



Traducción realizada por María Ortega Martínez siendo tutora la profesora Leyre Burguera Ameave, en virtud del Convenio suscrito por la Universidad Nacional de Educación a Distancia, el Ministerio de Justicia y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

El TEDH y el Ministerio de Justicia no se hacen responsables del contenido o calidad de la presente traducción.

GRAN SALA

CASO DE S.M. c. CROACIA

(Demanda nº 60561/14)

SENTENCIA

Art 4 • Obligaciones positivas • Deficiencias significativas en la respuesta procesal nacional a una alegación discutible de trata de seres humanos y prostitución forzada, apoyada por pruebas prima facie • La trata de seres humanos entra en el ámbito de aplicación del artículo 4 si se da una combinación de los tres elementos constitutivos (acción, medios y finalidad de explotación), presentes en su definición internacional • El concepto de trata de seres humanos es relativo tanto a la trata nacional como transnacional, independientemente de que esté o no relacionada con la delincuencia organizada • La noción de «trabajo forzado u obligatorio» que protege contra la prostitución forzada, con independencia de que esté relacionada con el contexto de trata de seres humanos • La existencia de «trata de seres humanos» y/o prostitución forzada siendo una cuestión de hecho que ha de examinarse teniendo en cuenta todas las circunstancias relevantes • Principios relativos a las obligaciones positivas de los Estados en materia de trata de seres humanos aplicables a la prostitución forzada • Evaluación del cumplimiento de la obligación procesal centrada en deficiencias significativas capaces de socavar la capacidad de la investigación para establecer las circunstancias del caso o la persona responsable • Pruebas prima facie basadas en la «captación» a través de Facebook, uso de la fuerza, elementos de acogida y servidumbre por deudas • Acusado capaz de asumir una posición dominante sobre la solicitante y de abusar de su vulnerabilidad • Incumplimiento por parte de las autoridades de las líneas de investigación obvias, y dependencia excesiva en el testimonio de la víctima sin tener en cuenta el posible impacto del trauma psicológico

ESTRASBURGO

20 de junio 2020

Esto es una sentencia final que puede ser revisada



En el caso de S.M. c. Croacia,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, reunido en Gran Sala
compuesta por:

Robert Spano,
Presidente,
Jon Fridrik Kjølbro,
Angelika Nußberger,
Ksenija Turković,
Síofra O’Leary,
Vincent A. De Gaetano,
Julia Laffranque,
Valeriu Griţco,
Egidijus Kūris,
Branko Lubarda,
Carlo Ranzoni,
Georges Ravarani,
Pere Pastor Vilanova,
Georgios A. Serghides,
María Elósegui,
Arnfinn Bårdsen,
Darian Pavli, *jueces,*

y Roderick Liddell, *secretario de sección,*

Tras deliberar a puerta cerrada el 15 de mayo de 2018, 8 de enero y del 25 al 26
de marzo de 2020,

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en la última fecha mencionada:

PROCEDIMIENTO

1. El proceso judicial se inició en una solicitud (nº. 60561/14) contra la República de Croacia, presentada ante el Tribunal bajo el Artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales («El Convenio») por una ciudadana croata, Doña S. M. («la demandante»), el 27 de agosto de 2014. El Presidente de la Gran Sala respetó la decisión de mantener el anonimato de la demandante (Regla 47 § 4 del Reglamento del Tribunal).

2. La demandante, a quien se le otorgó asistencia jurídica, fue representada por la abogada Doña S. Bezbradica Jelavić que ejerce en Zagreb. El gobierno croata («el gobierno») fue representado por su agente, Doña Š. Stažnik.

3. La demandante alegó, concretamente que las autoridades nacionales habían fracasado en la aplicación efectiva de los mecanismos penales pertinentes ante su denuncia de trata de seres humanos y/o explotación de la prostitución, incumpliendo los artículos 3, 4 y 8 del Convenio.



4. La petición fue asignada a la primera sección del Tribunal (Regla 52 § 1 del Reglamento del Tribunal). El 19 de julio de 2018, una sala de esa sección compuesta por Linos-Alexandre Sicilianos, Kristina Pardalos, Krzysztof Wojtyczek, Ksenija Turković, Armen Harutyunyan, Pauliine Koskelo y Jovan Ilievski, jueces, y también por Abel Campos, secretario de sección, dictaron sentencia. La sala declaró por mayoría admisible el recurso y sostuvo que se había producido una violación del artículo 4 del Convenio en su parte procesal. La opinión disconforme de la jueza Koskelo fue anexada a la sentencia.

5. El 19 de octubre de 2018, el gobierno solicitó la remisión del caso a la Gran Sala conforme al artículo 43 del Convenio. El 3 de diciembre de 2018, la comisión de la Gran Sala concedió la petición.

6. Los miembros de la Gran Sala se determinaron según las disposiciones del artículo 26 §§ 4 y 5 del Convenio y la Regla 24 del Reglamento del Tribunal. En la segunda deliberación, Angelika Nußberger, Vincent A. De Gaetano y Julia Laffranque, cuyo mandato expiró en el transcurso del procedimiento, continuaron con el proceso judicial. (Artículo 23 § 3 del Convenio y regla 24 § 4). Robert Spano sucedió a Angelika Nußberger como Presidente de la Gran Sala (reglas 10 y 11).

7. La demandante y el gobierno presentaron sendas observaciones por escrito (regla 59 § 1) sobre las circunstancias del caso. Adicionalmente, se recibieron comentarios de terceros procedentes del Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA); La Clínica Jurídica de Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Facultad de Derecho en Aix-en-Provence); y el grupo de investigación Bénédicte Bourgeois (Universidad de Michigan), Marie-Xavière Catto (Universidad de Paris I Panthéon-Sorbonne) y Michel Erpelding (Instituto Max Planck de Luxemburgo de Derecho Procesal Europeo).

8. El 15 de mayo de 2019 tuvo lugar una audiencia pública en el edificio de los Derechos Humanos de Estrasburgo.

Compareció ante el Tribunal:

(a) *para el gobierno*

D^a. Š. STAŽNIK, representante de la República de Croacia
ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos,

Agente,

D^a. N. KATIĆ, oficina del Representante de la República de
Croacia ante el Tribunal Europeo de Derechos
Humanos,

D^o. K. NIKOLIĆ, oficina del Representante de la República
de Croacia ante el Tribunal Europeo de Derechos
Humanos,

Asesores;



(b) *para la demandante*

D^a. S. BEZBRADICA JELAVIĆ, abogada,

Defensora,

El Tribunal escuchó las intervenciones de Doña Bezbradica Jelavić y Doña Stažnik, y también las respuestas de Doña Bezbradica Jelavić, Doña Katić y Doña Stažnik a las preguntas de los jueces.

LOS HECHOS

9. La demandante nació en 1990 y vive en Z.

10. Debido a problemas familiares, entre el 2000 y 2004 vivió en una familia de acogida. Posteriormente se mudó a un hospicio para niños y jóvenes, donde vivió hasta que terminó su formación profesional en servicio de cáterin. Más adelante, se mudó con su padre a S. y ocasionalmente visitaba a su madre en Z.

I. LA DEMANDA DE LA DEMANDANTE Y LA CONSECUENTE INVESTIGACIÓN

A. La demanda penal de la demandante contra T.M.

11. El 27 de septiembre de 2012, la demandante fue a una comisaría de policía en Z. y registró una demanda contra un tal T.M. Alegó que durante el verano de 2011, T.M. la había forzado física y psicológicamente a prostituirse.

12. La demandante presentó, que antes del verano de de 2011, T.M. la había contactado a través de Facebook presentándose como un amigo de sus padres. Tras este contacto inicial, durante uno o dos meses siguieron intercambiando mensajes con T.M. sobre cosas cotidianas. Más tarde, en junio o julio de 2011 conoció a T.M. y fue a tomar algo con él. En esta ocasión T.M. le explicó que quería ayudarle a encontrar trabajo porque el conocía a sus padres. T.M. le dio su número con ese fin. Ya en ese momento la demandante sintió que T.M. era un apersona que insistía en hacer las cosas a su manera y que no se le podía llevar la contraria.

13. La demandante señaló además que, tras este encuentro, siguió intercambiando mensajes con T.M. a través de Facebook. Como no tenía motivos para dudar de las intenciones de T.M., unas dos semanas después del primer encuentro, contactó a T.M. y decidieron quedar otra vez. Esta vez cuando se encontraron, T.M. dijo que la llevaría a un hombre a quien le prestaría servicios sexuales a cambio de dinero. T.M. le había explicado que debería cobrar 400 kunas croatas (HRK; aproximadamente 50 euros (EUR)) por sus servicios y que debería darle a él la mitad de ese dinero. Le dijo a T.M. que no quería hacerlo. Entonces, T.M. le dijo que solo tendría que hacerlo hasta que encontrara un trabajo decente. Como ya se había dado



cuenta de que T.M. no era una persona a la que se le podía decir que «no», por miedo accedió a ir con él y ver al hombre.

14. T.M. la llevó en su coche a un sitio en las proximidades de Zap (una ciudad cerca de Z.) donde el hombre estaba esperándola en una casa. La demandante le explicó al hombre lo que estaba pasando y el hombre no insistió en mantener relaciones sexuales, pero le dijo que le daría los 400 HRK. T.M. escuchó la conversación detrás de la puerta y, cuando el hombre abandonó el cuarto, T.M. abofeteó a la demandante diciendo que ella nunca debería hablar con los clientes y que debería escucharle y hacer solo lo que el le dijera.

15. La demandante explicó que, tras este incidente, T.M. la recogería todos los días en frente de donde ella vivía en Z., y la llevaría en su coche para prestar servicios sexuales quienes habían respondido a un anuncio en una red social. Pasado un tiempo, le dio un teléfono móvil para que los clientes le pudieran contactar y siguió llevándola a encontrarse con clientes en varios sitios. Al poco tiempo, T.M. alquiló un piso en Z. (la demandante proporcionó la dirección) donde siguió prestándole servicios sexuales a hombres. Este acuerdo le había permitido a T.M. controlarla continuamente ya que él siempre se encontraba en el piso y también dijo que instalaría cámaras para saber qué estaba pasando. La demandante tenía miedo de T.M., ya que le dijo que había hecho lo mismo con otras chicas a quienes había castigado físicamente cuando se oponían a él. Cuando ella se negó a prestarle servicios sexuales a otros hombres, le agredió.

16. La demandante también declaró que, a principios de septiembre de 2011, cuando supo que T.M. estaría ausente del piso durante un periodo más prolongado, abandonó el piso y se fue a la casa de su amiga M.I. Le explicó a M.I. lo que le había pasado. Cuando se dio cuenta de que le había abandonado, T.M. empezó a contactarle por Facebook pidiéndole que volviera y diciéndole cuánto la quería y que nunca le haría volver a prestar servicios sexuales. Debido a que la demandante no respondió a estos mensajes, T.M. empezó a amenazarla diciéndole que la encontraría y que ella y sus padres «pagarían» por todo. La demandante siguió ignorando estos mensajes y pasado un tiempo, T.M. paró de enviarlos. Un año más tarde, y dos semanas antes de que la demandante presentara su denuncia penal, T.M. volvió a contactarle a través de Facebook mencionándole a su madre. Todo esto hizo que la demandante sintiera miedo por su propia seguridad y la de sus padres y su hermana.

17. Por último, la demandante explicó que de media tenía un cliente por día, porque cuando T.M. no estaba cerca, ella apagaba el teléfono y desactivaba el anuncio para que los clientes no le contactaran. En total tuvo unos 30 clientes y ganó aproximadamente 13 000 HRK (aproximadamente 1 700 EUR). La mitad de esta cantidad se la dio a T.M.



B. Investigación policial preliminar

18. El mismo día que la demandante registró su demanda penal, la policía informó a la Fiscalía Municipal de Z. (posteriormente llamada «la Fiscalía del Estado») que su demanda había sido presentada y que estaban llevando a cabo una investigación preliminar.

19. El 10 de octubre de 2012, siguiendo una orden del Tribunal del Distrito de Z. (más tarde llamado Tribunal del Distrito), la policía realizó un registro en los locales de T.M. y en su coche. En el coche, la policía encontró y confiscó condones. En el registro de los locales de T.M., la policía confiscó dos rifles automáticos con munición, una granada de mano y una serie de teléfonos móviles.

20. La policía también estableció que T.M. había sido registrado en los expedientes policiales como autor de delitos de proxenetismo y violación. Sus antecedentes penales, obtenidos por la Oficina Fiscal del Estado, indicaban que en 2005 T.M. había sido condenado por proxenetismo mediante la coacción, en virtud del artículo 195 §§ 2 y 3 del Código Penal (véase en el párrafo 96) y violación en virtud del artículo 188 § 1 del Código Penal, y que había sido sentenciado a 6 años y medio de cárcel.

21. El 10 de octubre de 2012, la policía arrestó e interrogó a T.M. Se afirmó que T.M. se había formado como policía. Negó las alegaciones realizadas por la demandante y declaró que todo se trataba de un intento de la demandante y de su madre de vengarse debido a la difícil relación que había tenido con la madre de la demandante.

22. El 11 de octubre de 2012, la policía envió la demanda penal de la demandante y todas las pruebas reunidas a la Oficina Fiscal del Estado. La policía clasificó la demanda de la demandante según el artículo 195 § 3 del Código Penal (proxenetismo usando coacción). T.M. también fue llevado ante un juez de instrucción del Tribunal del Distrito, que ordenó su detención preventiva. Permaneció detenido hasta el final del proceso penal contra él en el Juzgado Municipal.

C. La investigación dirigida por la Oficina Fiscal del Estado

1. Interrogatorio a T.M.

23. El 11 de octubre de 2012, T.M. fue interrogado en la Oficina Fiscal del Estado. Repitió los argumentos que había formulado durante el interrogatorio policial. También explicó que la demandante le había contactado porque le había pedido que la protegiera de otra persona para quien se prostituía. T.M. negó que le hubiera propuesto que se prostituyera por él. También remarcó que la demandante había alquilado un piso en Z. y que él le había dejado el dinero para hacerlo, y ella después se lo devolvió. T.M. también explicó que solía llevarla a donde ella le pedía.



No obstante, ella no le decía adonde iba, aunque él había sospechado que quizás se prostituyera. T.M. declaró que él no había vivido con la demandante en el mismo piso. Él solo pasaba a veces la noche cuando ella le invitaba puesto que tenían una relación. T.M. admitió que una vez puede que le hubiera pegado a la demandante pero que había sido porque ella le había provocado. Negó que le hubiera dado un teléfono móvil puesto que ella tenía su propio teléfono.

2. Interrogatorio a la demandante

24. El 16 de octubre de 2012, en el contexto de la investigación contra T.M., la demandante fue interrogada en la Oficina Fiscal del Estado. La demandante fue informada de todos sus derechos como víctima de un delito según el artículo 43 § 1, el artículo 45 y el artículo 52 § 4 del Código de Procedimiento Penal (véase en el párrafo 98). Declaró que había entendido las indicaciones y no hizo ninguna petición específica al respecto.

25. Durante el interrogatorio, la demandante repitió su declaración sobre el primer contacto que tuvo con T.M. (véase en párrafos 12-13). También explicó que en primavera del 2011 T.M. había empezado a sugerirle que podría encontrarle un trabajo en un centro comercial. Como estaba desempleada, empezó a comunicarse con él de forma más intensa. En este contexto, quedó con T.M. en varias ocasiones en cafeterías y él había seguido diciéndole que podría encontrarle un trabajo. No tenía motivos para dudar de sus intenciones.

26. La demandante también proporcionó más detalles acerca del incidente en el que T.M. la había llevado a prestar servicios sexuales en una casa cerca de Zap. Declaró que había pasado a principios de julio de 2011 y que T.M. la había llevado allí habiéndola engañado haciéndole pensar que la llevaría a un amigo que le ayudaría a encontrar trabajo. La demandante repitió su declaración en relación a lo que ocurrió en la casa y cómo el hombre no insistió en tener relaciones sexuales, aunque le pagara igualmente las 400 HRK. También reiteró que T.M. había irrumpido en la habitación donde ella estaba con el hombre y habría empezado a chillarle y posteriormente le habría abofeteado. Además, de camino a Z., T.M. le había amenazado con tirarla del coche en la autovía porque había empezado a preguntar qué estaba pasando.

27. La demandante explicó posteriormente que al día siguiente T.M. volvió a contactarla y le dijo que tenían que hablar de lo que había pasado. Ella accedió a quedar con él, pero no hablaron de lo que había pasado porque evitaron el tema. Unos días más tarde, T.M. le dio un teléfono móvil. Le explicó que clientes que buscaban servicios sexuales le contactarían en ese número. T.M. también le dijo a la demandante que tenía que dar su descripción física a los hombres que le contactaran y que les cobrara 400 HRK por media hora de servicios sexuales o 600 HRK (aproximadamente 80 EUR) por una hora, y que le tendría que dar la mitad de ese dinero a T.M.



La demandante aceptó todo porque tenía miedo de que T.M. le agrediera de nuevo y que le contara a sus padres todo lo que estaba ocurriendo.

28. La demandante también declaró que los hombres que le contactaban le contaron que habían visto el anuncio en internet. Unos diez días después del incidente en Zap, T.M. alquiló un piso (la demandante proporcionó la dirección), donde la demandante y T.M. habían vivido juntos. Ella prestó servicios sexuales en ese piso y alguna vez T.M. le llevó a clientes. Dado que T.M. vivía en el mismo piso que ella, controlaba todo lo que hacía. Cuando se negaba a tener relaciones sexuales con otros hombres o con él o cuando hablaba con los clientes, T.M. le agredía. Le agredía cada par de días. Repitió la declaración sobre la cantidad de dinero que había ganado y remarcó que le había dado la mitad a T.M.

