana.

⁵⁹ 18 U.S.C. §§ 1581-1597 (2017).

⁶⁰ 18 U.S.C. § 1591.

conociendo, o . . . en claro menosprecio del hecho de, que [se empleará] fuerza, amenaza de fuerza, fraude [o] coacción . . . para obligar a una persona a participar de un acto sexual comercial, o que la persona no ha cumplido sus 18 años y será obligada a participar de un acto sexual comercial . . .⁶¹

En una acusación por violación a la sección 1591(a)(1), “el [g]obierno no tiene que probar que el acusado sabía, o que actuó en claro menosprecio de que la víctima era menor de 18 años”, si prueba que el acusado tuvo oportunidad razonable de observarla.⁶² De otro modo, se puede hallar culpable a un acusado quien ignora, en claro menosprecio, la edad de una víctima, aún si no tuvo la oportunidad razonable de observarla.⁶³ Entre los factores que pudieran provocar que cualquier persona pueda razonablemente dudar que la víctima tenga dieciocho años, aparte de la apariencia física de la víctima o su comportamiento, es la información proveniente de la víctima o que se pueda conocer de la víctima, como algún tipo de documento o falta de documentos, su nivel de escolaridad o las actividades que realiza o le interesan.⁶⁴

Para hallar a una persona culpable de una violación al 18 U.S.C. § 1591(a)(1), debe probarse más allá de toda duda razonable cada uno de los elementos del delito. En particular, se requiere que se pruebe (1) que los actos del acusado fueron en o afectaron el comercio interestatal o foráneo y (2) que se llevó a cabo (o se pretendía llevar a cabo) un acto sexual comercial.⁶⁵

i. In or affecting interstate or foreign commerce

Quizás la interrogante más controversial respecto a este delito es: ¿qué conducta debe ocurrir para que se cumpla con el elemento de *in or affecting interstate or foreign commerce*? Pudiera interpretarse que ese elemento requiere que se transporte a una persona de una jurisdicción, estado o país, a otro. Sin embargo, lo distintivo de este elemento es que no requiere movimiento de una jurisdicción a otra, según se interpreta la frase *or affecting interstate or foreign commerce*. Por lo tanto, cualquier acto que solo afecte el comercio interestatal o foráneo, también cumple con lo requerido en este elemento. Este elemento se

⁶¹ *Id.* § 1591(a) (traducción suplida).

⁶² *Id.* § 1591(c) (traducción suplida). Cabe señalar que este estándar aplica sólo a casos que ocurran en y luego del 29 de mayo de 2015. Para casos que ocurran antes de esa fecha, la fiscalía no podrá probar el *mens rea* sobre la edad del menor mostrando que el acusado tuvo oportunidad razonable de observarla. Véase Hilary Axam & Jennifer Toritto Leonardo, *Human Trafficking: The Fundamentals*, 65 U.S. ATTORNEYS' BULLETIN 3, 7-9 (Noviembre 2017).

⁶³ *United States v. Phea*, 755 F.3d 255, 261 (5th Cir. 2014).

⁶⁴ *Id.* en la pág. 260 (Sugiriendo que el hecho de que una víctima no haya tenido una identificación válida, necesaria para abordar un avión, es un hecho que debería considerar un Jurado en cuanto al conocimiento sobre la edad de la víctima, aunque por sí solo no es suficiente para sostener una imputación de este delito en su modalidad de víctima de menor de dieciocho años).

⁶⁵ 18 U.S.C. § 1591(a)(1).

prueba con lo que se intercambi6, con lo que se utiliz6 para que surgiera el acto sexual comercial.⁶⁶

Las cortes federales del Quinto Circuito instruyen que, para determinar si una conducta fue *en o afectando* el comercio interestatal o for6neo, debe considerarse: (a) “si el acusado utiliz6 medios o facilidades *en* el comercio interestatal . . . o [(b)] si su conducta *afect6* sustancialmente el comercio interestatal . . .”.⁶⁷ Para determinar lo primero, puede haberse utilizado “tel6fonos, internet u hoteles que hospedan viajeros interestatales”.⁶⁸ Para determinar lo segundo, puede tratarse de “compras de art6culos que se han transportado a trav6s del comercio interestatal”.⁶⁹

En *United States v. Evans*, se acus6 a un hombre por violaciones a la secci6n 1591(a)(1).⁷⁰ Una adolescente de catorce a6os, identificada como Jane, trabajaba para Evans como prostituta en Miami. Evans coordinaba citas con diversos clientes y le entreg6 un tel6fono celular a la menor para que esta hiciera los arreglos espec6ficos con sus clientes cuando ellos la llamaran. Evans le supl6a condones marca *Lifestyle* a Jane, los cuales son manufacturados en el extranjero.⁷¹ Adem6s, al regresar de sus citas, Jane ten6a que entregarle el dinero ganado a Evans. Luego de ser hallado culpable, Evans impugn6 su condena alegando que la secci6n 1591(a)(1) en su aplicaci6n es inconstitucional, pues sus acciones no satisfacen el elemento de comercio interestatal del delito. La Corte del Und6cimo Circuito recalc6 que el Congreso entendi6 que el tr6fico de personas tiene un impacto en el comercio interestatal y for6neo. Por ello, se tipific6 esa conducta como un delito federal. Espec6ficamente, resolvi6 que al Evans utilizar hoteles en los cuales se hospedan extranjeros y proveerle condones manufacturados en el extranjero a Jane, su conducta afect6 sustancialmente el comercio interestatal.⁷²

De manera similar resolvi6 la corte del Sexto Circuito en *Willoughby*, sobre una menor de dieciseis a6os que viv6a con su *pimp*.⁷³ El acusado tambi6n impugn6 su condena, alegando que el gobierno carec6a de prueba alguna de que el delito ocurri6 en o afect6 el comercio interestatal o for6neo.⁷⁴ La corte resolvi6 en su contra. Determin6 que el gobierno prob6 el elemento mostrando evidencia de que

⁶⁶ 18 U.S.C. § 1591(a)(1).

⁶⁷ Pattern Crim. Jury Instr. 5th Cir. 2.68 (2015), <http://www.lb5.uscourts.gov/juryinstructions/fifth/crim2015.pdf>.

⁶⁸ *Id.*

⁶⁹ *Id.*

⁷⁰ *United States v. Evans*, 476 F.3d 1176 (11th Cir. 2007).

⁷¹ Los condones marca *Lifestyle* se manufacturan en el extranjero y el puerto de importaci6n es en Georgia. Luego se distribu6an alrededor de los EE. UU.

⁷² *Id.* en la p6g. 1180; *v6ase tambi6n United States v. Pipkins*, 378 F.3d 1281, 1295 (11th Cir. 2004) (estableciendo que usar carreteras interestatales, tel6fonos, celulares y b6peres se puede considerar como *usar instrumentos en el comercio interestatal*).

⁷³ *United States v. Willoughby*, 742 F.3d 229 (6th Cir. 2014).

⁷⁴ *Id.* en la p6g. 240 (traducci6n suplida).