29. Cuando se le preguntó por qué no había contactado a la policía antes, la demandante respondió que tenía miedo de T.M. y que él la tenía controlada. No obstante, en el momento en el que T.M. había salido del piso y se había dejado la llave, llamó a su amiga M.I. y le pidió ayuda. M.I. sabía que estaba prestando servicios sexuales a hombres a cambio de dinero en contra de su voluntad y que estaba metida en problemas. Tras esta conversación, el novio de M.I., T. llegó en taxi, ayudó a la demandante a recoger sus cosas y la llevó a la casa de M.I., donde se quedó varios días.

30. La demandante dijo que después de irse, T.M. primero empezó a contactarle por Facebook pidiéndole que volviera con él y diciéndole que la quería. Debido a que la demandante no respondió a estos mensajes, T.M. empezó a amenazarle con que le contaría a sus padres todo lo que había hecho. Tenía mucho miedo de que él pudiera hacer eso así que decidió presentar una demanda penal para acabar con todo lo que había ocurrido.

31. La demandante también dijo que T.M. le había dicho que él había tenido anteriormente una novia, A., a quien había tratado de la misma forma que a la demandante. También se enteró por Facebook de que T.M. había tenido después otra novia que se prostituía. T.M. le había dicho a la demandante que había grabado a estas novias y les había castigado cuando habían sido insolentes. También la amenazó con hacerle lo mismo a la demandante. T.M. le había dicho todo eso con el fin de acabar con su intención de enfrentarse a él.

3. Interrogatorio de M.I.

32. El 6 de noviembre de 2012 la Oficina Fiscal del Estado interrogó a M.I. Dijo que la demandante era su amiga y que la conocía desde hacía un par de años. La última vez que M.I. contactó con la demandante (antes de que la demandante fuera a su piso) había sido ocho o nueve meses antes.



33. M.I. declaró que a finales del verano de 2011, la demandante de repente empezó a ir a su casa con una mochila con cosas. M.I. se enteró de que la demandante había acordado con la madre de M.I. que se quedaría con ellos, pero M.I. no sabía ningún detalle puesto que ella no se llevaba muy bien con su madre. También, el novio de M.I. (del que dio nombre completo y dirección) le había dicho que había hablado con la demandante. Sin embargo, M.I. poco después rompió con su novio así que no comentaron ningún detalle acerca de su contacto con la demandante.

34. Posteriormente, M.I. declaró que la demandante le había hablado de T.M. y que había huido porque no quería prostituirse más para él. Antes de que la demandante fuera a su piso, M.I. sabía que la demandante estaba prostituyéndose, pero no sabía dónde o para quién. Fue entonces cuando supo que se había estado prostituyendo para T.M. Según M.I., la demandante había estado muy afligida y asustada. Le había dicho a M.I. que T.M. la había agredido en repetidas ocasiones, que la observaba a través de una cerradura cuando le estaba prestando servicios sexuales a clientes y posteriormente también le agredía por posicionarse de una forma que él no había aprobado.

35. M.I. también dijo que había entendido que la demandante había prestado servicios sexuales de forma voluntaria porque necesitaba el dinero. La demandante le había dicho que tenía un acuerdo con T.M., trabajaba para él y compartían el dinero, que tenía un teléfono para los clientes para llamarla y que había un anuncio a partir del cual se ponían en contacto con ella los clientes para quedar. La demandante dijo que había dicho que T.M. le había dado ese teléfono y que le había puesto el anuncio.

36. M.I. declaró posteriormente que no recordaba si la demandante le había dicho que se había resistido a T.M. Era cierto que la demandante había dicho que preferiría no «hacerlo». Según había entendido M.I., la demandante había estado «haciéndolo» porque no tenía otra forma de ganar dinero. La demandante también le había dicho que T.M. le había abofeteado por motivos menores por los cuales ella (la demandante) no se lo esperaba. La demandante también le dijo a M.I. que cuando había rechazado tener relaciones sexuales con él, T.M. le pegaba y la demandante no sabía qué podría hacerle actuar así de nuevo. Según M.I., T.M. también le había dicho a la demandante que había tenido otra novia a la que trataba de la misma forma que a la demandante. La demandante le dijo a M.I. que ella había aprovechado la ocasión en la que TM estaba fuera del piso donde habían vivido para escapar de TM.

37. M.I. también dijo que la demandante se había quedado con ella y con su madre durante más de medio año y que T.M. seguía contactando a la demandante por Facebook. M.I. había visto mensajes que le había mandado en los que amenazaba a la demandante y a la madre de la demandante. También le había mandado mensajes diciéndole que la quería y pidiéndole que volviera con él.



D. La acusación contra T.M.

38. El 6 de noviembre de 2012, la Fiscalía General del Estado, acusó a T.M. ante el Juzgado Penal Municipal de Z. (posteriormente, «el Juzgado Municipal»), por el delito de proxenetismo mediante coacción, como delito agravado de proxenetismo, proscrito por el artículo 195, § 3, del Código Penal (véase en el apartado 96 infra).

39. En la acusación se alegaba que T.M., para obtener un beneficio económico, había engañado a la demandante haciéndole creer que le encontraría un trabajo. Sin embargo, después la había llevado a prestar servicios sexuales a un hombre en Zap. Como al demandante se había negado a hacerlo, T.M. la golpeó y luego, de regreso a Z., la había amenazado con arrojarla del coche. Poco después, T.M. había proporcionado a la demandante un teléfono móvil para responder a las llamadas de los clientes. También le había indicado cómo tenía que cobrar los servicios sexuales y que le daría la mitad del dinero a él. Según la acusación, la demandante lo había consentido por miedo. A continuación, T.M. había llevado a la demandante a los domicilios de los clientes donde había prestado servicios sexuales a cambio de dinero y, al cabo de un tiempo, había alquilado un piso en Z. donde la demandante había seguido prestando servicios sexuales a varios hombres. T.M. había mantenido a la demandante bajo vigilancia y también le había dicho que había golpeado a otras chicas que no hacían lo que él pedía. Cuando la demandante se resistía diciendo que no quería seguir prestando servicios sexuales, T.M. la golpeaba. Por lo tanto, por miedo a él, siguió prestando servicios sexuales a los hombres a cambio de dinero hasta septiembre de 2011, cuando se escapó del piso.

40. La acusación se basó en la declaración de la demandante y se consideró que estaba corroborada por las pruebas de M.I. La acusación también consideró que la defensa de T.M., aunque negaba la comisión del delito, le otorgaba mayor credibilidad a la declaración de la demandante..

41. El 22 de noviembre de 2012, un panel de tres jueces del Juzgado Municipal confirmó la acusación y envió el caso a un proceso penal contra T.M.

E. Primera audiencia

42. La primera audiencia ante el Juzgado Municipal prevista para el 12 de diciembre de 2012 fue aplazada porque T.M. alegó estar en huelga de hambre y, por tanto, no podía participar en el proceso. El juez que dirigía el proceso encargó un informe pericial para determinar si T.M. podía participar en el juicio.



43. El informe pericial estableció que T.M. había trabajado como policía durante varios años y que había sido miembro de las fuerzas policiales especiales durante la Guerra de Croacia en la década de 1990. Se había retirado en 2001. Sufrió un trastorno de estrés postraumático (TEPT) relacionado con su participación en la guerra y también había desarrollado un trastorno de la personalidad. Había recibido tratamiento psiquiátrico durante varios años. Según el informe, la capacidad de T.M. para comprender la naturaleza de los actos impugnados había disminuido, pero no en un grado significativo. Por ello, el informe recomendaba que, en caso de condena, se ordenara un tratamiento psiquiátrico obligatorio.

F. Segunda audiencia (Alegato a la defensa de T.M.)

44. En una audiencia celebrada el 14 de enero de 2013, T.M. se declaró inocente. Negó haber obligado a la demandante a prostituirse. Confirmó que había contactado con la demandante a través de Facebook porque había reconocido su apellido ya que conocía a su madre. Después de intercambiar mensajes a través de Facebook, T.M. y la demandante empezaron a verse y la demandante le había dicho que no tenía dinero, que necesitaba un trabajo y que tenía algunas deudas. También le había dicho que tenía miedo de un tal B., al que T.M. conocía de la cárcel y que, por tanto, tenía claro «lo que hacía la demandante». Además, había dicho que había guardado los datos de contacto de los clientes que había obtenido de B. La demandante también le había pedido a T.M. que le prestara dinero para alquilar un piso, lo que había hecho y posteriormente había devuelto la cantidad que le había prestado en dos plazos. La demandante también había dicho que intentaría encontrar un trabajo.

45. T.M. declaró además que unas semanas después de haber conocido a la demandante, empezaron una relación. La demandante le había pedido que la llevara a ciertos sitios en coche y en cinco o seis ocasiones lo había hecho. Él sabía que ella iba a prestar servicios sexuales a cambio de dinero. Sin embargo, no sabía cuánto ganaba ella por la prestación de sus servicios. T.M. confirmó que en una ocasión había golpeado a la demandante porque habían tenido un desacuerdo sobre el «trabajo» y ella le había provocado. Precisó que se trataba del hecho de que la demandante había dicho que había encontrado un trabajo en una panadería pero que no quería trabajar. A T.M. no le gustó su actitud, por lo que hubo una discusión y, como no pudo controlarse, la golpeó. Más tarde, encontró un trabajo para la demandante en un restaurante de Zap, pero para entonces ella ya había desaparecido. Esto ocurrió en agosto de 2011 y lo único que había encontrado en el piso que ella había alquilado había sido un mensaje del propietario del piso dirigido a la demandante.

46. Cuando el juez de instrucción del caso le interrogó, T.M. explicó que no había vivido con la demandante en el piso que había alquilado, sino que solo a veces pasaba la noche allí. Él tenía llaves del piso.



A veces la demandante iba sola a ver a sus clientes o a ver a un médico o a sus amigos, y después informaba a T.M. de que tenía algo de dinero. T.M. no pudo explicar por qué había aceptado que la demandante prestara servicios sexuales a otros hombres cuando había mantenido una relación con ella. Subrayó que ella había querido ser independiente y ganar su propio dinero, por lo que él no había querido interferir en ello. También explicó que sólo había utilizado un teléfono móvil y que los encontrados por la policía durante el registro habían sido sus antiguos teléfonos, que ya no utilizaba.

47. Al ser interrogado por el fiscal, T.M. negó haber dado ningún teléfono móvil a la demandante. Según él, los dos teléfonos móviles eran de ella. T.M. también declaró que en dos o tres ocasiones la demandante le había dado algo de dinero para combustible porque él la había llevado de un lado da otro. Sin embargo, ella se había quejado constantemente de que no tenía dinero, por lo que él también se lo daba. La impresión de T.M. no era que la demandante le tuviera miedo, ya que no era una persona que tuviera miedo de nadie.

48. Tras el interrogatorio de T.M., el fiscal pidió que la demandante y M.I. fueran oídos como testigos. La defensa aceptó y no hizo ninguna otra propuesta para la práctica de la prueba. El tribunal de instancia aceptó la propuesta de las partes y fijó la próxima vista para el 29 de enero de 2013.

G. Tercera audiencia (las pruebas orales de la demandante y de M.I.)

49. La citación para la vista entregada a la demandante contenía una información detallada sobre sus derechos como víctima, como el apoyo psicológico y práctico y la posibilidad de ponerse en contacto con el Departamento de Organización y Prestación de Apoyo a los Testigos y las Víctimas del Juzgado Municipal. También se facilitaron los datos de contacto de dicho Departamento.

50. En una audiencia celebrada el 29 de enero de 2013, el Juzgado Municipal escuchó las declaraciones de la demandante y de M.I. La demandante estuvo acompañada por un abogado que le proporcionó la organización no gubernamental Centro Rosa.

51. Antes de prestar declaración, la demandante le dijo al tribunal que tenía miedo de T.M. A continuación, se le retiró de la sala y la demandante prestó declaración en su ausencia.

1. Las pruebas orales de la demandante

52. Durante el interrogatorio, la demandante repitió la declaración que había hecho durante la investigación (véanse en los párrafos 25-31 supra) y dijo que ella quería aclarar algunos aspectos de esa declaración. A tal efecto, explicó que antes del incidente en Zap había quedado con T.M. tres o cuatro veces para tomar un café y que habían intercambiado mensajes en Facebook. Él le había prometido hacer todo lo posible para encontrarle un trabajo como camarera o en una tienda. La demandante aclaró además que cuando T.M. la había llevado a ver al hombre en Zap, le había dicho que tomaría con café con



él. En la casa, el hombre había visto a T.M. abofetearla. En cuanto a los sucesos ocurridos en el camino de vuelta a Z., la demandante explicó que había querido huir de T.M., pero que éste había conseguido atraparla y le había obligado a quedarse en el coche. Al día siguiente, cuando se reunieron, no hablaron de estos hechos, sino de sus intentos de encontrar un trabajo. La demandante también explicó que había aceptado instalarse en el piso que T.M. había encontrado sin que él utilizara la fuerza contra ella. Lo había hecho para proteger a su compañera de piso con la que vivía en ese momento. T.M. había comentado lo guapa que era y la demandante había tratado de evitar que se metiera en algo así y que acabara como ella (la demandante).

53. Al ser interrogada por el juez de instrucción, la demandante explicó que cuando T.M. le había alquilado el piso era evidente lo que se esperaba que hiciera allí, prestar servicios sexuales. Ella le tenía miedo y por esa razón había aceptado prestar servicios sexuales a otros hombres. También la había amenazado con contárselo todo a sus padres y con meter a su madre en la cárcel. La demandante también repitió su declaración de la investigación sobre el número de clientes que había tenido y el dinero que había ganado, la mitad del cual había entregado a T.M.

54. La demandante declaró además que T.M. había estado presente en el piso cuando ella había prestado servicios sexuales a otros hombres. A veces la había observado a través del ojo de la cerradura y la abofeteaba si se negaba a estar con un cliente o a tener el coito de la forma que T.M. quería. También le había obligado a mantener relaciones sexuales con T.M. No había buscado ayuda médica ni se había puesto en contacto con la policía porque no podía salir del piso.

55. Al ser interrogada de nuevo por el juez que dirige el procedimiento, la demandante dijo que no conocía los antecedentes de T.M. cuando se pusieron en contacto por primera vez. En ese momento, sabía que ella no tenía trabajo y le había prometido que trataría de encontrarle uno. En cuanto al incidente de Zap, la demandante repitió su declaración de la investigación. Explicó que había entregado voluntariamente el dinero que había recibido del hombre a T.M.

56. La demandante también explicó que había aceptado los teléfonos móviles que T.M. le había procurado para los contactos con los clientes porque había tenido miedo de él. Más tarde, cuando ya no vivía en el piso que T.M. había alquilado, la demandante se enteró por T.M. de que su madre le había denunciado anteriormente (la demandante no especificó por qué) y que había estado en la cárcel. La demandante también declaró que era ella la única que respondía a las llamadas de los clientes. A veces los clientes iban al piso o T.M. la llevaba a su encuentro. En el piso, había vivido con T.M. aunque se le había exigido que pagara un alquiler, y así lo había hecho. No tenía llaves del piso. Tenía un teléfono móvil que le había proporcionado T.M. y tenía su propio teléfono móvil, pero no tenía dinero en la tarjeta SIM de prepago. Había permanecido en el piso alrededor de un mes y medio.



No había intentado huir porque tenía miedo de T.M. Tampoco había intentado ponerse en contacto con la policía porque T.M. le había dicho que tenía contactos en la policía y que se enteraría rápidamente si le había denunciado.

57. En cuanto a su huida del piso, la demandante explicó que una vez había aprovechado que T.M. se había ausentado durante un tiempo y que se había dejado la llave en la puerta principal. Entonces llamó a su amiga M.I., con la que había estado en contacto por Internet unos quince días antes, cuando le dijo que estaba metida en problemas y que necesitaría su ayuda. Cuando llamó a M.I., la demandante habló con ella y con su madre. Ella no había explicado ningún detalle, sino que se había limitado a decir que se alojaba con un hombre en un piso y que ejercía la prostitución y que quería escapar. El acuerdo era que el ahora exnovio de M.I., T., vendría en taxi a recogerla. La demandante explicó que había tenido algunos contactos previos con T. a través de Facebook, pero que no le había contado nada sobre su situación. Cuando T. la llevó a casa de M.I., la demandante encontró allí a M.I. y a su madre. Se había quedado con ellos durante unos diez días y le contó a M.I. lo que había pasado. Entretanto, también se había puesto en contacto con el propietario del piso en el que se había alojado con T.M. para hablar sobre el alquiler y cómo recuperar algunas de las pertenencias que había dejado allí.

58. En respuesta a las preguntas del juez, la demandante explicó que no había intentado escapar de T.M. cuando la llevaba a ver a los clientes fuera del piso porque estaba segura de que la encontraría y él controlaba estrictamente el tiempo que pasaba con los clientes. La demandante también declaró que T.M. le había dicho que había hecho lo mismo con otra chica. Al confrontarse con la defensa de T.M., la demandante negó que T.M. le hubiera prestado dinero para pagar el alquiler. Dijo que no conocía a ninguna persona con el nombre de B. y negó que hubiera tenido datos de contacto de clientes. También declaró que T.M. nunca le había dicho que le había encontrado un trabajo en el restaurante de Zap. Más tarde, cuando ella ya lo había dejado, él le había enviado algunos mensajes a través de Facebook mencionando que le había encontrado un trabajo en una tienda.

59. La demandante también declaró que, al principio, cuando huyó de T.M., no había querido denunciarlo a la policía. Sin embargo, después de marcharse, T.M. había seguido poniéndose en contacto con ella a través de Facebook, había denunciado a las autoridades que su madre había descuidado y maltratado a su hija menor, y la había amenazado con que en cuanto encontrara un trabajo o continuara con sus estudios le destruiría todo. Por ello, había decidido denunciarlo a la policía. La demandante también explicó que después de dejar a T.M. había tenido miedo de salir en público y sentía temor cada vez que veía un coche similar al de T.M.

60. Cuando se le interrogó, reaccionó y temió por su vida porque él solía



amenazarla con que le pegaría hasta matarla. Además, cuando se negaba a mantener relaciones sexuales con él, le pegaba. También le pegaba cuando decía que no quería seguir prestando servicios sexuales. Además, la había engañado diciéndole que sólo tendría que prestar servicios sexuales durante unos días y que le encontraría un trabajo adecuado. En cuanto al reparto del dinero, la demandante explicó que primero entregaría todo el dinero que había cobrado de un cliente a T.M. y éste le daría una parte a ella. T.M. también había establecido algunas normas relativas a la forma en que ella podía prestar servicios sexuales. Cuando ella no obedecía o si prestaba servicios sexuales de una manera que a él no le gustaba, le pegaba. También le había sacado fotos desnuda y las había publicado con el anuncio. Ella no se opuso a que le hiciera las fotos porque estaba asustada. Luego, él la amenazó con mostrar las fotos a sus padres.

61. Al ser interrogada por su abogado, la demandante declaró que T.M. se había presentado al principio como un antiguo policía y había dicho que había estado en la guerra con su padre. Más tarde le dijo que conocía a gente en todas las comisarías y que la «incriminaría» si intentaba denunciarlo.

62. Al ser interrogada por el abogado defensor, la demandante declaró que, tras su primer contacto con T.M., no había intentado ponerse en contacto con su madre para comprobar si le había conocido. En ese momento, su madre no vivía en Croacia y no tenían buena relación. Sin embargo, entonces había intercambiado algunos mensajes con su madre, que se había limitado a decir que T.M. no era una persona de confianza. La demandante también había preguntado a su padre sobre T.M. y éste había dicho que T.M. era «una buena persona». La demandante había llegado a la conclusión, a partir de los mensajes que había intercambiado con T.M., de que éste no era una mala persona y no tenía motivos para poner en duda su declaración de que había sido policía. Más tarde, tras dejar a T.M., la demandante habló con su madre sobre él. Su madre le había contado que había vivido con T.M. después de separarse del padre de la demandante. Cuando la demandante preguntó a su madre por qué T.M. estaba enfadado con ella y por qué le había denunciado (no se especificó en el expediente para qué), su madre le dijo que no había sido ella sino otra chica la que le había denunciado y que esta chica había prestado servicios sexuales de la misma manera que la demandante. Según la demandante, se trataba de la misma chica de la que T.M. también había hablado con ella.

63. Al ser interrogada de nuevo por el abogado de la defensa, la demandante explicó que cuando había ido a recoger sus pertenencias al piso en el que había vivido con T.M., el propietario del piso y M.I. estuvieron con ella. Estaba en contacto con el propietario ya que no había pagado la última mensualidad. El piso estaba alquilado a su nombre. Durante su estancia en el piso con T.M., el propietario solía acudir y T.M. le dijo al propietario que eran una pareja. La demandante también declaró que T. M. había dormido todas las noches en el piso.

.-.



No negó que a veces ella se iba del piso y se iba a comprar sin T.M. Pasó unas 3 o 4 veces durante el periodo de un mes y medio. Sin embargo, no se había atrevido a huir por su miedo a T.M., quien siempre la vigilaba desde la ventana.

64. Tras el interrogatorio de la demandante, T.M. volvió a la sala y se le leyó su declaración. No tenía ninguna pregunta e hizo una objeción general sobre la credibilidad de su declaración.

2. Pruebas orales de M.I.

65. El tribunal de primera instancia procedió entonces al interrogatorio de M.I. Ella repitió su declaración prestada durante la investigación (véanse los párrafos 32-37 supra).

66. Al ser interrogada por el juez que dirige el procedimiento, y después de que se le presentara la declaración de la demandante, M.I. negó que la demandante la hubiera llamado cuando había dejado a T.M. Insistió en que la demandante debía haberlo arreglado todo con su madre (de M.I.). M.I. declaró además que sabía desde antes que la demandante se dedicaba a la prostitución porque la demandante se lo había dicho. La demandante le había explicado a M.I. que necesitaba dinero y que vivía sin sus padres. M.I. consideró que la demandante había ejercido inicialmente la prostitución de forma voluntaria. La opinión de M.I. era que la demandante también se había involucrado voluntariamente en la red de prostitución con T.M. porque necesitaba dinero. Sin embargo, la demandante no sabía con quién estaba tratando, ya que -según se enteró M.I. por la demandante- T.M. la había forzado y pegado. M.I. no recordaba si la demandante le había dicho que se había negado a T.M. cuando éste le había pedido que prestara servicios sexuales a hombres. La demandante le había dicho a M.I. que ya no quería hacer esas cosas, pero M.I. lo había entendido como una queja general por el hecho de tener que ganar dinero de esa manera.

67. Al ser interrogada por el juez de instrucción, M.I. declaró que la demandante había permanecido varios meses con ella. Cuando llegó a casa de M.I., la demandante no tenía heridas visibles, pero estaba muy asustada y alterada. Tenía miedo de T.M. y había dicho que no podía creer lo que le había ocurrido y que no se lo esperaba. M.I. también explicó que había visto los mensajes de Facebook que T.M. había enviado a la demandante en el ordenador portátil de ésta. Habían sido mensajes largos en los que T.M. le decía a veces cómo amaba a la demandante y a veces la amenazaba mencionando a la demandante y a su madre. M.I. negó haber ido con la demandante a recoger sus pertenencias en el piso donde había vivido con T.M. Según M.I., había sido su novio T. quien había ido con la demandante al piso.

68. Al ser interrogada por el abogado de la defensa, M.I. declaró que la demandante nunca le había mencionado a una persona con el nombre de B.



También dijo que, más o menos en el momento en que la demandante había ido a su casa, estaba a punto de romper con su novio T. Por lo que sabía M.I., en el momento pertinente T. sólo había intercambiado una vez un mensaje con la demandante a través de Facebook.

69. Tras el interrogatorio de M.I., la demandante declaró que no tenía nada que objetar a la declaración de M.I. La demandante consideraba que, aunque había habido algunas discrepancias en sus declaraciones, esto era el resultado del peculiar curso de los acontecimientos.

70. Después de oír al demandante y a M.I., el fiscal propuso que se admitiera como prueba el material del expediente. La defensa pidió que se oyera a un tal K.Z. como testigo en relación con las amenazas de venganza que la madre de la demandante habría proferido contra T.M. La defensa también pidió que se oyera al hermano de T.M. como testigo.

71. La fiscalía se opuso a estas propuestas y el tribunal de primera instancia consideró que no era necesario practicar las pruebas propuestas por la defensa. La próxima vista se fijó para el 15 de febrero de 2013.

H. Audiencia de clausura (declaración final de T.M.)

72. En la vista del 15 de febrero de 2013, la demandante fue representada por el abogado proporcionado por el Centro Rosa. T.M. pidió al tribunal que le permitiera hacer una nueva declaración, a lo que el tribunal accedió.

73. En su declaración, T.M. declaró que conocía a la madre de la demandante porque también había sido prostituta, pero que había perdido el contacto con ella cuando empezó a cumplir su condena en prisión. Después de ponerse en contacto con la demandante a través de Facebook, este dijo que había hablado con su madre sobre él. Él habría querido ayudar a la demandante a encontrar un trabajo y ella también le había dicho que se dedicaba a la prostitución porque era la forma más fácil de ganar dinero. Se había enamorado de la demandante y quería tener una relación con ella. Había accedido a que ella continuara con la prostitución porque no era una persona celosa. Sin embargo, le había dicho que debía conseguir un trabajo en condiciones.

74. T.M. declaró además que era la demandante quien había alquilado el piso y organizado todo. Sabía que ella cobraba 400 HRK por media hora y 600 HRK por una hora, pero había sido ella, y no él, quien había fijado ese precio. No había permanecido constantemente en el piso. También negó que el incidente de Zap, tal como se recoge en la acusación, hubiera ocurrido alguna vez.

75. Al ser interrogado por el juez de instrucción, T.M. admitió que a veces había estado en el piso cuando la demandante había prestado servicios sexuales a hombres y que había recibido la mitad del dinero que ella había cobrado por sus servicios. No quiso aceptar el dinero, pero la demandante insistió diciendo que era para el combustible que había utilizado cuando la llevaba a reunirse con los clientes fuera del piso. T.M. también negó que hubiera controlado estrictamente el tiempo que la demandante había pasado con sus clientes. Sin embargo, admitió que le había dado dinero para comprar un teléfono móvil, pero eso fue porque ella lo había pedido. Según T.M., la



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

demandante podría haber dejado el piso cuando ella hubiera querido. Sin embargo, se sorprendió al ver que un día simplemente se había ido.



Supuso que la razón era que él la había presionado para que encontrara un trabajo adecuado e incluso había hecho ciertos contactos para organizarle entrevistas de trabajo. T.M. admitió que había pegado a la demandante en una ocasión, pero que le motivo había estado relacionado con su insistencia en que encontrara un trabajo adecuado. T.M. también declaró que no sabía cuántos clientes había tenido la demandante en total. No había estado siempre con ella y no la había controlado constantemente. Negó haber engañado o forzado a la demandante en relación con su prestación de servicios sexuales.

76. Cuando el abogado de la demandante le preguntó por qué la demandante le necesitaba cuando lo había arreglado todo por su cuenta, T.M. se negó a responder a esa pregunta diciendo que ya había explicado todo lo relativo a su relación.

77. Tras escuchar la nueva declaración de T.M., las partes no hicieron más propuestas para la práctica de pruebas. El juez que dirige el procedimiento admitió como prueba los documentos aportados por la acusación, escuchó las declaraciones finales de las partes y del abogado de la demandante y dio por concluido el procedimiento.

I. La sentencia

78. Tras la vista del 15 de febrero de 2013, el Juzgado Municipal absolvió a T.M. por considerar que, si bien se había acreditado que había organizado una red de prostitución en la que había reclutado a la demandante, no se había demostrado que la hubiera forzado o presionado para que ejerciera la prostitución, elemento constitutivo del delito que se le imputaba en virtud del artículo 195 § 3 del Código Penal. Al constatar esto, el tribunal señaló en particular lo siguiente:

“A partir de las pruebas prestadas por el acusado y la víctima en este procedimiento penal han quedado acreditados los siguientes hechos: que el acusado y la víctima se conocieron a través de la red social Facebook cuando el acusado contactó con la víctima; que el acusado conocía a la madre y al padre de la víctima desde antes; que tras el contacto inicial, los contactos continuaron en el sentido de que el acusado y la víctima se reunían en cafeterías de Z.; que en ese momento la víctima vivía en un piso alquilado con un amigo K.; que voluntariamente, y por invitación del acusado, se trasladó a [otro] piso en Z.; que vivió en ese piso junto con el acusado durante aproximadamente un mes o mes y medio. Tampoco hay duda de que el acusado dio un teléfono móvil a la víctima para que pudiera ser contactada por los clientes con los que discutía la prestación de servicios sexuales; que la víctima efectivamente prestó servicios sexuales en el piso en el que vivió con el acusado; que en cinco o seis ocasiones el acusado llevó a la víctima a los domicilios de los clientes a los que prestaba servicios sexuales; que la víctima cobró por prestar servicios sexuales la suma de 400 HRK por media hora y la suma de 600 HRK por una hora. Además, no hay duda de que en una ocasión la víctima salió del piso en el que vivía con el acusado y se dirigió a su amiga M.I.

Sin embargo, queda por establecer si el acusado obligó a la víctima a prestar servicios sexuales -que indudablemente prestó- mediante el uso de la fuerza o la amenaza del uso de la mediante el engaño, con el fin de obtener un beneficio económico.



79. Para llegar a esta conclusión, el Juzgado Municipal señaló que la prueba decisiva en la que se basaba la acusación era la declaración del testigo de la demandante. Sin embargo, el Juzgado Municipal consideró que no podía dar suficiente peso al testimonio de la demandante porque su declaración había sido incoherente, en algunos puntos ilógica y contraria a las pruebas aportadas por el testigo M.I. y también por T.M. en su defensa. Además, se había mostrado insegura y había hecho pausas y vacilaciones al hablar. Por otro lado, el Juzgado Municipal consideró que podía aceptar en general la defensa de T.M., a pesar de que había cambiado su declaración durante el proceso. El tribunal también consideró que la negación por parte de T.M. del uso de cualquier tipo de coacción contra la demandante quedaba confirmada por las pruebas aportadas por M.I. en cuanto a su conocimiento de la vida anterior de la demandante y las circunstancias en las que había ejercido la prostitución para T.M. I

80. El 26 de marzo de 2013, la Fiscalía General del Estado presentó un recurso contra la sentencia de primera instancia ante el Juzgado Municipal. Argumentó que el tribunal de primera instancia se había equivocado en sus conclusiones fácticas sobre los cargos contra T.M. al no aceptar el testimonio de la demandante. La Fiscalía consideró que su declaración había sido coherente, creíble, lógica y convincente, dado que en todas las partes relevantes había proporcionado un relato coherente de la forma en que T.M. la había obligado a prostituirse. También consideró que la declaración de T.M. no podía ser tomada como creíble y destacó que M.I. no tenía conocimiento directo de los hechos relevantes del caso.

81. El 21 de enero de 2014 la Audiencia Provincial desestimó el recurso de la Abogacía del Estado y confirmó la sentencia de primera instancia, haciendo suyos los razonamientos, así como los hechos establecidos por el Juzgado Municipal.

82. La sentencia del Juzgado Municipal fue notificada al abogado de la demandante el 28 de febrero de 2014.

II. PROCEDIMIENTOS ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

83. El 31 de marzo de 2014, la demandante presentó un recurso de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, quejándose de la forma en que se habían aplicado los mecanismos del derecho penal en su caso. Alegó, en particular, que las autoridades nacionales no habían dilucidado adecuadamente todas las circunstancias del caso relativas a su participación en la red de prostitución organizada por T.M. y habían permitido que el delito cometido por este quedara impune.



84. El 10 de junio de 2014, El Tribunal Constitucional declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad de la demandante por considerar que no tenía derecho a presentar un recurso de inconstitucionalidad en relación al proceso penal contra T.M., ya que dicho proceso se refería a una acusación penal contra él.

III. APOYO Y ASISTENCIA A LA DEMANDANTE

85. El 21 de diciembre de 2012, tras un proceso de identificación llevado a cabo por el Ministerio de Interior, la demandante recibió oficialmente la condición de víctima de la trata de seres humanos por parte de la Oficina de Derechos Humanos y de las minorías del Gobierno de Croacia (*Vlada Republike Hrvatske, Ured za ljudska prava i prava nacionalnih manjina*; hereinafter «la oficina de. Derechos Humanos; véase apartado 105 infra)

86. El mismo día, el Ministerio del Interior se puso en contacto con la Cruz Roja croata y sus empleados informaron a la demandante de sus derechos (alojamiento, seguro, revisiones médicas, apoyo psicosocial, asistencia jurídica y apoyo material).

87. La demandante no deseaba ejercer el derecho a un alojamiento seguro, ya que vivía con su madre y su hermana. Sin embargo, en el periodo comprendido entre el 17 de enero de 2013 y 24 de abril de 2015, la demandante se puso en contacto con la Cruz Roja en varias ocasiones. Recibió apoyo psicosocial mediante asesoramiento individual y apoyo material. En dos ocasiones, la Cruz Roja también le dio cita con el dentista, así como terapia individual con un psicólogo.

88. Además, la demandante recibió asistencia jurídica de la organización no gubernamental Centro Rosa (véase en el apartado 50 supra), cuyas actividades en el ámbito de la trata de seres humanos fueron apoyadas en parte por el Estado.

IV. OTROS HECHOS RELEVANTES

A. Denuncia sobre el proceso penal contra T.M.

89. El 13 de marzo de 2013, la organización no gubernamental Centro Rosa se quejó ante la oficina de Derechos Humanos de que la Fiscalía General del Estado no había seguido el caso de la demandante con diligencia, recabando y presentando pruebas capaces de dilucidar todas las circunstancias del caso. A este respecto, el Centro Rosa subrayó que había habido algunas incoherencias en las declaraciones de la demandante y del testigo M.I., que requerían una mayor aclaración. También afirmó que la demandante había explicado posteriormente que ciertas incoherencias en su declaración habían sido el resultado de su deseo de proteger a otras personas, concretamente a su compañera de piso, a su amiga M.I. y su madre.



90. El Centro Rosa argumentó además que el tribunal de primera instancia, que no había estado vinculado a la calificación jurídica de los hechos por parte de la fiscalía, no había recalificado los cargos a la forma básica de proxenetismo según el artículo 195 § 2 y había condenado a T.M. por ese delito. El Centro Rosa también sugirió que después de la audiencia, en un contexto informal, el juez que dirigía el proceso le había dicho a su abogado que probablemente el ochenta por ciento de sus colegas habrían condenado a T.M., pero que él no había considerado que T.M. debía ser condenado como lo acusaba la Fiscalía. En esa ocasión, el juez también había manifestado que la Fiscalía debería haber modificado la acusación.