Willoughby compró condones, ropa y un celular para que SW los utilizara para prostituirse.⁷⁵ Tanto los condones como la ropa fueron manufacturados fuera del estado. Además, el teléfono celular fue manufacturado en China. Debido a que todos los productos que Willoughby compró para usarse mientras se cometía la explotación sexual fueron manufacturados fuera del estado donde ocurrieron los hechos, se cumplió con el elemento del comercio interestatal o foráneo de la sección 1591 (a)(1).

Tanto en el caso de *Evans* como *Willoughby*, las cortes expresaron que el Congreso tiene la autoridad para regular el comercio interestatal y sus instrumentalidades.⁷⁶ La norma prevaleciente es que la compra de cualquier artículo, que haya sido manufacturado o distribuido en el comercio interestatal o foráneo, para utilizarse en la comisión de este delito satisface el elemento de comercio interestatal o foráneo.⁷⁷ Las Cortes han determinado, además, que los teléfonos celulares específicamente, son instrumentalidades propias del comercio interestatal. Por lo tanto, el utilizar esta herramienta para cometer el delito de explotación sexual tipificada en la sección 1591 (a)(1), permite que se satisfaga el elemento de *in or affecting interstate or foreign commerce*.⁷⁸

ii. Commercial Sex Act

El término *commercial sex act* se refiere a cualquier acto sexual por el cual cualquier persona ofrece o recibe cualquier cosa de valor.⁷⁹ Este es un elemento esencial del delito. Es decir, para probar que determinada conducta fue en violación a la sección 1591(a), tiene que probarse un acto sexual por el cual se ofreció o recibió algo de valor, no una mera actividad o acto sexual.⁸⁰ Este elemento tiene una definición amplia que ha sido objeto de debate en las cortes federales: *anything of value, by any person*. Es decir, lo que se ofrezca o reciba a cambio del acto sexual, no tiene que ser necesariamente un bien financiero. Además, “[e]sto significa que quien reciba u ofrezca el bien de valor no tiene que ser tan siquiera la víctima o su victimario, sino que podría ser una tercera

⁷⁵ *Id.*

⁷⁶ Véase también *United States v. Phea*, 755 F.3d 225, 261 (5th Cir. 2014).

⁷⁷ Véase *United States v. Walls*, 784 F.3d 543, 548 (9th Cir. 2015); *Evans*, 476 F.3d at 1179; véase también Hilary Axam & Jennifer Toritto Leonardo, *Human Trafficking: The Fundamentals*, 65 U.S. ATTORNEYS’ BULLETIN 3, 7 (Noviembre 2017).

⁷⁸ *Id.*

⁷⁹ 18 U.S.C. § 1591(e)(3) (2017) (“The term commercial sex act means any sex act, on account of which anything of value is given to or received by any person”).

⁸⁰ *Id.*

persona”.⁸¹ Asimismo, se ha reiterado que la sección 1591 castiga tanto a los consumidores (*johns*) como a los suplidores (*pimps*).⁸²

La conducta que prohíbe la ley es la explotación sexual. Esta conducta es lo realmente importante al momento de determinar si se impone responsabilidad penal. La sección 1591(a) prohíbe esta conducta sin importar quién es la persona que incurrió en la conducta prohibida o cuál fue su participación en la cadena de eventos.⁸³ Una persona puede incurrir en responsabilidad penal sin participar directamente del acto sexual comercial con la víctima.⁸⁴ Eso sucedería con una persona que reclute o transporte a una víctima con conocimiento de que ésta será explotada sexualmente, se concrete o no la explotación.⁸⁵

iii. Coerción

La coerción a la que hace referencia el inciso (a)(2) de la sección 1591 puede surgir mediante:

(A) amenaza de grave daño o restricción física a cualquier persona, (B) un esquema, plan o patrón que tenga la intención de causar que una persona crea que si no realiza un acto se producirá un grave daño o restricción física contra cualquier otra persona, (C) abuso o amenaza de abusar la ley o los procedimientos legales.⁸⁶

Un *grave daño* puede ser físico, “psicológico, financiero o de reputación, que sea suficientemente serio . . . [como] para compeler a una persona razonable . . . a realizar o continuar realizando una actividad sexual comercial con tal de evitar que ocurra el daño”.⁸⁷

B. 18 U.S.C. § 2421: Transportation Generally

Las conductas prohibidas en las secciones 2421-2424 —aunque no las secciones como tal— se tipificaron a través del White-Slave Traffic Act, mejor

⁸¹ Cassagnol Cornier, *supra* nota 4, en la pág. 290.

⁸² United States v. Jungers, 702 F.3d 1066, 1070-71 (8th Cir. 2013) (“Nothing in the text of § 1591 expressly limits its provisions to suppliers or suggests Congress intended categorically to exclude purchasers or consumers (johns) of commercial sex acts whose conduct otherwise violates § 1591”).

⁸³ *Id.* en la pág. 1071.

⁸⁴ *Id.* en la pág. 1074.

⁸⁵ United States v. Mozie, 752 F.3d 1271, 1286 (11th Cir. 2014) (resolviendo que es suficiente para imponer responsabilidad penal por violación a la § 1591, que una persona reclute a una víctima para que participe en un acto sexual comercial, aunque no se lleve a cabo).

⁸⁶ 18 U.S.C. § 1591(e)(2) (2017).

⁸⁷ *Id.* § 1591(e)(4) (traducción suplida).

conocido como el *Mann Act*.⁸⁸ En su origen, éste prohibía la transportación interestatal o foránea de mujeres y niñas para conducta inmoral.⁸⁹ En 1986, el Congreso enmendó la Ley para penalizar la transportación tanto de féminas como varones, menores de 18 años para involucrarlos en conducta sexual.⁹⁰ El inciso (a) de la sección 2421, establece que incurrirá en responsabilidad penal: “Whoever knowingly transports any individual in interstate or foreign commerce, or in any Territory or Possession of the United States, with intent that such individual engage in prostitution, or in any sexual activity for which any person can be charged with a criminal offense . . .”.⁹¹ Para hallar culpable a una persona por violación a esta sección, tiene que haber (1) transportación interestatal (2) con un propósito prohibido.⁹² La conducta por la cual se incurre en responsabilidad penal bajo la sección 1591 y la 2421 parece ser la misma, pero no es así. Si bien es cierto que una conducta por la cual se incurra en responsabilidad penal bajo la sección 1591, también puede dar paso a responsabilidad por violación a la sección 2421, ello no necesariamente será así.

Por sí solo, el delito de *transportation generally* del *Mann Act* no constituye un delito sobre trata humana. En ese contexto, la sección 2421 sirve como un complemento. Funciona para penalizar aún más, y de manera específica, una conducta particular del delito propio de la trata (constituido en la sección 1591). La manera más sencilla de comprender la función y el uso de la sección 2421 en el contexto de la trata humana, considero que es *suponiendo* que la sección 1591 es la trata en general y la sección 2421 es un delito especial contenido en la trata general.