91. La Oficina de Derechos Humanos remitió esta carta a la Fiscalía General del Estado y pidió las explicaciones pertinentes.

92. En su informe de 14 de mayo de 2013, la Abogacía del Estado competente explicó que había considerado que la declaración de la demandante era creíble y convincente, y que proporcionaba motivos suficientes para la condena de T.M. en virtud del artículo 195 § 3 del Código Penal. Sin embargo, el Juzgado Municipal no estaba de acuerdo con esta apreciación y absolvió a T.M. La Fiscalía del Estado seguía creyendo que la calificación de proxenetismo mediante coacción era adecuada y, por lo tanto, había presentado un recurso contra la sentencia de primera instancia (véase el párrafo 80 supra). En estas circunstancias, no consideró que debiera haber modificado la acusación. En cualquier caso, subrayó que si por el Juzgado Municipal consideraba que T.M. debía haber sido condenado por la forma básica del delito de proxenetismo en virtud del artículo 195, § 2, del Código Penal, podría haber modificado la propia calificación jurídica de los cargos.

93. Sobre la base de este informe, el 21 de agosto de 2013 la Fiscalía General del Estado comunicó a la Oficina de Derechos Humanos sus conclusiones avalando la valoración del caso por parte de la Fiscalía General del Estado competente.

B. La acción de T.M. en relación con la madre de la demandante

94. El expediente del Juzgado Municipal que el gobierno facilitó al tribunal contiene un documento en el que se indica que el 4 de septiembre de 2012, la Oficina del Viceprimer ministro de Croacia remitió al Ministerio de Política Social y Juventud y al Ministerio del Interior una queja presentada por T.M. sobre el supuesto maltrato de sus hijos por parte de la madre de la demandante. La Oficina del Viceprimer Ministro pidió a los ministerios competentes que examinaran el asunto y que informaran de sus conclusiones. También se envió una copia de la solicitud de la Oficina a T.M.



EL MARCO JURÍDICO Y LA PRÁCTICA PERTINENTES

I. LEGISLACIÓN NACIONAL PERTINENTE

A. Constitución

95. Las disposiciones pertinentes de la Constitución de la República de Croacia (*Ustav Republike Hrvatske*, Boletín Oficial n.º 56/1990, con modificaciones posteriores) dicen lo siguiente:

Artículo 23

«Nadie será sometido a ninguna forma de maltrato...

Está prohibido el trabajo forzado o esclavo»

Artículo 35

«Toda persona tiene derecho al respeto y a la protección jurídica de su vida privada y familiar, de su dignidad, de su reputación y de su honor».

Artículo 134

«Los acuerdos internacionales en vigor que hayan sido concluidos y ratificados de acuerdo con la Constitución y hechos públicos formarán parte del ordenamiento jurídico interno de la República de Croacia y tendrán prioridad sobre los estatutos [nacionales]».

B. Código Penal

96. La parte pertinente del Código Penal (*Kazneni zakon*, Official Gazette n.º 110/1997, con posteriores modificaciones), tal y como estaba en vigor en ese momento, decía lo siguiente:

La trata de seres humanos y esclavitud

Artículo 175

«1. Quien infrinja las normas del derecho internacional en el sentido de que, mediante el uso de la fuerza o de la amenaza de usarla, mediante el fraude, el secuestro, el abuso de autoridad o de una situación de indefensión o de cualquier otra manera, reclute, compre, venda, entregue, transporte, transfiera, incite o actúe como intermediario en la compra o entrega [de una persona], o acoja a una persona con fines de esclavitud o una relación similar, trabajo forzado, explotación sexual, prostitución o trasplante ilegal de órganos humanos, o que mantenga a una persona en condiciones de esclavitud o similares, será castigado con pena de prisión de uno a diez años.

...

5. La existencia de la infracción penal prevista en el apartado 1..no depende de si la persona en cuestión consintió el trabajo forzado, la servidumbre, la explotación sexual, la esclavitud o una relación similar, o el trasplante ilegal de órganos humanos.



Proxenetismo (*Podvodenje*)

Artículo 195

“...

2. El que, con ánimo de lucro, organice o disponga que otra persona preste servicios sexuales será castigado con pena de prisión de seis meses a tres años.

3. El que, con ánimo de lucro, obligue o incite a una persona a prestar servicios sexuales mediante el uso de la fuerza o la amenaza del uso de la fuerza o mediante el engaño, será castigado con pena de prisión de uno a cinco años.

...

7. Es irrelevante para la existencia de la infracción penal prevista en este artículo que la persona que ejerce la prostitución ya la haya practicado.

97. Las disposiciones pertinentes del Código Penal (Boletín Oficial nº. 125/2011 y 144/2012) actualmente en vigor dicen así:

Esclavitud

Artículo

105

“1. Aquel que infrinja las normas del derecho internacional al colocar a otro en situación de esclavitud o en una relación análoga, o al mantener a otro en dicha situación, o al comprar, vender o transferir o actuar como intermediario en la venta o transferencia de una persona, o al incitar a otro a vender su libertad o la libertad de una persona a la que cuida, será castigado con pena de prisión de uno a diez años.

...”

Trata de seres humanos

Artículo

106

“1. Todo aquel que mediante el uso de la fuerza, de la amenaza, del fraude, del engaño, del secuestro, del abuso de autoridad o [abuso] de una situación difícil, o de una relación de dependencia, o de la entrega o recepción de pagos o beneficios para lograr el consentimiento de una persona que tenga el control sobre otra, o de cualquier otra manera reclute, transporte, traslade, acoja o reciba a una persona o intercambie o transfiera el control sobre una persona con el fin de explotar su trabajo mediante el trabajo forzado, la servidumbre, la esclavitud, o una relación similar, o para su explotación con fines de prostitución u otras formas de explotación sexual, incluida la pornografía, o con el fin de contraer un matrimonio ilegal o forzado, para la extracción de órganos, para su participación en conflictos armados, o para cometer un acto ilegal, será castigado con pena de prisión de uno a diez años.

...

7. El consentimiento de la víctima de la trata de personas es irrelevante para la existencia del delito penal en cuestión».

Prostitución

Artículo

157

“1. Todo aquel que, con ánimo de lucro u otro beneficio, atraiga, reclute, o incite a otra persona a prestar servicios sexuales u organice o disponga que otra persona preste servicios sexuales será castigado con pena de prisión de seis meses a cinco años.



2. Todo aquel que, con ánimo de lucro, mediante el uso de la fuerza o de la amenaza, el engaño, el fraude, el abuso de poder o el abuso de una situación difícil o de una relación de dependencia, obligue o incite a otra persona a prestar servicios sexuales, o utilice los servicios sexuales de dicha persona a cambio de remuneración y conociera o debiera conocer las circunstancias mencionadas, será castigado con pena de prisión de uno a diez años.

...

3. Es irrelevante para la existencia del delito penal que la persona que fuera atraída, reclutada, seducida o utilizada para la prostitución haya dado su consentimiento o ya haya ejercido la prostitución».

C. Código de Procedimiento Penal

98. Las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento Penal (*Zakon o kaznenom postupku*, Official Gazette nº. 152/2008, con posteriores modificaciones), tal y como eran aplicables en el momento en que se realizó una determinada actuación procesal, decían lo siguiente:

Artículo 2

«1. El procedimiento penal solo se iniciará y tramitará a petición de un fiscal competente...

2. En lo que respecta a las infracciones penales sujetas a enjuiciamiento público, el fiscal competente será el Fiscal del Estado...

3. Salvo que la ley disponga otra cosa, el Fiscal General del Estado emprenderá una acción penal cuando exista una sospecha razonable de que una persona identificada ha cometido un delito sujeto a enjuiciamiento público y cuando no existan impedimentos legales para el enjuiciamiento de dicha persona».

Artículo 16

«1. En el proceso penal la víctima y el perjudicado tendrán los derechos previstos en este Código.

2. La policía, los investigadores, el fiscal, y el tribunal actuarán con especial cuidado con la víctima del delito [en cuestión]. Dichas autoridades instruirán a la víctima [de sus derechos] en virtud del apartado 3 de este artículo y de los artículos 43 a 46 de este Código y velarán por los intereses de la víctima cuando adopten sus decisiones relativas al enjuiciamiento del acusado o cuando realicen acciones dentro del proceso penal en las que la víctima tenga que participar personalmente.

3. La víctima que sufra graves daños psicofísicos o graves consecuencias de una infracción penal tiene derecho a la ayuda profesional gratuita de un consejero de acuerdo con la ley».

Artículo 38

“1. La facultad básica y el deber principal abogado estatal será la persecución de los autores de delitos penales susceptibles de ser procesados por el Estado.



Víctima
Artículo 43

«1. La víctima de una infracción penal tendrá:

(1) El derecho a una ayuda psicológica y profesional eficaz y al apoyo de un organismo u organización que presente apoyo a las víctimas de delitos penales de conformidad con esta ley;

(2) El derecho a participar en el proceso penal como parte perjudicada;

(3) Otros derechos previstos por la ley.

2. De acuerdo con la legislación especial, la víctima de un delito castigado con cinco o más años de prisión tendrá derecho:

(1) A un asesor jurídico antes de ser oído en el proceso penal y al reclamar una indemnización, si sufre graves daños psicofísicos u otras consecuencias graves del delito;

(2) A la indemnización de los daños patrimoniales y no patrimoniales con cargo al fondo estatal previsto en una ley especial...

3. Al realizar la primera actuación en la que participe la víctima, el tribunal [que dirige el procedimiento], un abogado del Estado, un investigador y la policía informarán a la víctima de:

(1) Sus derechos en virtud de los apartados 1 y 2 del presente artículo ...

(2) De sus derechos [en el procedimiento] como parte perjudicada».

Artículo 45

«1. la víctima de una infracción penal contra su libertad moral y sexual tendrá, además de los previstos en los artículos 43 y 44 de este Código, los siguientes derechos:

(1) A una consulta gratuita con un asesor antes de prestar su declaración;

(2) ser entrevistado por un agente de su mismo sexo cuando sea entrevistado por la policía;

(3) no responder a una pregunta relativa a su vida estrictamente privada;

(4) pedir que se preste declaración por medio de un equipo audiovisual, tal como se prevé en el apartado 4 del artículo 292 de este Código.

(5) a la confidencialidad de los datos personales;

(6) solicitar la exclusión del público de una audiencia. t

2. Antes de que la víctima preste declaración por primera vez, el tribunal [que instruye el proceso], un abogado del Estado, un investigador y la policía informarán a la víctima de la infracción penal prevista en el apartado 1 de este artículo de los derechos que le asisten en virtud de este artículo».

Artículo 52

«1. La víctima tendrá derecho a señalar los hechos relevantes y a poner las pruebas necesarias para el establecimiento de la infracción penal, la identificación del autor y el establecimiento de la reclamación civil de la víctima.



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

2. En la audiencia, la víctima tendrá derecho a proponer pruebas, interrogar al acusado, a los testigos y a los peritos y formular objeciones y dar explicaciones sobre sus pruebas, así como a hacer otras declaraciones y peticiones.

3. La víctima tendrá derecho a inspeccionar los expedientes y a examinar los objetos utilizados como prueba ...

4. El Abogado del Estado y el tribunal informarán a la víctima de los derechos establecidos en [este artículo]».

Audiencia principal

Artículo 419

«1. Las partes tendrán derecho a proponer el interrogatorio de testigos y peritos y la práctica y examen de otras pruebas. El tribunal de primera instancia podrá practicar y examinar las pruebas que las partes no hayan propuesto, o respecto de las cuales hayan retirado su propuesta, si las considera importantes para la determinación de las circunstancias relativas a la exclusión de la ilicitud o la culpabilidad o se refieren a [las cuestiones sancionadoras].

2. El presidente del tribunal informará a las partes y al perjudicado que [el tribunal] no tomará ni examinará las pruebas de las que las partes tenían conocimiento antes del inicio de la vista, pero respecto de las cuales no han presentado, sin motivo justificado, una solicitud oportuna de examen".

Artículo 441

"1. Si durante la vista, el fiscal comprueba que las pruebas practicadas y examinadas en el procedimiento sugieren que las circunstancias de hecho expuestas en el escrito de acusación han cambiado, podrá [oralmente o por escrito] modificar el escrito de acusación hasta el final de las diligencias de práctica y examen de las pruebas.

2. Para preparar las modificaciones de la acusación o para preparar la defensa [según el caso] las partes podrán solicitar el aplazamiento del juicio."

Artículo 449

"1. Una sentencia sólo puede referirse a una persona que ha sido acusada y sólo a la infracción penal que es objeto de los cargos en la acusación [inicialmente presentada] o la acusación modificada o ampliada en una audiencia.

2. El tribunal no está vinculado por la calificación jurídica del delito realizada por el fiscal, pero el acusado no puede ser considerado culpable de un delito más grave que el que se le imputa."

D. Legislación sobre delitos menores

99. La Ley de Delitos Menores contra el Orden Público y la Paz (*Zakon o prekršajima protiv javnog reda i mira*, Gaceta Oficial n.º. 5/1990 con nuevas enmiendas) proscribe los actos que facilitan la prostitución (artículo 7) y la propia prostitución (artículo 12). Ambos delitos se castigan con una multa o treinta días de prisión.



E. Indemnización por daños y perjuicios

100. La reclamación de indemnización por daños y perjuicios derivados de la vulneración de los derechos de la personalidad puede realizarse en virtud de la Ley de Obligaciones Civiles (*Zakon o obveznim odnosima*, Boletín Oficial n° 35/2005, con nuevas modificaciones). Los derechos de la personalidad en el sentido de dicha Ley son, entre otros, el derecho a la salud física y mental, a la reputación, al honor, a la dignidad, a la intimidad de la vida personal y familiar y a la libertad (artículo 19).

101. El 1 de julio de 2013 entró en vigor la Ley de Indemnización por Daños a las Víctimas de Delitos Penales (*Zakon o novčanoj naknadi žrtvama kaznenih djela*, Boletín Oficial, n° 80/2008, con nuevas modificaciones). Prevé la posibilidad de que las víctimas de delitos violentos y de delitos contra la integridad sexual obtengan del Estado una indemnización por algunos daños en determinadas condiciones.

F. Documentos políticos y actividades relativas a la trata de seres humanos

102. En mayo de 2002, el Gobierno de Croacia creó la Junta Nacional para la Supresión de la Trata de Seres Humanos como un órgano interdepartamental multidisciplinar compuesto por representantes de las autoridades competentes y de las organizaciones no gubernamentales que trabajan en el ámbito de la trata de seres humanos. La Junta se encarga de preparar programas, planes y directrices políticas en este ámbito. Dentro de la Junta, existe también un Equipo Operativo para la Supresión de la Trata de Seres Humanos que garantiza el funcionamiento eficaz y el desempeño de las tareas de la Junta.

103. Desde 2002, el Gobierno también ha adoptado varios Planes Nacionales para la Supresión de la Trata de Personas. Su objetivo es establecer directrices y definir políticas, en particular en relación con la mejora del marco normativo de la trata de seres humanos; garantizar un enfoque proactivo para la identificación de las víctimas de la trata de seres humanos; lograr una coordinación eficaz entre las autoridades fiscales, otros organismos estatales y la sociedad civil; procesar los datos sobre los casos de trata de seres humanos; sensibilizar y trabajar en la prevención de la trata de seres humanos; y garantizar medios financieros suficientes para estas actividades. En el marco del Plan Nacional, la Oficina de Derechos Humanos coordina las actividades en el ámbito de la trata de personas.

104. Además, las actividades y la coordinación del trabajo de las autoridades nacionales en la supresión de la trata de seres humanos se basan en tres protocolos especializados: el Protocolo sobre la identificación, asistencia y protección de las víctimas de la trata de seres humanos (2008); el Protocolo sobre procedimientos durante el retorno voluntario de las víctimas de la trata de seres humanos (2009); y el Protocolo sobre la integración/reintegración de las víctimas de la trata de seres humanos (2011).



105. El Protocolo sobre la identificación, asistencia y protección de las víctimas de la trata de seres humanos regula el procedimiento de reconocimiento de la condición de víctima de la trata de seres humanos. La identificación la llevan a cabo organismos especializados del Ministerio del Interior en colaboración con la Cruz Roja y representantes de la sociedad civil. La decisión sobre la identificación puede ser tomada por el Ministerio del Interior o por el equipo operativo de la Junta Nacional para la Supresión de la Trata de Personas. La Oficina de Derechos Humanos certifica formalmente la decisión de identificación. El objetivo del procedimiento es garantizar diversos derechos de asistencia y protección a la víctima.

106. Las autoridades nacionales también cooperan activamente con la sociedad civil y, en particular, con la Red «Petra» de organizaciones no gubernamentales que se ocupan de los problemas de la trata de seres humanos y la explotación sexual de mujeres y niños, financiada por la Oficina de Derechos Humanos. El Centro Rosa es miembro de la Red «Petra».

II. DERECHO Y PRÁCTICA INTERNACIONAL

A. Instrumentos de las Naciones Unidas

1. La Convención de 1949 para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena («la Convención de 1949»)

107. La Convención de 1949 consolidó varios tratados adoptados entre 1904 y 1933. Entró en vigor el 25 de julio de 1951 y fue ratificado por Croacia el 12 de octubre de 1992. Además de Croacia, ha sido ratificado por otros veinticinco Estados miembros del Consejo de Europa.

108. Las partes pertinentes de la Convención de 1949 dicen lo siguiente:

Preámbulo

«Considerando que la prostitución y el mal que conlleva la trata de personas con fines de prostitución son incompatibles con la dignidad y el valor de la persona humana y ponen en peligro el bienestar del individuo, la familia y la comunidad,

...»

Artículo 1

«Las Partes del presente Convenio convienen en castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra:

- (1) Consigue, atrae o conduce, con fines de prostitución, a otra persona, incluso con el consentimiento de ésta;
- (2) Explota la prostitución de otra persona, incluso con el consentimiento de ésta».



Artículo 2

«Las Partes del presente Convenio acuerdan además castigar a toda persona que:

- (1) Mantiene o administra, o financia a sabiendas o participa en la financiación de un burdel;
- (2) Alquila o arrienda a sabiendas un edificio u otro lugar o cualquier parte del mismo con el fin de prostituir a otras personas».

2. *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños («Protocolo de Palermo»)*

109. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional ("UNTOC") forma parte del marco jurídico central relativo a la trata de personas en el derecho internacional. Representa el «instrumento matriz» de un protocolo especializado en la materia, el Protocolo de Palermo.

110. La UNTOC se firmó del 12 al 15 de diciembre de 2000 y entró en vigor el 29 de septiembre de 2003. Esta Convención está formada por 189 Estados. El Protocolo de Palermo se firmó el 15 de noviembre de 2000 y entró en vigor el 25 de diciembre de 2003 y 173 Estados forman parte. Ambos instrumentos fueron ratificados por Croacia el 24 de enero de 2003.

111. La finalidad de la UNTOC es promover la cooperación con vistas a prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional (artículo 1). El ámbito de aplicación de este Convenio está sujeto a tres requisitos previos: en primer lugar, el delito en cuestión debe tener un aspecto transnacional, en segundo lugar, debe implicar a un «grupo delictivo organizado» y, en tercer lugar, el delito debe constituir un «delito grave» (artículo 3). Sin embargo, el artículo 34 § 2 de la UNTOC establece lo siguiente:

«Los delitos tipificados de conformidad con los artículos 5, 6, 8 y 23 de la presente Convención se tipificarán en el derecho interno de cada Estado Parte con independencia del carácter transnacional o de la participación de un grupo delictivo organizado, tal como se describe en el párrafo 1 del artículo 3 de la presente Convención, salvo en la medida en que el artículo 5 de la presente Convención exija la participación de un grupo delictivo organizado.»

112. Por su parte, el Protocolo de Palermo tiene como objetivo: (i) prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños; (ii) proteger y asistir a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; (iii) promover la cooperación entre los Estados Miembros para cumplir estos objetivos (artículo 2). Las disposiciones de la UNTOC se aplican, *mutatis mutandis*, al Protocolo de Palermo, salvo que se disponga otra cosa (artículo 1 § 2).

(a) **Definición de trata de seres humanos**

113. La trata de seres humanos ha sido definida por primera vez en el derecho internacional en el Protocolo de Palermo de la siguiente manera (artículo 3 (a)):



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

Por «trata» de personas se entenderá la 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 a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. La 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...»

114. El delito de trata de personas tiene tres elementos constitutivos:

(i) una acción (lo que se hace: la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas); (ii) los medios (cómo se hace: mediante la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el 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); (iii) una finalidad de explotación (por qué se hace: esto incluye, 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). Es necesaria una combinación de los tres elementos constitutivos para que se configure el delito de trata en lo que respecta a las víctimas adultas (UNODC, *Combating Trafficking in Persons: Manual para parlamentarios*, marzo de 2009, núm. 16-2009, pp. 13-14).

115. El artículo 3 b) aclara que si se utiliza uno de los medios establecidos en el artículo 3 a), es irrelevante que la persona haya expresado o no su consentimiento. En su documento temático *The Role of 'Consent' in the Trafficking in Persons Protocol* (2014), la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito ("UNODC") consideró que el requisito de demostrar los «medios» afirma que, al menos dentro del Protocolo, las condiciones de explotación por sí solas son insuficientes para establecer la trata de adultos.

116. Los términos «explotación de la prostitución ajena» y «explotación sexual» se han dejado intencionadamente sin definir en el Protocolo de Palermo para permitir que los Estados, independientemente de sus políticas nacionales sobre la prostitución, ratifiquen el Protocolo. Esto se puso de manifiesto en las notas interpretativas de los documentos oficiales (*travaux préparatoires*) de la negociación del Protocolo de Palermo de la siguiente manera (párrafo 64, p. 12):

«[E]l Protocolo aborda la explotación de la prostitución ajena y otras formas de explotación sexual sólo en el contexto de la trata de personas y ... los términos 'explotación de la prostitución ajena' u 'otras formas de explotación sexual' no se definen en el Protocolo, lo que no prejuzga la forma en que los Estados Miembros abordan la prostitución en sus respectivas legislaciones internas.»

117. Sin embargo, en la *Ley Modelo contra la Trata de Personas* (págs. 13-15 y 19), la ONUDD definió la «explotación de la prostitución ajena» como la obtención ilícita de beneficios financieros u otros beneficios materiales de la prostitución de otra persona. También definió la «explotación sexual» como la obtención de beneficios financieros o de otro tipo mediante la participación de otra persona en la prostitución, la servi-



dumbre sexual u otros tipos de servicios sexuales, incluidos los actos pornográficos o la producción de material pornográfico. También hay que señalar que, en lo que respecta a los «trabajos o servicios forzados», la ONUDD explicó que «la captación inicial puede ser voluntaria y los mecanismos coercitivos para mantener a una persona en una situación de explotación pueden entrar en juego posteriormente».

118. Además, en un documento titulado «Joint UN Commentary on the EU Directive - A Human Rights-Based Approach» (2011), publicado por los organismos pertinentes de las Naciones Unidas (la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH); la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR); UNICEF; la ONUDD; ONU Mujeres; y la Organización Internacional del Trabajo), se señaló lo siguiente (p. 104):

«La explotación de la prostitución ajena y la explotación sexual no están definidas en el derecho internacional. Los términos se han dejado intencionadamente sin definir en el Protocolo para permitir que todos los Estados, independientemente de sus políticas nacionales sobre la prostitución, ratifiquen el Protocolo. Aunque el Protocolo establece una distinción entre la explotación para trabajos o servicios forzados y la explotación sexual, esto no debe llevar a la conclusión de que la explotación sexual coercitiva no equivalga a trabajos o servicios forzados, especialmente en el contexto de la trata. La explotación sexual coercitiva y la prostitución forzada entran en el ámbito de la definición de trabajo forzado...»

(b) Alcance del Protocolo de Palermo

119. Según el artículo 4, el ámbito de aplicación del Protocolo de Palermo es el siguiente

«El presente Protocolo se aplicará, salvo que se indique lo contrario, a la prevención, investigación y enjuiciamiento de los delitos tipificados de conformidad con el artículo 5 del presente Protocolo, cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos.»

120. Según la *Ley Modelo contra la Trata de Personas* elaborada por la ONUDD (p. 8), aunque el artículo 4 limita su aplicabilidad a los delitos de carácter transnacional y con participación de un grupo delictivo organizado, estos requisitos no forman parte de la definición del delito y, por lo tanto, las leyes nacionales deben tipificar la trata de personas como delito, independientemente del carácter transnacional o de la participación de un grupo delictivo organizado. A este respecto, se hace referencia al artículo 34 § 2 de la UNCOT (véase el párrafo 111 anterior).

(c) Obligaciones del Estado en cuestión

121. El artículo 5 del Protocolo de Palermo establece lo siguiente:

«1. Cada Estado Miembro adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito las conductas enunciadas en el artículo 3 del presente Protocolo, cuando se cometan intencionalmente.

2. Cada Estado Miembro adoptará también las medidas legislativas y de otro tipo que sean necesarias para tipificar como delito:



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

- (a) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, la tentativa de cometer un delito tipificado de conformidad con el apartado 1 del presente artículo;
- (b) Participar como cómplice en un delito establecido de acuerdo con el apartado 1 de este artículo; y
- (c) Organizar o dirigir a otras personas para que cometan un delito tipificado de acuerdo con el apartado 1 de este artículo.»

122. El artículo 6 prevé diversas medidas de asistencia y protección a las víctimas de la trata de personas. En lo que respecta al presente caso, dice lo siguiente:

«...

2. Cada Estado Miembro se asegurará de que su ordenamiento jurídico o administrativo interno contenga medidas que proporcionen a las víctimas de la trata de personas, en los casos apropiados:

- (a) Información sobre los procedimientos judiciales y administrativos pertinentes;
- (b) Asistencia para permitir que sus opiniones y preocupaciones sean presentadas y consideradas en las etapas apropiadas de los procedimientos penales contra los delincuentes, de manera que no se perjudiquen los derechos de la defensa.

3. Cada Estado Miembro considerará la posibilidad de aplicar medidas para la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros elementos de la sociedad civil, y, en particular, la prestación de:

- (a) Alojamiento adecuado;
- (b) Asesoramiento e información, en particular sobre sus derechos legales, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan entender;
- (c) Asistencia médica, psicológica y material; y
- (d) Oportunidades de empleo, educación y formación.

...

5. Cada Estado Miembro se esforzará por garantizar la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio.

6. Cada Estado Miembro velará por que su ordenamiento jurídico interno contenga medidas que ofrezcan a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener una indemnización por los daños sufridos.»

3. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer ("CEDAW")

123. La CEDAW fue adoptada en 1979 por la Asamblea General de la ONU y ratificada por Croacia el 9 de septiembre de 1992. El artículo 6 dice:

«Los Estados Miembros adoptarán todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer».

124. El Comité de la CEDAW, en su Recomendación general n°. 19 sobre la violencia contra las mujeres (1992), sostuvo lo siguiente



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

«13. El artículo 6 obliga a los Estados Miembros a adoptar medidas para suprimir todas las formas de trata de mujeres y de explotación de la prostitución de la mujer.

14. La pobreza y el desempleo aumentan las oportunidades para la trata de mujeres. Además de las formas establecidas de trata, existen nuevas formas de explotación sexual

... [que son] incompatibles con la igualdad en el disfrute de los derechos de las mujeres y con el respeto de sus derechos y su dignidad. Ponen a las mujeres en especial riesgo de violencia y abuso.

15. La pobreza y el desempleo obligan a muchas mujeres, incluidas las jóvenes, a prostituirse. Las prostitutas son especialmente vulnerables a la violencia porque su condición, que puede ser ilegal, tiende a marginarlas. Necesitan la misma protección de las leyes contra la violación y otras formas de violencia».

125. En su recomendación general n° 35, que complementa y actualiza su recomendación general n° 19, el Comité de la CEDAW sostuvo, *entre otras cosas, lo siguiente*

«10. El Comité considera que la violencia de género contra la mujer es uno de los medios sociales, políticos y económicos fundamentales por los que se perpetúa la posición de subordinación de la mujer con respecto al hombre y sus roles estereotipados...

12. En la Recomendación general N° 28 y en la Recomendación general N° 33, el Comité confirmó que la discriminación contra la mujer está inextricablemente vinculada a otros factores que afectan a su vida. El Comité, en su jurisprudencia, ha puesto de relieve que entre esos factores figuran el hecho de que las mujeres ... ejerzan la prostitución, así como la trata de mujeres.

...

32. El Comité recomienda que los Estados Miembros apliquen las siguientes medidas en relación con el enjuiciamiento y el castigo de la violencia de género contra la mujer:

(a) Garantizar el acceso efectivo de las víctimas a los juzgados y tribunales y que las autoridades respondan adecuadamente a todos los casos de violencia de género contra las mujeres, incluso aplicando el derecho penal y, según proceda, el enjuiciamiento de oficio para llevar a los presuntos autores a juicio de manera justa, imparcial, oportuna y rápida, e imponiendo penas adecuadas...»

126. El Comité de la CEDAW, en su documento de referencia sobre el artículo 6 que resume los *travaux préparatoires* y la jurisprudencia del Comité (CEDAW/2003/II/WP.2), concluyó lo siguiente:

«El Comité abordó sistemáticamente la cuestión de la prostitución y la trata de mujeres y niñas al examinar los informes iniciales y periódicos de los Estados Miembros. En general, el enfoque adoptado por el Comité se centró en la necesidad de adoptar una estrategia global contra la explotación de la prostitución y la trata que incluyera la adopción o revisión de la legislación para despenalizar a las prostitutas e imponer sanciones severas a los proxenetas, alcahuetes y traficantes; la aplicación de medidas destinadas a mejorar la situación económica de las mujeres y las niñas para eliminar su vulnerabilidad a la prostitución y la trata; la prestación de apoyo social y servicios de atención sanitaria a las prostitutas; la aplicación de medidas de rehabilitación y reintegración para las mujeres y las niñas que han sido víctimas de la trata; y la formación de la policía de fronteras y de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley para que puedan reconocer y prestar apoyo a las víctimas de la trata. En su planteamiento, el Comité hizo especial hincapié en la necesidad de respetar los derechos de las prostitutas y las víctimas de la trata».



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

127. El 28 de julio de 2015, el Comité de la CEDAW publicó sus observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Croacia (CEDAW/C/HRV/CO/4-5). En relación con la trata y la explotación de la prostitución, señaló lo siguiente:

«20. Si bien el Comité toma nota con reconocimiento de las medidas legislativas y políticas y de los programas destinados a proteger a las mujeres y niñas víctimas de la trata, le preocupa:

(a) Que los autores de la trata de personas suelen ser acusados de delitos de proxenetismo y no del delito más grave de trata de personas, lo que da lugar a un índice preocupantemente bajo de condenas por trata de personas;

(b) Que las víctimas de la explotación de la prostitución a veces son perseguidas en lugar de proporcionarles medidas de apoyo adecuadas, mientras que las personas que compran sexo a las víctimas de la prostitución forzada y/o a las víctimas de la trata no son perseguidas sistemáticamente ni castigadas en consecuencia;

(c) Que existen mecanismos inadecuados para identificar a las víctimas de la trata en situaciones de mayor riesgo;

(d) Que existen sistemas inadecuados para la recogida de datos desglosados sobre las víctimas de la trata, incluso por sexo, edad, etnia y nacionalidad;

(e) Que hay una inadecuada acogida y formación del personal en la misma, para las víctimas de la trata;

(f) Que hay medidas inadecuadas para abordar las vulnerabilidades y necesidades específicas de las víctimas de la trata no nacionales».

128. Por ello, se recomendó, *entre otras cosas*, a Croacia:

"a) Garantizar que los autores de la trata de personas reciban penas acordes con la gravedad del delito;

...

(c) Reforzar las medidas de identificación y apoyo a las mujeres en riesgo de trata..."

129. En 1993, la Asamblea General de la ONU adoptó por consenso la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (A/RES/48/104) para complementar la CEDAW. El artículo 2 (b) de esta Declaración subraya que se entenderá que la violencia contra la mujer abarca, pero no se limita, a lo siguiente:

«La violencia física, sexual y psicológica que se produce dentro de la comunidad en general, incluida la violación, el abuso sexual, el acoso sexual y la intimidación en el trabajo, en las instituciones educativas y en otros lugares, la trata de mujeres y la prostitución forzada».



4. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

130. El PIDCP fue adoptado en 1966 por la Asamblea General de la ONU y ratificado por Croacia en 1992. El artículo 8 del PIDCP dice, en lo pertinente, lo siguiente:

«1. Nadie será sometido a esclavitud; la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas estarán prohibidas.

2. Nadie debe ser mantenido en servidumbre.

3. (a) No se exigirá a nadie que realice un trabajo forzado».

131. En su Observación General n°. 28 sobre Igualdad de derechos entre hombres y mujeres (CCPR/C/21/Rev.1/Add.10), el Comité de Derechos Humanos («el CDH») sostuvo que los Estados Miembros deben informar al Comité de las medidas adoptadas para eliminar la trata de mujeres y niños, dentro del país o a través de las fronteras, y la prostitución forzada.

132. El 30 de abril de 2015, el CDH publicó sus observaciones finales sobre el tercer informe periódico de Croacia (CCPR/C/HRV/CO/3). En cuanto a la trata, sostuvo lo siguiente:

«El Comité toma nota de los informes que indican un retroceso en las medidas adoptadas para combatir la trata de personas. El Comité también está preocupado por la persistencia de la trata de personas en el Estado Miembro. Al Comité le preocupa además el escaso número de procesamientos y la indulgencia de las penas impuestas a los traficantes (art. 8).

El Estado parte debe proseguir enérgicamente su política pública de lucha contra la trata. Debe proseguir sus esfuerzos de sensibilización y lucha contra la trata de personas, incluso a nivel regional y en cooperación con los países vecinos. El Estado parte debería formar a sus agentes de policía, al personal de control de fronteras, a los jueces, a los abogados y al resto del personal pertinente para que tomen conciencia de la cuestión y de los derechos de las víctimas. Debe garantizar que todos los responsables de la trata de personas sean procesados y castigados de forma proporcional a los delitos cometidos, y que las víctimas de la trata sean indemnizadas y rehabilitadas. Además, el Estado Miembro debe redoblar sus esfuerzos para identificar a las víctimas de la trata y garantizar la recopilación sistemática de datos sobre la trata, que deben estar desglosados por edad, sexo y origen étnico y centrarse también en los flujos de la trata desde, hacia y a través de su territorio.»

5. Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas

133. En 2002, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos publicó los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas (E/2002/68/Add.1), que adoptan un enfoque de la trata de personas basado en los derechos.