Para comprender cuándo se activa la sección 2421 en el contexto de la trata de humana, a continuación se dividió y se compararon algunos elementos de ambos delitos:

TABLA 1. SEX TRAFFICKING OF CHILDREN OR BY FORCE, FRAUD, OR COERCION VS. TRANSPORTATION GENERALLY

Elementos del delito	§ 1591(a)	§ 2421
<i>transportación</i>	como una de las conductas prohibidas	la conducta prohibida
<i>comercio interestatal</i>	en o afectando	en

⁸⁸ *Id.* §§ 2421-2424; véase *United States v. Berrios-Berrios*, 791 F.2d 246 (2nd Cir. 1986); véase también *White-Slave Traffic (Mann) Act*, ch 395, 36 Stat. 825, (1910) (codified as amended at 18 U.S.C. §§ 2421-2422).

⁸⁹ 36 Stat. 825 (1910) (“An Act to further regulate interstate and foreign commerce by prohibiting the transportation therein for immoral purposes of women and girls, and for other purposes”).

⁹⁰ *Child Sexual Abuse and Pornography Act of 1986*, Pub. L. No. 99-628, § 2423, 100 Stat. 3510 (1986) (codified as amended at 18 U.S.C. § 2423).

⁹¹ 18 U.S.C. § 2421(a) (énfasis suplido).

⁹² Véase *United States v. McConney*, 329 F.2d 467, 468-69 (2d Cir. 1964).

<i>propósito</i>	Actividad sexual comercial	prostitución; actividad sexual ilegal. ⁹³
------------------	----------------------------	--

La conducta que prohíbe la sección 1591(a) incluye, pero no se limita a, la transportación.⁹⁴ No obstante, la sección 2421 penaliza específicamente la *transportación* de personas.⁹⁵ Por ello, si la conducta en la que incurre un individuo que da paso a que incurra en responsabilidad penal bajo la sección 1591 es la transportación, ese individuo también *podrá* responder penalmente por violación a la sección 2421. Sin embargo, para que haya la concurrencia de ambos delitos, debe haber presentes varios elementos particulares. A esos efectos, debe ocurrir: (1) transportación de una persona mayor de edad, (2) en el comercio interestatal o foráneo, y (3) con el propósito de que esa persona realice un acto sexual comercial.

Como ya se discutió anteriormente, la conducta prohibida en la sección 1591 debe ser *en o afectando* el comercio interestatal o foráneo. Sin embargo, la sección 2421 especifica que la transportación tiene que *ser interestatal o foránea*; no penaliza la transportación dentro del mismo estado.⁹⁶ Tampoco establece que sea transportación que *afecte* el comercio interestatal o foráneo, sino que tiene que transportarse a una persona *across state lines*, en el comercio interestatal o foráneo.⁹⁷ Por ello, para que exista simultaneidad entre estos delitos, la transportación tiene que ser interestatal o foránea.

Es importante resaltar que las actividades sexuales que prohíbe cada delito en sí no son necesariamente las mismas. La finalidad de la transportación en la sección 2421, es que la persona a quien se transporta se prostituya o lleve a cabo cualquier actividad sexual ilegal.⁹⁸ Por su parte, el propósito de la conducta en la sección 1591(a) es una actividad sexual comercial, que no necesariamente es ilegal.⁹⁹ Para que haya concurrencia de delitos, la finalidad debe ser que la persona transportada incurra en una actividad sexual ilegal.

Por otro lado, una diferencia particular y de gran importancia entre la sección 1591 y la sección 2421, es el modo por el cual se da la conducta prohibida. La sección 1591(a)(2) enumera como elemento del delito el modo en el que éste se cometió,

⁹³ Se entiende por actividad sexual ilegal toda aquella por la cual se puede procesar criminalmente a cualquier persona.

⁹⁴ 18 U.S.C. § 1591(a).

⁹⁵ *Id.* § 2421(a).

⁹⁶ *Id.*

⁹⁷ Véase Kathleen F. Brickey, *Criminal Mischief: The Federalization of American Criminal Law*, 46 HASTINGS L.J. 1135, 1142 (1995).

⁹⁸ 18 U.S.C. § 2421(a).

⁹⁹ *Id.* § 1591(a). Ejemplo de ello sería transportar a una persona mayor de edad, para que produzca material pornográfico por el cual se le proveerá una remuneración. En ese caso, si se cumplieran todos los elementos necesarios del delito, pudiera incurrirse en una violación a la sección 1591(a) pero no a la sección 2421; pues producir pornografía, no es ilegal, aunque fuera un acto sexual comercial.

entiéndase fuerza, amenaza, fraude o coacción.¹⁰⁰ Cabe notar que la sección 1591(a) distingue entre si la víctima es mayor o menor de 18 años, y lo hace específicamente para eliminar la necesidad de probar el modo cuando se trata de una víctima menor de 18 años que de por sí no tiene capacidad para consentir. Bajo esta sección, cuando la víctima es mayor de 18 años, aunque haya prestado su consentimiento, si se prueba algún elemento del modo, su consentimiento es irrelevante, pues está viciado.¹⁰¹

Sin embargo, la sección 2421 es silente respecto al modo. Esta sección no hace referencia alguna al *consentimiento* de la víctima; y es que la sección 2421 penaliza al que transporta¹⁰², independientemente de si la persona transportada consintió o no a su transportación. Se entiende entonces, que la sección 2421 no siempre penaliza la transportación con fines de explotación en el contexto de trata. Cumpliéndose todos los elementos del delito, aún con el consentimiento de la persona transportada, incurre en responsabilidad penal bajo esta sección aquél quien la transportó o facilitó el transporte.¹⁰³

Otra diferencia importante entre la sección 1591(a) y la sección 2421 es la identidad de la víctima. Como bien se ha establecido, la sección 1591(a)(2) especifica como posibles víctimas, aquellos menores que no hayan cumplido sus dieciocho años.¹⁰⁴ Sin embargo, la sección 2421 es silente respecto a la identidad de la posible víctima. Para suplir ese vacío, se hace referencia entonces a la sección 2423, *Transportation of Minors*.¹⁰⁵

C. 18 U.S.C. § 2423: *Transportation of Minors*

Al igual que la sección 2421 responde a una conducta particular que puede derivarse de la sección 1591, la sección 2423 responde a la transportación de

¹⁰⁰ *Id.* § 1591(a)(1).

¹⁰¹ Para procesar por delito bajo la sección 1591, debe probarse que mediaron elementos de fuerza, amenaza de fuerza, fraude o coacción; la presencia de alguno de estos constituye un elemento de vicio en el consentimiento de las víctimas. Pero esta sección exige la presencia de este modo sólo cuando la víctima es mayor de 18 años, pues el menor carece de capacidad para prestar su consentimiento. Cuando se trata de una víctima menor de 18 años, no hay que probar que hubo vicio alguno, pues la víctima no tiene capacidad para prestar su consentimiento. Es por eso que la sección 1591(a) incluye “*or that the person has not attained the age of 18 years*” para separar este factor del requisito de fuerza, amenaza, fraude.

¹⁰² Al decir “transporta” también se refiere al que provoque o facilite la transportación.

¹⁰³ Véase *Stewart v. United States*, 311 F.2d 109 (9th Cir. 1962) (donde un hombre fue hallado culpable de violación a la sección 2421 por transportar a su compañera de Oregon a Washington, con el propósito de que ella se prostituyera para mantenerlos. Quedó estipulado que la mujer y un tercero quien vivía con ellos, decidieron mudarse a Washington para que ella se prostituyera, pues en Oregon no generaba suficiente dinero para mantenerlos a los tres. Además, se estipuló que la mujer se negó a partir hacia Washington sin la compañía del acusado. Allí vivieron varios días sustentándose con los ingresos provenientes de la prostitución de la mujer).

¹⁰⁴ 18 U.S.C. § 1591(a).

¹⁰⁵ *Id.* § 2423.

menores de edad con fines de actividad sexual ilegal.¹⁰⁶ Sin embargo, esta última penaliza la transportación con fines de *explotar sexualmente* en el contexto de la trata humana.¹⁰⁷ A pesar de que el delito se titula *Transportation of Minors*, sus incisos van más allá de la transportación y penalizan también el llamado turismo sexual (en inglés, *sex tourism*).

i. § 2423(a): Transportation with intent to engage in criminal sexual activity

Incurrir en responsabilidad penal:

A person who knowingly transports an individual who has not attained the age of 18 years in interstate or foreign commerce, or in any commonwealth, territory or possession of the United States, with intent that the individual engage in prostitution, or in any sexual activity for which any person can be charged with a criminal offense.¹⁰⁸

Esta sección penaliza específicamente el acto de transportar a un menor, con la intención de que se prostituya o realice cualquier actividad sexual ilegal. De la manera que está redactado, se interpreta que el elemento de *knowingly*, o sea de *a sabiendas*, es aplicable tanto a la transportación en sí como al hecho de la minoridad del transportado. Queda claro que, para incurrir en responsabilidad penal, tiene que haber un movimiento de un lugar a otro. Además, el movimiento de lugar puede ser *en o afectando* el comercio interestatal o foráneo, o *en cualquier commonwealth* (entiéndase, estado libre asociado) o territorio de los EE. UU. En *U.S. v. Beach*, el Tribunal Supremo Federal avaló la aplicabilidad del estatuto cuando el transporte es intraestatal y sostuvo la constitucionalidad de la ley bajo la cláusula de comercio de la Constitución Federal.¹⁰⁹ Es decir, el movimiento de lugar no tiene que ser exclusivamente interestatal o foráneo. Ello lo ha seguido reiterando la corte federal para el distrito de Puerto Rico. Ejemplo de ello son *United States v. Carrasquillo-Peñaloza* y *United States v. Berríos-Berríos*.¹¹⁰

Uno de los cargos imputados a *Carrasquillo-Peñaloza* fue por transportar a una menor de catorce años desde Río Piedras hasta Isla Grande, con la intención de que la niña participara de actividad sexual ilegal, ello en violación a la sección 2423(a).¹¹¹ El acusado apeló su acusación argumentando que el elemento esencial de *transportation across state lines* estaba ausente.¹¹² Sin embargo, la Corte de

¹⁰⁶ *Id.* § 2423(c).

¹⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁸ *Id.* (énfasis suplido).

¹⁰⁹ *U.S. v. Beach*, 324 U.S. 193 (1945); véase *Crespo v. U.S.*, 151 F.2d 44 (1er Cir. 1945).

¹¹⁰ *United States v. Carrasquillo-Peñaloza*, No. 12-728 (PG), 2013 U.S. Dist. LEXIS 53383 (D. P.R. 2013); *United States v. Berríos-Berríos*, No. 14-334 (JAG), 2014 U.S. Dist. LEXIS 100501 (D. P.R. 2014).

¹¹¹ *Carrasquillo-Peñaloza*, 2013 U.S. Dist. LEXIS en la pág. *2.

¹¹² *Id.*

Distrito resolvió que no se requiere transportación interestatal para que se constituya el delito bajo la sección 2423(a) por hechos que ocurrieron enteramente dentro del territorio de Puerto Rico.¹¹³

Lo mismo decidió la Corte de Distrito en *Berrios-Berrios*.¹¹⁴ Uno de los cargos imputados al sacerdote Israel Berrios, fue transportar en un vehículo a un menor desde Aibonito hasta Naranjito, “con la intención de que [el menor] participara en prostitución y en actividad sexual ilegal”.¹¹⁵ Específicamente, se le imputó haber transportado al menor “*within a territory or possession of the United States*”.¹¹⁶

ii. Comparación entre la sección 1591(a) y sección 2423(a)

De primera impresión, puede ser complejo distinguir entre las conductas prohibidas en ambos estatutos, pues parecería que los elementos de los delitos son los mismos. No obstante, la distinción recae en dos elementos que tienen requisitos similares, pero esencialmente distintos: aquel sobre comercio interestatal y aquel sobre conducta sexual. La siguiente tabla comparativa muestra las diferencias principales entre las secciones:

TABLA 2. COMPARACIÓN ENTRE LAS SECCIONES 1591(A) Y LA 2423(A)

Elementos del delito	§ 1591(a)	§ 2423(a)
<i>transportación</i>	como una de las conductas prohibidas	la conducta prohibida
<i>comercio interestatal</i>	en o afectando el comercio interestatal	en el comercio interestatal o en cualquier territorio en posesión de los EE. UU.
<i>propósito</i>	<i>commercial sex act</i>	prostitución; actividad sexual ilegal
<i>víctima</i>	adulto o menor de 18 años	menor de 18 años

Cabe resaltar que en la sección 1591(a), *no tiene* que haber movimiento de la persona, aunque *podiera* haberlo; mientras que la sección 2423(a) *requiere* como elemento esencial que haya movimiento de la víctima.¹¹⁷ Nótese, entonces, que para que haya concurrencia de estos delitos, la conducta prohibida que se penaliza, tiene que ser la *transportación*; tiene que haber transportación de la

¹¹³ *Id.* en la pág. *7.

¹¹⁴ *Berrios-Berrios*, 2014 U.S. Dist. LEXIS.

¹¹⁵ *Id.* en las págs. *1-2 (traducción suplida).

¹¹⁶ *Id.* (énfasis suplido).

¹¹⁷ Véase Benjamin J. Hawk et al., *Chapter 77 and Beyond: Charging Strategies in Human Trafficking Cases*, 65 U.S. ATTORNEYS' BULLETIN 45, 49-52 (Noviembre 2017).

víctima. Además, como mencioné anteriormente, la diferencia principal entre ambos delitos recae en el elemento sobre el comercio interestatal y su connotación, y aquel sobre el objetivo de la conducta sexual a realizarse.

El elemento de *in or affecting interstate commerce* de la sección 1591(a), tiene connotación de valor, si afecta en alguna manera el comercio interestatal. Es decir, lo central sobre ese elemento no es solamente si hubo movimiento de la víctima en el comercio interestatal, sino que si la conducta afectó el comercio interestatal de alguna manera. La connotación de valor de ese elemento se prueba con lo que se ofreció o recibió para impulsar o realizar el *commercial sex act*.¹¹⁸ Entiéndase entonces, que el *commercial sex act* determina, en parte, si la conducta fue o afectó el comercio interestatal. Por otro lado, el elemento de “*in interstate or foreign commerce, or in any commonwealth, territory or possession*” de la sección 2423(a), tiene connotación sobre el territorio; va dirigido a en dónde o hacia dónde, se dio la transportación del menor.¹¹⁹ La segunda diferencia principal entre los delitos, centra en el intercambio de algo de valor por el acto sexual. En la sección 1591(a), necesariamente tiene que haber algo de valor para constituirse el elemento del *commercial sex act*; mientras que en la sección 2423(a), no tiene que haber algo de valor para constituirse el elemento de actividad sexual por la cual cualquier persona pudiera ser acusada criminalmente.