134. En cuanto a la primacía de los derechos humanos, los Principios recomendados destacan que los Estados tienen la responsabilidad, en virtud del derecho internacional, de actuar con la debida diligencia para prevenir la trata, investigar y perseguir a los traficantes y asistir y proteger a las víctimas de la trata (Principio 2).



135. En cuanto a la protección y la asistencia, el Principio 9 exige que se preste asistencia jurídica y de otro tipo a las víctimas de la trata mientras duren las acciones penales, civiles o de otro tipo contra los presuntos traficantes.

136. En lo que respecta a la criminalización y el castigo, el Principio 13 establece que los Estados deben «investigar, perseguir y juzgar eficazmente la trata, incluidos los actos que la componen y las conductas conexas».

6. Relator Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños

137. En su informe anual al Consejo de Derechos Humanos, en 2006, la Relatora Especial Sigma Huda se centró en la demanda de explotación sexual comercial y la trata. En particular, señaló lo siguiente:

«41. El Protocolo [de Palermo] no exige necesariamente a los Estados la abolición de todas las formas posibles de prostitución. Sin embargo, sí exige a los Estados que actúen de buena fe con miras a la abolición de todas las formas de prostitución infantil y de todas las formas de prostitución de adultos en las que se recluta, transporta, acoge o recibe a personas mediante la amenaza o el uso de la fuerza, u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el 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 el fin de explotar la prostitución de esa persona.

42. En su mayor parte, la prostitución, tal y como se practica en el mundo, suele satisfacer los elementos de la trata. Es raro encontrar un caso en el que los caminos hacia la prostitución y/o la experiencia de una persona dentro de la prostitución no impliquen, como mínimo, un abuso de poder y/o un abuso de vulnerabilidad. En este contexto, el poder y la vulnerabilidad deben entenderse como disparidades de poder basadas en el género, la raza, la etnia y la pobreza. En pocas palabras, el camino hacia la prostitución y la vida dentro de «la vida» rara vez está marcado por el empoderamiento o las opciones adecuadas.

43. Por lo tanto, los Estados Miembros con industrias de prostitución legalizadas tienen la gran responsabilidad de garantizar que las condiciones que realmente se dan en la práctica de la prostitución dentro de sus fronteras están libres de los medios ilícitos delineados en el apartado (a) de la definición del Protocolo, a fin de garantizar que sus regímenes de prostitución legalizados no están simplemente perpetuando la trata generalizada y sistemática. Como atestiguan las condiciones actuales en todo el mundo, los Estados Miembros que mantienen la prostitución legalizada están lejos de satisfacer esta obligación».

138. En su informe anual al Consejo de Derechos Humanos, en 2012, la Relatora Especial Joy Ngozi Ezeilo se centró en la integración de un enfoque basado en los derechos humanos en el enjuiciamiento de los casos de trata de personas. En particular, señaló lo siguiente:

«31. La identificación oportuna y eficaz de las víctimas es fundamental para la penalización de la trata, ya que afecta a la capacidad de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley para enjuiciar eficazmente a los traficantes y es fundamental para poder prestar a las víctimas de la trata los servicios de apoyo necesarios. La Relatora Especial observa, sin embargo, que la cuestión de la identificación plantea una serie de complejos aspectos pragmáticos cuestiones en particular sobre cómo,



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

dónde y quién debe realizar la identificación.

...

34. La policía suele estar en primera línea a la hora de identificar a las víctimas y, por tanto, desempeña un papel fundamental en este proceso. Si bien pueden tener experiencia en la aplicación de la ley en general, es posible que no tengan conocimientos específicos sobre la trata de personas; por esta razón, la Relatora Especial destaca la importancia de velar por que reciban una formación adecuada para identificar a las víctimas de la trata con precisión y sensibilidad.

...

57. Las investigaciones proactivas que tratan de reunir pruebas para obviar o corroborar el testimonio de las víctimas son otra forma de que los Estados cumplan su obligación de diligencia debida para enjuiciar la trata sin sobrecargar a las víctimas. La Relatora Especial señala que puede ser difícil reunir pruebas alternativas o corroborativas en los casos de trata debido a la limitación de recursos y a la falta de funcionarios capacitados, en particular en los Estados más afectados por la trata. La situación también puede verse agravada por la naturaleza oculta del delito y la falta de registros o indicadores concretos de la actividad delictiva. Es importante reconocer que la sustitución del testimonio de la víctima por pruebas alternativas puede no permitir un enjuiciamiento completo y eficaz. No obstante, el valor añadido de dichas pruebas merece atención, sobre todo porque el descubrimiento de pruebas adicionales o corroborantes puede aliviar parte de la presión ejercida sobre las víctimas durante el proceso de enjuiciamiento.»

B. Organización Internacional del Trabajo («la OIT»)

139. La OIT ha adoptado dos convenios sobre el trabajo forzado, a saber, el Convenio sobre el trabajo forzado de 1930 («Convenio n.º. 29») y el Convenio sobre la abolición del trabajo forzado de 1957 («Convenio n.º. 105»), que fueron ratificados por Croacia el 8 de octubre de 1991 y el 5 de marzo de 1997, respectivamente.

140. En 2014, la OIT adoptó dos nuevos instrumentos con el fin de proporcionar una estrategia global contra todas las formas de trabajo forzado, incluida la trata de personas, a saber, el Protocolo del Convenio n.º. 29 y la Recomendación 203 sobre medidas complementarias para la supresión efectiva del trabajo forzado.

1. Trabajo forzado u obligatorio según el Convenio n.º. 29

141. El Convenio n.º 29 exige a los Estados que lo ratifican que supriman toda forma de trabajo forzado u obligatorio. El artículo 2 § 1 dice lo siguiente:

«A los efectos del presente Convenio, la expresión trabajo forzado u obligatorio hace referencia a todo trabajo o servicio exigido a una persona bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicha persona no se haya ofrecido voluntariamente.»

142. La definición consta de tres elementos: (i) trabajo o servicio - se refiere a todos los tipos de trabajo, servicio y empleo, que se producen en cualquier actividad, industria o sector, incluso en la economía irregular. El trabajo forzado puede darse tanto en el sector público como en el privado; (ii) la amenaza de una pena - se refiere a una amplia gama de penas utilizadas para obligar a alguien a realizar un trabajo o servicio, incluidas las



sanciones penales y diversas formas de coacción directa o indirecta, como la violencia física, las amenazas psicológicas o el impago de los salarios. La «sanción» también puede consistir en la pérdida de derechos o privilegios; y (iii) la involuntariedad: el término «ofrecido voluntariamente» se refiere al consentimiento libre e informado de un trabajador para entrar en una relación laboral y su libertad para abandonar el empleo en cualquier momento. Por ejemplo, un empleador o reclutador podría interferir con esta libertad haciendo falsas promesas para inducir a un trabajador a aceptar un trabajo que de otro modo no habría aceptado (OIT, *Normas sobre el trabajo forzado: el nuevo protocolo y la recomendación de un vistazo* (2016), p. 5).

143. El Programa Especial de Acción para la Lucha contra el Trabajo Forzado de la OIT ha elaborado once indicadores de trabajo forzado. Estos son: (i) abuso de la vulnerabilidad, (ii) engaño, (iii) restricción de movimiento, (iv) aislamiento, (v) violencia física y sexual, (vi) intimidación y amenazas, (vii) retención de documentos de identidad, (viii) retención de salarios, (ix) servidumbre por deudas, (x) condiciones de trabajo y de vida abusivas, y (xi) horas extraordinarias excesivas. Se ha sugerido que la presencia de un solo indicador en una situación determinada puede implicar en algunos casos la existencia de trabajo forzado, pero que en otros pueden ser varios indicadores los que, en conjunto, señalen una práctica de trabajo forzado.

144. Sin embargo, la OIT ha subrayado que el «trabajo forzado» abarca actividades más graves que el mero incumplimiento de la legislación laboral y las condiciones de trabajo. Por ejemplo, el hecho de no pagar a un trabajador el salario mínimo legal no constituye en sí mismo trabajo forzado (OIT, *Human Trafficking and Forced Labour Exploitation: Orientación para la legislación y la aplicación de la ley* (2005), pp. 19-21).

145. La Comisión de Expertos que supervisa la aplicación de los Convenios de la OIT ha considerado lo siguiente en relación con el vínculo entre la trata de seres humanos y las conductas relacionadas con la misma y el trabajo forzado u obligatorio (OIT, *Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT*, Informe III (Parte IB), p. 41):

«77. Un elemento crucial de la definición de trata es su finalidad, esta es, la explotación, que se define específicamente para incluir los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares, la servidumbre y diversas formas de explotación sexual. La noción de explotación del trabajo inherente a esta definición permite establecer un vínculo entre el Protocolo de Palermo y el Convenio n.º 29 y deja claro que la trata de personas con fines de explotación está comprendida en la definición de trabajo forzado u obligatorio prevista en el párrafo 1 del artículo 2 del Convenio.

78. Si bien en la definición anterior se ha establecido una cierta distinción entre la trata con fines de trabajo o servicios forzados y la trata con fines de explotación sexual, esto no debe llevar a la conclusión de que la explotación sexual coercitiva no equivale a trabajo o servicios forzados, especialmente en el contexto de la trata de personas. La inclusión de la «explotación para la prostitución ajena» puede crear dificultades en este sentido, ya que no existe la obligación de tipificar como delito la prostitución, ni en virtud del Protocolo de Palermo, o en virtud del Convenio n.º 29, y,



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

por consiguiente, la prostitución y las cuestiones conexas que quedan fuera del ámbito de la trata de personas deben ser tratadas por los distintos países de conformidad con sus leyes y políticas nacionales. No obstante, parece claro que la explotación sexual coercitiva y la prostitución forzada sí entran en el ámbito de la definición de trabajo forzado u obligatorio del párrafo 1 del artículo 2 del Convenio.»

146. A este respecto, cabe mencionar también que la Comisión Europea, junto con la OIT, desarrolló los *Indicadores Operativos de la Trata de Seres Humanos*, que prevén tres indicadores diferentes (fuerte, medio y débil) aplicados a cada uno de los elementos de la definición de trata (acto, medios y finalidad).

147. En su solicitud directa a Croacia sobre la aplicación del Convenio n.º 29, adoptada en 2018, la Comisión de Expertos sostuvo, *entre otras cosas*, lo siguiente:

«La Comisión... pide al Gobierno que adopte las medidas necesarias para garantizar que se lleven a cabo investigaciones y enjuiciamientos contra los autores de la trata de personas.

...

La Comisión... pide al Gobierno que redoble sus esfuerzos con respecto a la identificación de las víctimas de la trata con fines de explotación tanto sexual como laboral, y que adopte las medidas necesarias para garantizar que se proporcione a dichas víctimas la protección y la asistencia adecuadas. La Comisión también pide al Gobierno que proporcione información sobre las medidas adoptadas y los resultados obtenidos a este respecto.»

2. Protocolo del Convenio n.º 29

148. El Protocolo del Convenio n.º 29 tiene por objeto subsanar diversas lagunas en la aplicación de dicho Convenio, reafirmando que son necesarias medidas de prevención, protección y reparación para lograr la supresión efectiva y sostenida del trabajo forzado u obligatorio. Croacia aún no ha ratificado este Protocolo.

149. En particular, el preámbulo del Protocolo reconoce lo siguiente

«[E]l contexto y las formas de trabajo forzado u obligatorio han cambiado y la trata de personas con fines de trabajo forzado u obligatorio, que puede implicar la explotación sexual, es objeto de una creciente preocupación internacional y requiere medidas urgentes para su eliminación efectiva...»

150. El artículo 1 dice, en lo pertinente, lo siguiente:

«1. Al dar cumplimiento a las obligaciones que le incumben en virtud del Convenio para suprimir el trabajo forzado u obligatorio, todo Miembro deberá adoptar medidas eficaces para prevenir y eliminar su utilización, proporcionar a las víctimas protección y acceso a recursos apropiados y eficaces, tales como la indemnización, y sancionar a los autores del trabajo forzado u obligatorio.

...



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

3. Se reafirma la definición de trabajo forzado u obligatorio contenida en el Convenio, por lo que las medidas mencionadas en el presente Protocolo incluirán una acción específica contra la trata de personas con fines de trabajo forzado u obligatorio.»

151. El artículo 3 dice:

«Todo Miembro deberá adoptar medidas eficaces para la identificación, la liberación, la protección, la recuperación y la rehabilitación de todas las víctimas del trabajo forzado u obligatorio, así como la prestación de otras formas de asistencia y apoyo.»

C. Consejo de Europa

1. Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos («Convenio contra la trata»)

152. El Convenio contra la Trata entró en vigor el 1 de febrero de 2008. Fue ratificado por Croacia el 5 de septiembre de 2007.

153. El Convenio contra la Trata de Personas es un tratado integral que tiene como objetivo prevenir y combatir la trata de seres humanos, garantizando la igualdad de género; proteger los derechos humanos de las víctimas de la trata, diseñar un marco integral para la protección y asistencia de las víctimas y los testigos, garantizando la igualdad de género, así como asegurar la investigación y el enjuiciamiento efectivos; y promover la cooperación internacional en la lucha contra la trata de seres humanos (artículo 1).

154. El artículo 39 de la Convención contra la Trata de Personas establece que no afecta a los derechos y obligaciones derivados del Protocolo de Palermo, que su objetivo es reforzar las protecciones que ofrece el Protocolo y desarrollar las normas que contiene.

(a) Definición de trata de seres humanos

155. La definición de trata de seres humanos del artículo 4 (a) es idéntica a la del artículo 3 (a) del Protocolo de Palermo y consta de los mismos tres componentes (véase el párrafo 113 anterior).

156. En el informe explicativo del Convenio contra la trata de seres humanos se señala que la trata de seres humanos es una combinación de estos componentes y no los componentes tomados aisladamente. Por lo tanto, al igual que en el Protocolo de Palermo, para que haya trata de seres humanos adultos, los ingredientes de cada una de las tres categorías deben estar presentes conjuntamente.

157. Por lo que respecta a la terminología, el informe explicativo aclara que la «captación» incluye el uso de las nuevas tecnologías de la información, como Internet (véase, además, la publicación del Consejo de Europa *Trafficking in human beings: Internet recruitment Misuse of the Internet for the recruitment of victims of trafficking in human beings* EG-THB-INT (2007) 1), y que el «transporte» no necesita ser a través de una frontera para ser un componente de la trata de seres humanos.



158. También destaca el hecho de que los traficantes utilizan con frecuencia el fraude y el engaño, como cuando se hace creer a las víctimas que les espera un trabajo atractivo en lugar de la explotación prevista. El término «abuso de la vulnerabilidad» significa «el abuso de cualquier situación en la que la persona implicada no tiene ninguna alternativa real y aceptable a someterse al abuso». A este respecto, se afirma además lo siguiente:

«La vulnerabilidad puede ser de cualquier tipo, ya sea física, psicológica, emocional, familiar, social y económica. La situación puede consistir, por ejemplo, en la inseguridad o la ilegalidad de la situación administrativa de la víctima, la dependencia económica o la fragilidad de su salud. En resumen, la situación puede ser cualquier dificultad en la que un ser humano se vea impelido a aceptar ser explotado».

159. Los términos «explotación de la prostitución ajena» y «otras formas de explotación sexual» no se definen en el Convenio contra la Trata. En el informe explicativo se afirma que esto es así para no perjudicar la forma en que los Estados parte tratan la prostitución en la legislación nacional.

160. El artículo 4 (b) dice lo siguiente:

«El consentimiento de una víctima de la «trata de seres humanos» a la explotación prevista establecida en el apartado a) del presente artículo será irrelevante cuando se haya utilizado cualquiera de los medios establecidos en el apartado a).»

161. Según el informe explicativo, el enfoque adoptado en el artículo 4 (b) está en consonancia con el enfoque del consentimiento en la jurisprudencia del Tribunal.

162. El ámbito de aplicación del Convenio contra la trata de seres humanos está claramente destinado a incluir «todas las formas de trata de seres humanos, ya sean nacionales o transnacionales, estén o no relacionadas con la delincuencia organizada» (artículo 2).

(b) Identificación y asistencia a las víctimas

163. El capítulo III se refiere a las medidas de protección y promoción de los derechos de las víctimas. En particular, el artículo 10 § 1 sobre la identificación de las víctimas dice lo siguiente:

«Cada Parte dotará a sus autoridades competentes de personas formadas y cualificadas en la prevención y lucha contra la trata de seres humanos, en la identificación y ayuda a las víctimas, incluidos los niños, y se asegurará de que las diferentes autoridades colaboren entre sí, así como con las organizaciones de apoyo pertinentes, para que las víctimas puedan ser identificadas en un procedimiento que tenga debidamente en cuenta la situación especial de las mujeres y los niños víctimas y, en los casos apropiados, se les expidan permisos de residencia en las condiciones previstas en el artículo 14 del presente Convenio.»

164. El informe explicativo del Convenio contra la trata de personas aclara que las autoridades competentes que participan en el proceso de identificación no tienen por qué ser especialistas en cuestiones de trata de personas, pero que deben tener la formación y las cualificaciones necesarias para poder identificar a las víctimas.

165. Además, los artículos del 11 al 16 del Convenio contra la trata de personas prevén otras medidas de asistencia y protección de las víctimas: protección de su vida privada; asistencia psicológica, social y jurídica a las víctimas; reconocimiento de un período de recuperación y reflexión para



que la víctima se recupere y se evada de la influencia de los traficantes y/o tome una decisión informada sobre la cooperación con las autoridades; la concesión de permisos de residencia en algunos casos; la previsión de la posibilidad de indemnización y reparación legal; y las medidas para facilitar la repatriación y el retorno de las víctimas.