Veamos algunos ejemplos de situaciones de hecho por las cuales se incurriría en responsabilidad penal por la sección 1591(a), por la sección 2423(a) o por ambas:

TABLA 3. APLICABILIDAD DE LAS SECCIONES 1591(A) Y 2423(A) A DISTINTAS SITUACIONES DE HECHOS

Situación de hechos	§ 1591(a)	§ 2423(a)
Una persona que transporta en el comercio interestatal a un menor de dieciocho años para que participe de actividad sexual comercial. ¹²⁰	X	X
Una persona que transporta, dentro de Puerto Rico, un menor de dieciocho años para que participe en acto sexual comercial. ¹²¹	X	X

¹¹⁸ *Id.*

¹¹⁹ *Id.*; véase también 18 U.S.C. § 2423(a) (2017).

¹²⁰ Nótese que los elementos de *transportar y en el comercio interestatal*, satisfacen los requisitos en ambas secciones. La finalidad de una actividad sexual por la cual se proveería algo de valor, se daría en violación a la sección 1591(a) específicamente. Sin embargo, entiéndase que la actividad sexual comercial, es también, en este contexto, una conducta sexual ilegal prohibida por la sección 2423(a); pues cualquier persona incurriría en responsabilidad penal por participar en cualquier acto de índole sexual con un menor de 18 años.

¹²¹ La *transportación* satisface el elemento de conducta de ambas secciones. El transportar al menor dentro del límite territorial de Puerto Rico, satisface específicamente los requisitos de la sección 2423(a) (*in any commonwealth*). Por su parte, a diferencia de la primera situación de hechos, aplica la sección 1591 por la connotación de *valor* que tiene el requisito de *afectando el comercio interestatal*; es aquello de valor que se da por el acto sexual lo que afecta el comercio interestatal.

Una persona que mantiene en su residencia a un menor de dieciocho años para que participe de actividad sexual comercial. ¹²²	X	
Una persona que transporta entre estados o países a un menor de dieciocho años para que participe en un acto sexual ilegal, por el cual no se intercambié algo de valor. ¹²³		X
Una persona que mantiene en su residencia a un menor de dieciocho años para que participe en conducta sexual ilegal, por la cual no se intercambié algo de valor. ¹²⁴		

iii. U.S. v. Berríos-Berríos

La sección 2423(a) puede utilizarse como complemento a la sección 1591. Es decir, pueden coincidir ambos delitos a raíz de los mismos hechos; tal fue el caso de *Berríos-Berríos*.¹²⁵ Al sacerdote Israel Berríos, se le imputaron cuatro cargos: dos violaciones a la sección 1591 (a) (*Count One* y *Count Three*) y 2 violaciones a la sección 2423 (a) (*Count Two* y *Count Four*).¹²⁶ Los cargos uno y dos surgen de los mismos hechos: Berríos transportó a un menor de 14 años en un vehículo de la parroquia, desde Aibonito hasta Naranjito, con la intención de que participara en masturbación mutua. Los cargos tres y cuatro surgen porque Berríos transportó a un menor de 15 años hasta Miami para abordar un crucero por las Bahamas, con la intención de que participaran en masturbación mutua y sexo oral.¹²⁷ Los cargos en la acusación leen como sigue:

TABLA 4. DISTRIBUCIÓN DE CARGOS EN EL CASO BERRÍOS-BERRÍOS

Cargo	Sección infringida	Elementos del delito
Cargo Uno	§ 1591(a)	<ul style="list-style-type: none"> - En o afectando el comercio interestatal, - a sabiendas transportó a un menor entre los catorce y quince años, - en un vehículo,

¹²² Se descarta la sección 2423(a) porque la conducta realizada no fue *transportar*, como así lo requiere la sección.

¹²³ Se descarta la sección 1591(a) porque no se dio un acto sexual comercial.

¹²⁴ No es conducta penalizada por alguna de estas secciones, pues no se satisfacen los elementos de los delitos, pero sí se trata de conducta ilegal punible bajo otros delitos.

¹²⁵ United States v. Berríos-Berríos, No. 14-334 (JAG), 2014 U.S. Dist. LEXIS 100501 (D. P.R. 2014).

¹²⁶ *Id.* en las págs. *1-2.

¹²⁷ *Id.* en las págs. *11-13.

		<ul style="list-style-type: none"> - desde Aibonito hasta Naranjito,¹²⁸ - con conocimiento de que el menor no había cumplido los dieciocho años y de que el menor participaría en un acto sexual comercial.
Cargo Dos	§ 2423(a)	<ul style="list-style-type: none"> - A sabiendas transportó a un menor de 14-15 años, - en un vehículo, - desde Aibonito hasta Naranjito, - con la intención de que el menor incurriera en prostitución y en actividad sexual ilegal.
Cargo Tres	§ 1591(a)	<ul style="list-style-type: none"> - En o afectando el comercio interestatal, - a sabiendas transportó a un menor de 15 años, - con conocimiento que el joven no había cumplido 18 años, - a la ciudad de Miami, Florida, desde donde abordaron un crucero de 4 días por las Bahamas¹²⁹ - con la intención de que el menor participara de un acto sexual comercial.
Cargo Cuatro	§ 2423(a)	<ul style="list-style-type: none"> - A sabiendas transportó a un menor de 15 años, - en y afectando el comercio interestatal, - a la ciudad de Miami, Florida, desde donde abordaron un crucero de 4 días por las Bahamas - con la intención de que el menor incurriera en prostitución y actividad sexual ilícita.

¹²⁸ Cabe destacar que uno de los elementos más importantes de su acusación es que la conducta imputada a Berríos-Berríos en los cargos 1 y 2 ocurrió enteramente dentro del límite territorial de Puerto Rico. Específicamente, la acusación lee que la transportación ocurrió *within the Commonwealth of Puerto Rico*.

¹²⁹ Berríos y el menor tomaron un avión desde Puerto Rico hasta Miami. Claro está, Berríos no es piloto de avión; por lo que Berríos mismo no *transportó* literalmente al menor. Sin embargo, Berríos provocó y facilitó que el menor viajara con él. Por lo tanto, esto es suficiente para configurarse el elemento de transportar y cierra las posibilidades de cuestionar si la conducta de Berríos en efecto constituyó transportar al menor.

Además del elemento de transportación en o afectando el comercio interestatal, debe determinarse y probar con especial atención cuál fue la actividad sexual a la que el tratante sometió al menor. Cabe resaltar que la actividad sexual a la que se refiere la sección 2423(a) es toda aquella por la cual cualquier persona pudiera incurrir en responsabilidad penal.¹³⁰ No tiene que ser un *commercial sex act*, aunque cabe la posibilidad de que la actividad también sea una comercial. Es decir, no tiene que recibirse u ofrecerse algo de valor para que se configure una actividad sexual ilegal, según descrita en la sección 2423(a).

Se puede debatir si las actividades sexuales ilegales a las que Berríos sometió al menor también constituyeron un *commercial sex act*.¹³¹ En una ocasión, Berríos, desnudo, pidió al joven de catorce años que le aplicara loción en su espalda; una vez el menor comenzó a cumplir con el pedido, el sacerdote lo convenció de que también se desnudara.¹³² Esa ocasión marcó el comienzo de una relación prolongada de masturbación mutua, que usualmente sucedía dentro del vehículo oficial de la parroquia y en la residencia del sacerdote en Naranjito.¹³³ Del récord no se desprende que al momento específico de esta actividad sexual ilegal, el sacerdote ofreciera alguna cosa de valor. Sin embargo, surge que una vez el menor se convirtió en adolescente, Berríos comenzó a regalarle artículos como una computadora, una cámara digital, dinero, viajes y hasta ofreció pagar la mitad del pagaré de su vehículo.¹³⁴ Aún si no se consideran esos regalos como ofertas de algo de valor para configurarse el *commercial sex act*, se configuró el delito por la sección 2423(a); pues la actividad sexual a la que Berríos sometía al menor es una por la cual se puede procesar criminalmente a cualquier persona.

Puede debatirse si la actividad sexual en la que participaron Berríos y el menor en el crucero por las Bahamas, constituyó un acto sexual comercial.¹³⁵ Se estableció que ambos fueron huéspedes de la misma cabina, en donde practicaron masturbación mutua.¹³⁶ Antes de regresar a Puerto Rico, pernoctaron una noche en un hotel en Miami en donde ambos participaron de sexo oral.¹³⁷ Basándonos en el expediente judicial del caso, no queda claro si el viaje en crucero y la estadía en el hotel fueron cosas de valor que el sacerdote le ofreció al menor a cambio de la actividad sexual. Resta la duda de si, de el sacerdote haber ido a juicio, la fiscalía hubiera podido probarlo en la afirmativa, de manera que se constituyera tanto el

¹³⁰ Véase 18 U.S.C. § 2423(a) (2017).

¹³¹ Plea Agreement 3:14-cr-00334-JAG-SCC (21 de agosto de 2014) (Israel Berríos se declaró culpable del cuarto cargo a cambio de que la fiscalía federal desestimara los otros tres cargos en su contra. Es por eso que no se probó con certeza si los actos sexuales, de la manera que sucedieron, constituyeron *commercial sex acts*).

¹³² *Id.* en la pág. 12.

¹³³ *Id.*

¹³⁴ *Id.* en la pág. 11.

¹³⁵ *Id.* en la pág. 12 (entiéndase, los hechos por los cuales se acusó en el tercer y cuarto cargo).

¹³⁶ *Id.* en las págs. 12-13.

¹³⁷ *Id.* en la pág. 13.

acto sexual comercial requerido por la sección 1591, como la actividad sexual ilegal por la cual cualquier persona pudiera incurrir en la responsabilidad penal de la sección 2423(a).

D. § 2423(f): Definition. Illicit Sexual Conduct

La sección 2423 divide la *conducta sexual ilícita* en dos grupos.¹³⁸ En el contexto de esta sección, constituye *conducta sexual ilícita*:

- (1) un acto sexual . . . con una persona menor de 18 años . . . si el acto sexual ocurre dentro de la jurisdicción territorial o marítima de los Estados Unidos,
- (2) cualquier acto sexual comercial . . . con una persona menor de 18 años; o
- (3) la producción de pornografía infantil.¹³⁹

La primera y la tercera comparten la particularidad de que no requieren que haya un componente económico en la comisión del delito; son actos sexuales-no comerciales.¹⁴⁰ La segunda definición abarca todo acto sexual comercial con un menor de 18 años, según se define en la sección 1591.¹⁴¹

E. § 2423(b): Travel with intent to engage in illicit sexual conduct

Comete este delito cualquier persona:

[1] who travels *in interstate commerce* or travels *into the United States*, [2] or a *United States citizen* or an alien admitted for permanent residence in the United States who travels *in foreign commerce*, [3] for the purpose of engaging in any *illicit sexual conduct* with another person . . .¹⁴²

Los delitos de la sección 2423, incisos (b) al (f), son los que se conocen como *sex tourism* o turismo sexual.¹⁴³ Cabe notar que este delito requiere que la persona viaje *en* el comercio interestatal o *en* el foráneo. Pero la palabra *en* que precede a *comercio foráneo*, en su aplicación funciona más bien como un *hacia*, pues la transportación en el comercio foráneo requiere que haya algún nexo entre los EE. UU. y el país extranjero. Es decir, es necesario que el puerto de embarque o desembarque sea algún territorio o estado de los EE. UU. Por lo tanto, si la conducta ocurre de una nación extranjera hacia otra nación extranjera, sin que haya contacto territorial alguno con los EE. UU., no se comete el delito; pues esa

¹³⁸ 18 U.S.C. § 2423 (2017).

¹³⁹ *Id.* (traducción suplida).

¹⁴⁰ *United States v. Clark*, 435 F.3d 1100, 1105 (9th Cir. 2006).

¹⁴¹ *Id.*

¹⁴² 18 U.S.C. § 2423(b) (énfasis suplido).

¹⁴³ Véase, *Child Exploitation and Obscenity Section*, THE UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE, <https://www.justice.gov/criminal-ceos> (última visita 19 de mayo de 2019).

conducta no se considera ser “travel in foreign commerce” en el contexto de la § 2423(b).¹⁴⁴

Según esta interpretación, cabe entonces la posibilidad de que una persona viaje para participar de *sex tourism* sin que ello constituya delito.¹⁴⁵ Parecería ser que existe un *loophole* para evitar responsabilidad penal: viajar desde EE. UU. hacia un país extranjero, permanecer un tiempo y partir hacia otro país distinto. De esa manera se evita tener nexos alguno con los EE. UU., por lo que no se daría el elemento de *en el comercio foráneo* y entonces, no se cometería el delito de la sección 2423. Sin embargo, las cortes se han encargado de cubrir este *loophole* para reducir la impunidad por esta conducta.¹⁴⁶ Las cortes han resuelto que lo principal en este tipo de casos es el *propósito* con el cual se emprende el viaje y el lugar en el cual se encontraba la persona al momento de concretizar su intención.¹⁴⁷ Un ofensor viola la ley cuando emprende un viaje con el propósito de realizar una conducta sexual ilícita, prohibida por la sección 2423(b).¹⁴⁸