(c) Disposiciones relacionadas con el derecho penal sustantivo, la investigación, el enjuiciamiento y el derecho procesal

166. Los capítulos IV y V del Convenio contra la Trata de Personas contienen una serie de obligaciones para los Estados con el fin de permitir la investigación y el enjuiciamiento efectivos de los traficantes, incluida la atribución de sanciones proporcionadas y disuasorias.

167. El artículo 18 es idéntico al artículo 5 del Protocolo de Palermo y establece que los Estados adoptarán las medidas legislativas y de otro tipo que sean necesarias para tipificar como delito las conductas contenidas en el artículo 4 del presente Convenio, cuando se cometan intencionadamente. El artículo 23 establece la necesidad de introducir sanciones y medidas eficaces, proporcionadas y disuasorias.

168. El artículo 27 § 1, relativo al enjuiciamiento, dice lo siguiente:

«Cada Parte velará por que las investigaciones o el enjuiciamiento de los delitos tipificados con arreglo al presente Convenio no dependan de la denuncia o acusación formulada por una víctima, al menos cuando el delito se haya cometido total o parcialmente en su territorio.»

169. Otras cuestiones procesales relevantes se regulan en los artículos 28 y 30, y se refieren a la protección de las víctimas, los testigos y los colaboradores con las autoridades judiciales y a la protección de las víctimas durante el proceso judicial.

(d) Monitorización

170. El capítulo VII del Convenio contra la trata de personas prevé la creación de un mecanismo de seguimiento que supervisará su aplicación por parte de los Estados miembros. Consta de dos pilares: (i) el Grupo de Expertos en la Lucha contra la Trata de Seres Humanos («GRETA») - un grupo de expertos independientes, y (ii) el Comité de las Partes - un órgano político compuesto por los representantes de todos los Estados miembros del Convenio.

171. Tras la primera ronda de evaluación del Convenio, el GRETA dedicó una parte, en su 4º Informe General (2015), a hacer balance. Señaló, *entre otras cosas*, lo siguiente en lo que respecta a la investigación, el enjuiciamiento y las sanciones en los casos de trata de seres humanos:

«Uno de los objetivos del Convenio es garantizar la investigación y el enjuiciamiento efectivos de los delitos de trata. La evaluación realizada por el GRETA de 35 partes del Convenio revela que existe un importante desfase entre el número de víctimas de la trata identificadas y el número de condenas. Los informes del GRETA hacen referencia a una serie de razones que explican este desfase: la excesiva confianza en las declaraciones de las víctimas, los problemas relacionados con la



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

credibilidad de los testigos que pueden cambiar sus declaraciones con el tiempo, o las dificultades en relación con la suficiencia de las pruebas...

Los investigadores, los fiscales y los jueces que no están especializados y formados para tratar los casos de trata pueden tener prejuicios respecto a las víctimas de la trata y ser insensibles a los problemas que experimentan.

...

El GRETA ha instado a 17 países a subsanar las deficiencias en la investigación y la presentación de los casos de trata de seres humanos ante los tribunales, con el fin de mejorar el índice de condenas y conseguir sentencias proporcionales a la gravedad del delito. En este contexto, el GRETA ha subrayado la necesidad de mejorar la formación y la especialización de jueces, fiscales, investigadores policiales y abogados en lo que respecta a la trata de seres humanos y a los derechos de las víctimas de la misma, destacando el grave impacto de la explotación en las víctimas y la importancia de garantizar que éstas estén preparadas psicológicamente antes de prestar declaración.»

172. Croacia ha sido objeto de dos rondas de evaluaciones por parte del GRETA. En su segundo informe de evaluación, publicado el 4 de febrero de 2016, el GRETA consideró que, desde la adopción de su primer informe sobre Croacia en 2011, se habían realizado progresos en una serie de ámbitos, pero que seguían existiendo algunas cuestiones que suscitaban preocupación. Por ello, instó a las autoridades croatas, *entre otras cosas, a lo siguiente:*

«Adoptar medidas adicionales para garantizar que todas las víctimas de la trata sean identificadas como tales y puedan beneficiarse de las medidas de asistencia y protección contenidas en el Convenio, en particular:

- Tomar medidas para que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, los trabajadores sociales, las ONGs y otros agentes pertinentes adopten un enfoque más proactivo y aumenten su labor de divulgación para identificar a las víctimas de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual;
- adoptar medidas legislativas y prácticas adicionales para garantizar que:
- los casos de trata de seres humanos se investigan de forma proactiva, se persiguen con éxito y dan lugar a sanciones eficaces, proporcionadas y disuasorias;
- el delito de trata de seres humanos está excluido del procedimiento de negociación de los cargos».

2. Material relevante del Comité de Ministros y de la Asamblea Parlamentaria

173. En la Recomendación 1325 (1997) sobre la trata de mujeres y la prostitución forzada en los Estados miembros del Consejo de Europa, la Asamblea Parlamentaria, definió la trata de mujeres y la prostitución forzada de la siguiente manera:

«2. [E]l transporte legal o ilegal de mujeres y/o el comercio de las mismas, con o sin su consentimiento inicial, para obtener un beneficio económico, con el propósito de una posterior prostitución forzada, matrimonio forzado u otras formas de explotación sexual forzada. El uso de la fuerza puede ser físico, sexual y/o psicológico, e incluye la intimidación, la violación, el abuso de autoridad o una situación de dependencia.»

174. Considerando que la trata de mujeres y la prostitución forzada son una forma de trato inhumano y degradante y una violación flagrante de los



derechos humanos, recomendó al Comité de Ministros que elaborara un convenio sobre la trata de mujeres y la prostitución forzada.

175. El Comité de Ministros, en su Recomendación n.º. R (2000) 11 sobre la lucha contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual, señaló que la trata de seres humanos con fines de explotación sexual, que afectaba principalmente a las mujeres y a los jóvenes, podía dar lugar a la esclavitud de la víctima y recomendó, *entre otras cosas*, que los Estados miembros revisaran su legislación y su práctica de acuerdo con las medidas descritas en el apéndice de la recomendación.

176. En la Recomendación Rec (2002) 5 sobre la protección de las mujeres contra la violencia, el Comité de Ministros recordó a los Estados, *entre otras cosas*, su obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y castigar los actos de violencia, tanto si son perpetrados por el Estado como por particulares, y proporcionar protección a las víctimas. En su anexo, se indica que el término «violencia contra la mujer» abarca, entre otros, los casos de trata de mujeres con fines de explotación sexual.

177. La Asamblea Parlamentaria, en su Recomendación 1545 (2002) sobre una campaña contra la trata de mujeres, señaló que «en las sociedades europeas la trata es un tema muy complejo que está estrechamente relacionado con la prostitución y con formas ocultas de explotación, como la esclavitud doméstica, los matrimonios por catálogo y el turismo sexual». Por lo tanto, pidió a todos los países europeos que desarrollaran políticas y acciones comunes que abarcaran todos los aspectos de este problema, como la introducción de un castigo efectivo para los traficantes.

178. En su Recomendación 1815 (2007), titulada «Prostitución: ¿qué postura adoptar?», la Asamblea Parlamentaria afirmó que deben adoptarse todas las medidas necesarias para combatir la prostitución forzada y la trata de seres humanos. Además, señaló lo siguiente:

«En cuanto a la prostitución voluntaria de adultos, la Asamblea anima al Comité de Ministros a recomendar a los Estados miembros del Consejo de Europa que formulen una política explícita sobre la prostitución. En particular, deben evitar el doble rasero y las políticas que criminalizan y penalizan a las prostitutas.»

179. El 11 de junio de 2008, en su respuesta a la Recomendación 1815 (2007) de la Asamblea Parlamentaria, el Comité de Ministros señaló lo siguiente

«[L]os enfoques adoptados en los 47 Estados miembros del Consejo de Europa varían mucho en este ámbito. Por esta razón, una política común sobre la prostitución sólo puede formularse con gran dificultad en esta fase...»

180. Por último, en su Resolución 1983 (2014) sobre la prostitución, la trata y la esclavitud moderna, la Asamblea Parlamentaria expresó, *entre otras cosas*, las siguientes opiniones:

«3. Aunque son fenómenos distintos, la trata de seres humanos y la prostitución están estrechamente relacionadas. Se calcula que el 84% de las víctimas de la trata en Europa se les fuerza a ejercer la prostitución; asimismo, las víctimas de la trata representan una gran parte de las trabajadoras del sexo ... [Teniendo en cuenta el importante solapamiento entre ambos la Asamblea considera que la legislación y las



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

políticas sobre la prostitución son herramientas indispensables para luchar contra la trata de personas.

...

5. La legislación y las políticas relativas a la prostitución varían en Europa, desde la legalización hasta la criminalización de las actividades relacionadas con la prostitución. ...

6. La prostitución forzada y la explotación sexual deben ser consideradas como violaciones de la dignidad humana y, dado que las mujeres están desproporcionadamente representadas entre las víctimas, como un obstáculo para la igualdad de género.

...

8. La Asamblea reconoce que los diferentes enfoques jurídicos y las sensibilidades culturales dificultan la propuesta de un modelo único de regulación de la prostitución que se adapte a todos los Estados miembros. No obstante, considera que los derechos humanos deben ser el criterio principal a la hora de diseñar y aplicar políticas sobre la prostitución y la trata.

9. Independientemente del modelo elegido, los legisladores y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben ser conscientes de su responsabilidad de garantizar que los trabajadores del sexo, allí donde la prostitución esté legalizada o tolerada, puedan ejercer su actividad en condiciones dignas, libres de coacción y explotación, y que las necesidades de protección de las víctimas de la trata puedan ser identificadas y atendidas adecuadamente.

11. Además, en todos los casos, las autoridades deben abstenerse de considerar la regulación de la prostitución como un sustituto de una acción integral dirigida específicamente a la trata de personas, basada en un marco jurídico y político sólido y aplicada de forma efectiva ...

12. A la luz de estas consideraciones, la Asamblea pide a los Estados miembros del Consejo de Europa Estados miembros del Consejo de Europa:

...

12.1.3. penalizar el proxenetismo, si no lo han hecho ya;»

D. Otros instrumentos internacionales

1. Derecho internacional humanitario

181. El artículo 27 del Convenio de Ginebra (IV) relativo a la protección de las personas civiles en tiempo de guerra, de 12 de agosto de 1949, dice, *entre otras cosas*, lo siguiente

«Las mujeres estarán especialmente protegidas contra todo ataque a su honor, en particular contra la violación, la prostitución forzada o cualquier forma de atentado al pudor».

182. En su comentario, la «prostitución forzada» se define como «el hecho de obligar a una mujer a la inmoralidad mediante violencia o amenazas».

183. Asimismo, el artículo 75 § 2 (b) del Protocolo Adicional (I) a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales y el artículo 4 § 2 (e) del Protocolo Adicional (II) a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (8 de junio de 1977), prohíben la prostitución forzada en cualquier momento y lugar.



184. El artículo 7 § 1 (g) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 17 de julio de 1998 incluyó la «prostitución forzada» como un crimen contra la humanidad. Los Elementos de los Crímenes del Estatuto de Roma definen este concepto de la siguiente manera:

«1. El autor hizo que una o más personas participaran en uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de fuerza o coacción, como la causada por el miedo a la violencia, la coacción, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra dicha persona o personas o contra otra persona, o aprovechándose de un entorno coercitivo o de la incapacidad de dicha persona o personas para dar un verdadero consentimiento.

2. El autor u otra persona obtuvieron o esperaban obtener una ventaja pecuniaria o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.

3. La conducta se cometió como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. El autor sabía que la conducta formaba parte o tenía la intención de formar parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.»

2. La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa («la OSCE»)

185. El 3 de diciembre de 2003, el Consejo Ministerial de la OSCE adoptó la Decisión N° 2/03 sobre la Lucha contra la Trata de Personas, en la que respaldaba el Plan de Acción de la OSCE para la Lucha contra la Trata de Personas y decidía establecer un mecanismo de la OSCE para prestar asistencia a los Estados participantes en la lucha contra la trata de personas. Como resultado, se estableció un Representante Especial y Coordinador para la Lucha contra la Trata de Personas.

186. El Plan de Acción, que se basa en la definición de trata de personas del Protocolo de Palermo, pretende proporcionar a los Estados miembros un conjunto de herramientas exhaustivo que les ayude a cumplir sus compromisos de lucha contra la trata de seres humanos. A este respecto, exige a nivel nacional, por ejemplo, lo siguiente

«2.7 Alentar a los investigadores y a los fiscales a que lleven a cabo investigaciones y procesamientos sin basarse única y exclusivamente en el testimonio de los testigos. Explorar estrategias de investigación alternativas para evitar la necesidad de que las víctimas tengan que declarar ante los tribunales.»

187. En 2013 se adoptó una Adenda al Plan de Acción de la OSCE mediante la Decisión n°. 7/13 del Consejo Ministerial. La Adenda tenía como objetivo abordar las tendencias y pautas actuales y emergentes de la trata de seres humanos, así como los retos más acuciantes relacionados con la persecución del delito, su prevención y la protección de las víctimas de la trata. A este respecto, sostenía, en particular, que las medidas recomendadas a nivel nacional incluían

«1.2 Mejorar las respuestas de la justicia penal a la trata de seres humanos, incluido el enjuiciamiento de los traficantes y sus cómplices, garantizando al mismo tiempo que las víctimas sean tratadas de manera que se respeten sus derechos humanos y libertades fundamentales y que se les facilite el acceso a la justicia, a la asistencia jurí-



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

dica y a recursos efectivos y otros servicios, según proceda.

...

- 1.1. [Las autoridades estatales competentes identifican a las personas como víctimas de la trata, que hayan sufrido abusos de los derechos humanos, tan pronto como haya motivos razonables para creer que han sido objeto de trata, y, de acuerdo con la legislación nacional, garantizar que las víctimas de la trata de seres humanos reciban asistencia incluso antes de que se inicie la investigación »

E. Instrumentos regionales pertinentes

1. Sistema interamericano

188. El artículo 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos («la CADH») garantiza la «libertad de la esclavitud» y dice, en lo pertinente, lo siguiente

«1. Nadie será sometido a la esclavitud ni a la servidumbre involuntaria, que están prohibidas en todas sus formas, así como la trata de esclavos y la trata de mujeres.

2. Nadie podrá ser obligado a realizar trabajos forzados u obligatorios»

189. Otro instrumento clave es la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer («Convención de Belem Do Para»). El artículo 2 de esta Convención establece que:

«Se entenderá que la violencia contra las mujeres incluye la violencia física, sexual y psicológica:

...

b. que ocurra en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona, incluyendo, entre otros, la violación, el abuso sexual, la tortura, la trata de personas, la prostitución forzada, el secuestro y el acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, centros de salud o cualquier otro lugar »

190. El 20 de octubre de 2016, la Corte Interamericana de Derechos Humanos («la Corte Interamericana») adoptó una sentencia sobre el artículo 6 de la CADH en el caso *Trabajadores de la hacienda Brasil verde contra Brasil*, que se refería a un grupo de trabajadores presuntamente sometidos a la trata de personas, al trabajo forzado, a la servidumbre por deudas y a la esclavitud en una hacienda ganadera de propiedad privada. La Corte Interamericana amplió el contenido y el alcance de los conceptos de esclavitud, servidumbre, trata de esclavos y trata de mujeres, así como del trabajo forzado. Recordó, en particular, que la CADH utiliza la expresión «trata de esclavos y trata de mujeres». Sin embargo, subrayó que, teniendo en cuenta la evolución del derecho internacional, la interpretación más favorable y el principio *pro-persona*, esa expresión debe entenderse como «trata de personas», lo que también haría que su definición actual se ajustara al Protocolo de Palermo.

191. El 26 de septiembre de 2018, en el caso de *López Soto y otros v. Venezuela*, la Corte Interamericana determinó, *entre otras cosas*, una violación



SENTENCIA DE S.M. v. CROATIA

del Artículo 6 de la CADH en relación con la privación de libertad de una mujer por parte de un particular que la había sometido a diversos actos de violencia física y psicológica, especialmente, de carácter sexual. Para la Corte Interamericana, esta conducta constituía una esclavitud sexual.

2. Sistema africano

192. El artículo 5 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos dice:

«Toda persona tiene derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano y al reconocimiento de su personalidad jurídica. Quedan prohibidas todas las formas de explotación y degradación del hombre, en particular la esclavitud, la trata de esclavos, la tortura y las penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes.»

193. En su Observación General n°. 4 sobre la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos: El derecho a la reparación de las víctimas de la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sostuvo, *entre otras cosas*, que:

«57. Los actos de violencia sexual y de género, o el hecho de que los Estados no prevengan ni respondan a tales actos, pueden constituir tortura y otros malos tratos en violación del artículo 5 de la Carta Africana...

58. Se trata de actos físicos y psicológicos cometidos contra las víctimas sin su consentimiento o en circunstancias coercitivas, como ... la trata con fines de explotación sexual, la prostitución forzada, la esclavitud sexual, la explotación sexual ... Estos actos pueden producirse en público o en privado e incluyen la fuerza o la coacción causadas por el miedo a la violencia, la coacción, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder».

194. El artículo 4 del Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África exige a los Estados que prevengan y condenen la trata de mujeres, que persigan a los autores de la misma y que protejan a las mujeres más expuestas.

III. DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

A. Derecho primario

195. El artículo 83 § 1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («el TFUE») dice, *entre otras cosas*, lo siguiente

«El Parlamento Europeo y el Consejo podrán establecer, mediante directivas adoptadas con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, normas mínimas relativas a la definición de las infracciones penales y de las sanciones en los ámbitos de la delincuencia especialmente grave con una dimensión transfronteriza derivada de la naturaleza o de las repercusiones de dichas infracciones o de una necesidad particular de combatirlas de forma común.