De manera similar resolvió la Corte de Distrito de Texas en *United States v. Bredimus*.¹⁴⁹ En ese caso, se acusó a un ciudadano de EE. UU. de viajar de Texas a Tailandia con el propósito de participar de actos sexuales ilícitos con una niña.¹⁵⁰ El acusado sostuvo que antes de llegar a Tailandia, estuvo en Tokyo y Hong Kong en viajes de trabajo. Argumentó que sólo viajó en el comercio foráneo cuando viajó de EE. UU. a Tokyo y que, por lo tanto, no puede aplicársele la sección 2423(b) por los hechos ocurridos en Tailandia.¹⁵¹ Sin embargo, la Corte de Distrito rechazó su argumento al determinar que el acusado desarrolló el propósito requerido por ley mientras estaba en EE. UU., y que sus viajes entre los otros dos países antes de llegar a Tailandia son irrelevantes; en casos como este, debe probarse que la persona desarrolló el *mens rea* necesario mientras estaba en EE. UU.¹⁵² Añadió la Corte que no es necesario que fiscalía pruebe que el único propósito del viaje al

¹⁴⁴ *United States v. Weingarten*, 632 F.3d 60, 71 (2nd Cir. 2011) (“[W]e conclude that 18 U.S.C. § 2423(b) does not criminalize travel occurring wholly between two foreign countries and without any territorial nexus to the United States.”) (La corte resolvió que un ciudadano americano, quien viajó de Bélgica (donde residía hace 13 años) a Israel (hacia donde se mudaría), con el propósito de sostener conducta sexual ilícita con su hija, no incurrió en conducta prohibida por la sección 2423(b)); véase también 18 U.S.C. § 2423(b) (2017).

¹⁴⁵ Se refiere a que no constituiría delito en EE. UU. Claro está que pudiera ser delito en el país al cual se viaje.

¹⁴⁶ La Corte del Segundo Circuito determinó en *Weingarten*, 632 F.3d 60: “the mere presence of an intermediate stop outside the United States on a multi-legged journey undertaken for unlawful purposes will [not] immunize a defendant from prosecution under section 2423(b)”. *Id.* en la pág. 71.

¹⁴⁷ *United States v. Bredimus*, 234 F. Supp.2d 639, 644-46 (2002).

¹⁴⁸ Véase *Weingarten*, 632 F.3d en la pág. 71; véase también *Bredimus*, 234 F. Supp.2d en la pág. 644.

¹⁴⁹ *Bredimus*, 234 F. Supp.2d en la pág. 644.

¹⁵⁰ *Id.* en la pág. 645-46.

¹⁵¹ *Id.* en la pág. 646.

¹⁵² *Id.* (“[T]he place where an individual acts on his intent (that is, the place where the alleged sexual act takes place) is irrelevant to whether the person traveled from the United States or its territorial jurisdiction for the purpose of effectuating that intent”).

extranjero fue la actividad sexual ilícita, pero sí debe probar que esa actividad fue el motivo principal o un motivo dominante para realizar el viaje.¹⁵³

F. § 2423(c) Engaging in illicit sexual conduct in foreign places

Incurrir en delito “[1] [a]ny United States citizen or alien admitted for permanent residence [2] who travels in foreign commerce [3] or resides, either temporarily or permanently, in a foreign country, [4] and engages in any illicit sexual conduct with another person . . .”.¹⁵⁴ Cabe recordar que las secciones 2423(b) y (c), se derivan del *Mann Act*.¹⁵⁵ Luego de codificar la sección 2423(b) en 1994, surgió la preocupación de que, en ocasiones, podría ser difícil probar el elemento de *intención* de dicha sección.¹⁵⁶ Se criticó que una persona que viaja por algún motivo que no fuera actividad sexual ilícita, y decidiera en el extranjero solicitar servicios de prostitución de un menor, quedaría impune bajo la sección 2423(b).¹⁵⁷ Es por ello que se codificó la sección 2423(c), para penalizar a quien meramente viaje al extranjero y sostenga cualquier tipo de relación sexual ilícita con un menor de edad.¹⁵⁸

La controversia principal respecto a este delito gira en torno al poder del Congreso para regular el comercio con naciones extranjeras.¹⁵⁹ Particularmente, se trata sobre el alcance de ese poder y de qué manera, si alguna, el Congreso ha excedido ese poder al promulgar la sección 2423(c).¹⁶⁰ El caso normativo sobre el particular es *United States v. Clark*, pues fue la primera persona acusada por el delito de la sección 2423(c).¹⁶¹ De manera resumida, los hechos relevantes son los siguientes: Michael Lewis Clark, un ciudadano estadounidense y veterano militar quien residió en Cambodia por aproximadamente cinco años (1998-2003) viajaba anualmente a los EE. UU. y allí mantuvo propiedades, cuentas bancarias, licencia de conducir y una dirección postal. En el 2003, Clark viajó desde Seattle hasta Cambodia, con escalas en Japón, Tailandia y Malasia. Ese mismo año, la policía camboyana lo descubrió en una casa mientras sostenía actividad sexual con dos niños de 10 y 13 años. El gobierno de EE. UU. recibió permiso del gobierno camboyano para tomar jurisdicción sobre él. Clark fue acusado por dos cargos a la sección 2423(c) e hizo alegación de culpabilidad.¹⁶²

¹⁵³ *Id.*

¹⁵⁴ 18 U.S.C. § 2423(c) (2017) (énfasis suplido).

¹⁵⁵ *Id.*

¹⁵⁶ *Id.*; James Asa High Jr., *The Basis for Jurisdiction over U.S. Sex Tourists: An Examination of the Case Against Michael Lewis Clark*, 11 U.C. DAVIS J. INT'L L. & POL'Y 343, 349 (2005) (traducción suplida).

¹⁵⁷ High, *supra* nota 156, en la pág. 350.

¹⁵⁸ *Id.* en la pág. 354; 18 U.S.C. § 2423 (2017).

¹⁵⁹ High, *supra* nota 156, en la pág. 354; U.S. CONST., art. 1, § 8, cl. 3.

¹⁶⁰ *United States v. Clark*, 435 F.3d 1100, 1102 (9th Cir. 2006).

¹⁶¹ High, *supra* nota 156, en la pág. 344.

¹⁶² *Clark*, 435 F.3d en las págs. 1103-04.

Clark apeló su sentencia alegando que el Congreso no tiene autoridad para regular la conducta por la cual fue condenado, pues ello excede los poderes conferidos por la Cláusula de Comercio.¹⁶³ Argumentó, además, que la aplicación extraterritorial de la sección 2423(c): (1) no le aplica a su conducta por la manera que está redactada; (2) viola los principios de derecho internacional y, (3) viola la cláusula de debido proceso de ley de la Quinta Enmienda.¹⁶⁴

El planteamiento sobre la construcción del estatuto fue desestimado sumariamente. Clark argumentó que la sección 2423(c) sólo aplica a los *turistas sexuales* que se encuentran en el transcurso de un viaje porque el estatuto se creó bajo el *PROTECT Act* y éste se refirió al estatuto como *penalties against sex tourism*.¹⁶⁵ Argumentó que él no era un turista, pues vivía en Cambodia, y que, por lo tanto, el estatuto según está construido, no le era aplicable a él.¹⁶⁶ La Corte rechazó ese planteamiento estableciendo que “Clark intent[ó] añadir elementos al delito . . . que simplemente no existen en el estatuto”.¹⁶⁷ Además, reiteró que el delito no requiere que la persona que lleve a cabo la conducta sea un turista en el país extranjero, sólo que sea ciudadano o residente permanente de EE. UU. y que sostenga una conducta sexual ilícita en el extranjero.¹⁶⁸

Sobre la controversia de debido proceso de ley, la Corte resolvió que, para cumplir con los requisitos de la cláusula del debido proceso de ley de la Quinta Enmienda, es necesario que el Gobierno pruebe que hay un nexo sustancial entre el acusado (y su conducta) y los EE. UU., para que la aplicación de la sección 2423(c) no sea fundamentalmente injusta (en inglés, *fundamentally unfair*).¹⁶⁹ Sostuvo que es norma reiterada, que la ciudadanía estadounidense constituye un nexo suficiente para aplicar la sección 2423(c), de manera que se satisfagan los requisitos del debido proceso de ley.¹⁷⁰ Reiteró que la Corte Suprema de EE. UU. ha permitido la aplicación extraterritorial de leyes federales a ciudadanos en el extranjero.¹⁷¹

La corte apelativa distinguió entre los dos tipos de acto sexual ilícito que prohíbe el estatuto: los que no requieren que haya un componente económico en

¹⁶³ *Id.* en la pág. 1105.

¹⁶⁴ *Id.* en las págs. 1106-08.

¹⁶⁵ *United States v. Clark*, 315 F.Supp.2d 1127, 1130 (W.D.Wash. 2004); 18 U.S.C. § 2423 (2017). En la apelación, Clark sostuvo que el Congreso carecía del poder otorgado por la Constitución —y los principios del derecho internacional— para poder regular conducta que ocurre en el exterior. Por lo tanto, argumentó que el estatuto es inconstitucional cuando se trata de aplicar en situaciones donde el acusado no estuvo en el transcurso literal de un viaje. La Corte de Apelaciones para el Noveno Circuito sostuvo que Clark no tenía razón. *Clark*, 435 F.3d en la pág. 1107.

¹⁶⁶ *Clark*, 315 F.Supp.2d en la pág. 1130.

¹⁶⁷ *Id.*

¹⁶⁸ *Id.*

¹⁶⁹ *Clark*, 435 F.3d en la pág. 1108 (*citando a United States v. Davis*, 905 F.2d 245, 249 (9th Cir. 1990)).

¹⁷⁰ *Id.*

¹⁷¹ *Id.* (*citando a Blackmer v. United States*, 284 U.S. 421 (1932) y *United States v. Corey*, 232 F.3d 1166, 1179 n.9 (9th Cir. 2000)).

la comisión del delito y los que sí.¹⁷² Expresó la Corte que “[i]n considering whether Congress exceeded its power under the Foreign Commerce Clause in enacting § 2423(c), we ground our analysis in the fundamental principle that ‘it is an essential attribute of [Congress’s power over foreign commerce] that it is exclusive and plenary’”.¹⁷³ La regulación de acto sexual comercial de la sección 2423(c) es válida, pues cae dentro de los poderes del Congreso bajo la Cláusula de Comercio.¹⁷⁴ El requisito de viajar en el comercio foráneo, junto al hecho de que allí deben darse transacciones comerciales, implica comercio foráneo adecuado en el contexto constitucional.¹⁷⁵ De por sí, “el primer elemento del delito, la frase ‘travels in foreign commerce’ inequívocamente establece que el Congreso específicamente invocó” su poder para regular ese tipo de actividad.¹⁷⁶ Además, la Cláusula de Comercio le permite al Congreso regular cualquier tipo de relación comercial entre los EE. UU. y naciones extranjeras.¹⁷⁷ Es ésta la raíz del segundo elemento del delito, “engag[ing] in any illicit sexual conduct with another person”.¹⁷⁸

CONCLUSIÓN

La trata humana es un fenómeno con distintas connotaciones. Es un fenómeno social, económico, delictivo. No obstante, en todas las circunstancias que se presenta la trata humana, se da un elemento en común: una persona que se encuentra en una situación de inferioridad. Se trata de una cadena de eventos en la cual siempre al menos una persona sufrirá mientras es sometida a cometer o permitir que se cometan actos que lesionan su integridad y dignidad humana. En respuesta al fenómeno social, la trata humana se manifiesta en el ámbito criminal. Muchas naciones han reconocido la existencia de la trata humana y han adoptado medidas para combatirla. Esas medidas no son más que documentos que criminalizan la trata. Se han adoptado normas y leyes que buscan proteger a los niños y las niñas de ser víctimas de trata humana.

Particularmente, el Congreso de los EE. UU. ha tipificado como delito con penas severas, una serie de conductas propias de la trata humana; de importancia, ha tipificado como delito numerosos actos de explotación infantil. Muchas de estas conductas están relacionadas entre sí, por lo que, en abstracto, los delitos que las penalizan pudieran absorberse y no cumplir el propósito de proteger a los menores. Considero pues, que con el propósito de castigar todo tipo de conducta

¹⁷² *Id.* en las págs. 1109-10. La corte no discutió la constitucionalidad del estatuto respecto a conducta sexual ilícita de índole no comercial. Es una disyuntiva que aún queda por resolver.

¹⁷³ *Id.* (citando a *Bd. Of Trustees of Univ. Of Il. v. United States*, 289 US 48 (1933)).

¹⁷⁴ *Id.* en las págs. 1109, 1117 (concluyendo que el Congreso no excedió sus poderes al criminalizar actividad sexual ilícita cometida por ciudadanos de EE. UU. quienes viajan en el comercio foráneo).

¹⁷⁵ *Id.* en la pág. 1114.

¹⁷⁶ *Id.* (énfasis suplido) (traducción suplida).

¹⁷⁷ *Id.* (citando a *Gibbons v. Ogden*, 22 US 1 (1842)).

¹⁷⁸ *Id.* en la pág. 1114 (citando a 18 U.S.C. § 2423(c) (2005)) (énfasis suplido).

imaginable que pudiera ser propia de la explotación infantil, y con la intención de penalizar un sinnúmero de conductas y cada eslabón en la cadena de eventos que culmina con la trata de menores, la jurisdicción federal ha creado una serie de delitos en lugar de uno solo.

Con ese fin, las secciones 1581-1597 del título 18 del U.S.C. tipifican los delitos propios de trata humana,¹⁷⁹ mientras que las secciones 2421-2429 penalizan conductas propias y relacionadas a la transportación de personas para actividad sexual ilegal.¹⁸⁰ Además, el capítulo 110 tipifica conducta de explotación sexual y otros abusos a menores.¹⁸¹ Específicamente, las secciones 1591, 2251, 2252, 2260, 2421, 2423 y 2425 penalizan conducta de explotación sexual de menores.¹⁸² Puede entenderse entonces, que el Congreso federal quiso prestar especial importancia a penalizar la explotación infantil. Debido a la estrecha relación política entre Puerto Rico y EE. UU. y la ausencia de delitos estatales que penalicen propiamente la trata infantil, considero de gran importancia que se explique y se dé a conocer la vía por la cual la población puertorriqueña también puede ser penalizada por la explotación sexual de menores.

179 18 U.S.C. §§ 1581-1597 (2017).

180 *Id.* §§ 2421-2429.

181 *Id.* §§ 2251-2260A.

182 *Id.* §§ 1591, 2251, 2252, 2260, 2421, 2423, 2425.