Estos ámbitos delictivos son los siguientes: ... la trata de seres humanos y la explotación sexual de mujeres y niños ...»

196. Además, el artículo 79.1 del TFUE exige a la Unión que desarrolle una política común de inmigración destinada a prevenir e implementar



medidas reforzadas de lucha contra la inmigración ilegal y la trata de seres humanos.

197. El artículo 5 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea está redactado de la siguiente manera:

- «1. Nadie será sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie será obligado a realizar trabajos forzados u obligatorios.
3. La trata de seres humanos está prohibida».

198. Según las explicaciones relativas a la Carta, el derecho que figura en los apartados 1 y 2 del artículo 5 corresponde a los apartados 1 y 2 del artículo 4 del Convenio y, por tanto, tiene el mismo significado y alcance que el establecido en éste. Por lo que se refiere al apartado 3 del artículo 5, dice lo siguiente

«El apartado 3 se deriva directamente de la dignidad humana y tiene en cuenta la evolución reciente de la delincuencia organizada, como la organización de redes lucrativas de inmigración ilegal o de explotación sexual. El anexo del Convenio Europol contiene la siguiente definición que se refiere a la trata con fines de explotación sexual: «Trata de seres humanos: es el sometimiento de una persona al vaivén real e ilegal de otras personas mediante el uso de la violencia o las amenazas o el abuso de autoridad o la intriga con vistas a la explotación de la prostitución, las formas de explotación sexual y la agresión de menores o el comercio de niños abandonados». El 19 de julio de 2002, el Consejo adoptó una Decisión marco relativa a la lucha contra la trata de seres humanos (DO L 203 de 1.8.2002, p. 1) cuyo artículo 1 define detalladamente los delitos relativos a la trata de seres humanos con fines de explotación laboral o sexual, que los Estados miembros deben sancionar en virtud de dicha Decisión marco».

B. Legislación secundaria

1. Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de sus víctimas («Directiva contra la trata»)

199. La Directiva de lucha contra la trata de seres humanos tiene por objeto prevenir la trata, perseguir eficazmente a los delincuentes y proteger a las víctimas. A este respecto, los considerandos de la Directiva de lucha contra la trata dicen lo siguiente:

«(1) La trata de seres humanos es un delito grave, a menudo cometido en el marco de la delincuencia organizada, una grave violación de los derechos fundamentales y explícitamente prohibida por la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. La prevención y la lucha contra la trata de seres humanos es una prioridad para la Unión y los Estados miembros.

...

(18) Es necesario que las víctimas de la trata de seres humanos puedan ejercer efectivamente sus derechos. Por lo tanto, la asistencia y el apoyo deben estar a su disposición antes, durante y después del proceso penal durante un tiempo determinado. Los Estados miembros deben prever recursos para apoyar la asistencia, el apoyo y la protección de las víctimas.»



200. Por lo que respecta a la definición de trata de seres humanos, el artículo 2 de la Directiva, en la medida en que es pertinente, dice lo siguiente

«1. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar la punibilidad de los siguientes actos intencionados

La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, incluido el intercambio o la transferencia de control sobre esas personas, mediante la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el 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 el control sobre otra, con fines de explotación.

2. Una posición de vulnerabilidad significa una situación en la que la persona afectada no tiene otra alternativa real o aceptable que someterse al abuso en cuestión.

3. La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, incluida la mendicidad, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la explotación de actividades delictivas, o la extracción de órganos.

4. El consentimiento de una víctima de la trata de seres humanos a la explotación, ya sea intencionado o real, no será relevante cuando se haya utilizado alguno de los medios establecidos en el apartado 1."

201. El artículo 4 de la Directiva de lucha contra la trata de seres humanos estipula, en la medida en que sea pertinente, que el delito correspondiente al artículo 2 se castiga con una pena máxima de al menos cinco años, o en algunos casos diez años, de prisión.

202. Por lo que respecta a la investigación y el enjuiciamiento del delito de trata de seres humanos, el artículo 9 de la Directiva de lucha contra la trata dice

«1. Los Estados miembros garantizarán que la investigación o el enjuiciamiento de los delitos mencionados en los artículos 2 y 3 no dependan de la denuncia o acusación de la víctima y que el proceso penal pueda continuar, aunque la víctima haya retirado su declaración.»

203. Además, los artículos 11 y 12 prevén diversas medidas de asistencia y apoyo a las víctimas de la trata de seres humanos y su protección en las investigaciones y procedimientos penales.

204. El artículo 18 de la Directiva de lucha contra la trata de seres humanos exige que los Estados miembros promuevan la formación periódica de los funcionarios que puedan entrar en contacto con víctimas o posibles víctimas de la trata de seres humanos para que puedan identificar y tratar a dichas víctimas y posibles víctimas.

205. De acuerdo con los requisitos de la Directiva de lucha contra la trata de seres humanos (artículos 20 y 23, apartados 1 y 2), la Comisión Europea, tras la adopción de la Directiva, ha presentado al Parlamento Europeo y al Consejo una serie de informes.

206. En su primer informe sobre los progresos realizados en la lucha contra la trata de seres humanos, de fecha 19 de mayo de 2016, la Comisión señaló, *entre otras cosas*, lo siguiente:



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

«Aumentar el número de investigaciones y procesamientos es una de las principales prioridades del marco jurídico y político de la UE que aborda la trata de seres humanos. Sin embargo, también es uno de los principales retos señalados por los Estados miembros. De hecho, la trata de seres humanos es un delito a menudo difícil y costoso de detectar e investigar. Las investigaciones en este ámbito requieren un importante conjunto de pruebas para llegar a una condena. En particular, los profesionales señalan que se impone una carga excesiva a las víctimas y a sus testimonios tanto antes como durante el proceso penal para la obtención de pruebas, mientras que, según la Directiva de lucha contra la trata, los instrumentos y enfoques de investigación deben garantizar que las víctimas, ya sea que actúen como testigos o no, no reciban una carga excesiva durante los procedimientos que pueda causarles un trauma secundario ...

Sobre la base de los datos anteriores de Eurostat y de los últimos datos transmitidos por los Estados miembros para el Informe, el nivel de enjuiciamientos y condenas sigue siendo preocupantemente bajo, especialmente si se compara con el número de víctimas identificadas. Esta tendencia también ha sido confirmada por los informes del GRETA, que concluyen que existe una importante brecha entre el número de víctimas de la trata identificadas y el número de condenas, y hacen referencia a varios factores como la excesiva confianza en las declaraciones de las víctimas, los problemas en torno a la credibilidad de los testigos que pueden cambiar sus declaraciones con el tiempo, las dificultades en relación con la suficiencia de las pruebas, o los investigadores, fiscales y jueces no especializados y con prejuicios...

Uno de los principales factores señalados por los Estados miembros [que contribuyen al bajo nivel de enjuiciamiento] está relacionado con el elevado umbral probatorio aplicado por los tribunales nacionales, que lleva a calificar los casos de trata de seres humanos como delitos de menor entidad - como el proxenetismo o el complot en lugar de la trata con fines de explotación sexual, o el incumplimiento de las leyes laborales o el fraude en lugar de la trata con fines de explotación laboral, lo que da lugar a condenas menores».

207. En su segundo informe sobre los progresos realizados en la lucha contra la trata de seres humanos, de fecha 3 de diciembre de 2018, la Comisión señaló, *entre otras cosas, lo siguiente:*

«La trata de seres humanos con fines de explotación sexual sigue siendo la forma más denunciada. En 2015-2016, se registraron 9 759 víctimas de explotación sexual, es decir, más de la mitad (56%) de las víctimas registradas que tenían una forma de explotación registrada, predominantemente mujeres y niñas (95% de las víctimas registradas de explotación sexual).

...

Según los informes, la trata interna, dentro del territorio de un Estado miembro, va en aumento.

Los Estados miembros informan de que los traficantes cambian constantemente su forma de actuar, utilizando menos la fuerza física pero más la violencia psicológica y emocional.

...

Ante la constante adaptación de los métodos utilizados por los traficantes, los Estados miembros deben garantizar una formación especializada para los profesionales que puedan entrar en contacto con las víctimas, adaptada al papel de las nuevas tecnologías de la información, así como iniciativas para prevenir la trata de seres humanos.

...

Sin embargo, la trata de seres humanos sigue siendo un delito caracterizado por la impunidad de los autores y de quienes explotan a las víctimas. Las conclusiones de



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

este no indican que la trata haya disminuido. Además, el análisis de los datos revela una tendencia a identificar a las víctimas de formas de explotación prioritarias, situando a ciertas categorías de víctimas en primera línea de actuación, mientras que otras reciben menos atención. La información procedente de los Estados miembros revela la persistencia de complejidades y la falta de avances en ámbitos clave. Por lo tanto, los Estados miembros deben dar prioridad a la adopción de todas las medidas necesarias».

2. Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo («Directiva sobre los derechos de las víctimas»)

208. La Directiva sobre los derechos de las víctimas establece normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos. Según el considerando 57 de dicha Directiva, debe existir una fuerte presunción de que las víctimas de la trata de seres humanos, en el sentido de la Directiva contra la trata, se beneficiarán de medidas especiales de protección.

C. Otro material de la Unión Europea

209. Las partes pertinentes de la Resolución del Parlamento Europeo de 26 de febrero de 2014 sobre la explotación sexual y la prostitución y su impacto en la igualdad de género (2013/2103(INI)) dicen lo siguiente:

«B. Considerando que la prostitución y la prostitución forzada son formas de esclavitud incompatibles con la dignidad humana y los derechos humanos fundamentales;

C. Considerando que la trata de personas, en particular de mujeres y niños, con fines de explotación sexual y de otro tipo, es una de las violaciones más atroces de los derechos humanos; considerando que la trata de seres humanos está creciendo en todo el mundo, liderada por el aumento de la delincuencia organizada y su rentabilidad;

...

1. Reconoce que la prostitución, la prostitución forzada y la explotación sexual son cuestiones de género y violaciones de la dignidad humana, contrarias a los principios de los derechos humanos, entre ellos el de la igualdad de género, y, por tanto, contrarias a los principios de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, incluidos el objetivo y el principio de la igualdad de género;

...

10. Reconoce que la prostitución y la prostitución forzada pueden repercutir en la violencia contra las mujeres en general, ya que las investigaciones sobre los compradores de sexo muestran que los hombres que compran sexo tienen una imagen degradante de las mujeres ...

11. Subraya que las personas prostituidas son especialmente vulnerables desde el punto de vista social, económico, físico, psicológico, emocional y familiar, y corren más riesgo de sufrir violencia y daños que las personas que ejercen cualquier otra actividad ...

...



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

34. Considera que considerar la prostitución como un «trabajo sexual» legal, despenalizar la industria del sexo en general y legalizar el proxenetismo no es una solución para mantener a las mujeres vulnerables y a las menores de edad a salvo de la violencia y la explotación, sino que tiene el efecto contrario y las pone en peligro de sufrir un mayor nivel de violencia, al tiempo que fomenta que los mercados de la prostitución -y, por tanto, el número de mujeres y menores de edad que sufren abusos- crezcan...»

IV. DERECHO COMPARADO

210. Según la información de que dispone el Tribunal sobre la legislación de treinta y nueve Estados miembros del Consejo de Europa (Albania, Armenia, Austria, Azerbaiyán, Bosnia y Herzegovina, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Georgia, Alemania, Hungría, Islandia, Irlanda, Letonia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malta, Moldavia, Montenegro, Países Bajos, Macedonia del Norte, Noruega, Polonia, Portugal, Rumanía, Federación Rusa, San Marino, Serbia, Eslovaquia, Eslovenia, España, Suecia, Suiza, Turquía, Ucrania y el Reino Unido) en toda Europa existe un reconocimiento universal de que la trata de personas con fines de explotación sexual es un delito grave. En los treinta y nueve Estados miembros, la trata de personas está tipificada como delito. Asimismo, todos los Estados miembros tipifican como delito el hecho de obligar a otra persona a prestar servicios sexuales (prostitución forzada).

211. La mayoría de los Estados miembros encuestados tipifican como delito la participación en la prestación de servicios sexuales por parte de otra persona, incluso cuando no existe coacción sobre la persona que presta los servicios. Las excepciones son Alemania, los Países Bajos, Eslovenia, España y Suiza.

212. Los Estados miembros tienen diferentes enfoques para identificar la existencia de coacción; los elementos constitutivos de la coacción en la legislación nacional no son uniformes. La amenaza de violencia física es el indicador de coacción más comúnmente identificado. Otros indicadores son, por ejemplo, el chantaje, el engaño, el fraude, las falsas promesas, el aprovechamiento de la vulnerabilidad de la víctima, la restricción de movimientos, el secuestro y el abuso de posición de poder.

LA LEY

I. LAS OBJECIONES PRELIMINARES DEL GOBIERNO

213. El Gobierno planteó objeciones preliminares relativas, en parte, al alcance del caso ante el Tribunal y, en parte, a la admisibilidad de la reclamación de la demandante.



A. Alcance del caso

1. Las presentaciones de las partes

(a) El Gobierno

214. El Gobierno señaló que, en su solicitud al Tribunal, en la medida en que fue declarada admisible, la demandante, que estaba legalmente representada, se basó en los artículos 3 y 8, pero no en el artículo 4 del Convenio. Aunque el Gobierno aceptaba que el Tribunal podía recalificar una reclamación en virtud de un artículo diferente al invocado por una demandante, no consideraba que tal posibilidad existiera en el presente caso. Además, el Gobierno consideraba que la reclamación de la demandante se refería únicamente al resultado del proceso penal. No implicaba ningún otro aspecto procesal, ya que los argumentos de la demandante a este respecto eran muy generales y abstractos.

(b) La demandante

215. La demandante subrayó que había sido identificada como víctima de la trata de seres humanos por la Oficina de Derechos Humanos (véase el apartado 85 supra) y que había señalado este hecho en su formulario de solicitud. También argumentó que se había quejado ante el Tribunal de que las autoridades nacionales no habían cumplido con su obligación procesal y no habían investigado el caso adecuadamente. En opinión de la demandante, sus quejas planteaban indudablemente una cuestión relacionada con el artículo 4 del Convenio y daban al Tribunal la oportunidad de evaluar si las autoridades nacionales habían cumplido con su obligación procesal en virtud de dicha disposición.

2. La valoración del Tribunal

216. En primer lugar, el Tribunal de Justicia reitera que el «asunto» remitido a la Gran Sala abarca necesariamente todos los aspectos de la demanda examinados previamente por la Sala en su sentencia. El «caso» remitido a la Gran Sala es la solicitud tal y como ha sido declarada admisible, así como las reclamaciones que no han sido declaradas inadmisibles (véase *Navalnyy c. Rusia* [CG], nº. 29580/12 y otras 4, § 58, 15 de noviembre de 2018, e *Ilias y Ahmed c. Hungría* [CG], nº. 47287/15, § 177, 21 de noviembre de 2019).

217. Además, a efectos del artículo 32 del Convenio, el alcance de un asunto «sometido» al Tribunal en el ejercicio del derecho de petición individual viene determinado por la demanda del solicitante. Una reclamación consta de dos elementos: alegaciones de hecho y argumentos jurídicos (véase *Radomilja y otros c. Croacia* [GC], nº. 37685/10 y 22768/12, § 126, 20 de marzo de 2018).

218. En virtud del principio *jura novit curia*, el Tribunal de Justicia no está vinculado por los motivos jurídicos aducidos por la demandante en el marco del Convenio y de los Protocolos y tiene la facultad de decidir sobre



la calificación que debe darse en derecho a los hechos de una denuncia examinándola en virtud de artículos o disposiciones del Convenio diferentes de los invocados por la demandante (véanse, por ejemplo, *ibíd.*; *Navalnyy*, citada anteriormente, § 65; y, más recientemente, *Molla Sali c. Grecia* [GC], nº.20452/14, § 85, 19 de diciembre de 2018).

219. Sin embargo, el Tribunal no puede basar su decisión en hechos que no estén contemplados en la denuncia, entendiéndose que, aunque el Tribunal sea competente para revisar las circunstancias denunciadas a la luz de la totalidad del Convenio o para «ver los hechos de otra manera», está sin embargo limitado por los hechos presentados por los solicitantes a la luz del derecho nacional. Sin embargo, esto no impide que un demandante aclare o desarrolle sus alegaciones iniciales durante el procedimiento del Convenio. El Tribunal debe tener en cuenta no sólo la demanda inicial, sino también los documentos adicionales destinados a completar ésta, eliminando las omisiones u oscuridades iniciales. Asimismo, el Tribunal puede aclarar estos hechos *de oficio* (véase la sentencia *Radomilja y otros*, antes citada, §§ 121-22 y 126).

220. En el caso que nos ocupa, en su solicitud inicial al Tribunal, la demandante señaló el hecho de que había sido identificada como víctima de la trata de seres humanos (véase el párrafo 215 anterior) y que T.M. había sido procesado por explotación forzada de la prostitución contra ella. La demandante también explicó brevemente el curso del procedimiento interno, que finalmente había conducido a la absolución de T. M. debido a que los tribunales internos no habían considerado que él la hubiera obligado a prostituirse. A la luz de estos hechos -aunque no expuestos de forma totalmente coherente- la demandante planteó la cuestión de la obligación procesal del Estado denunciando, en particular, la impunidad de los actos de abuso a los que T.M. supuestamente la había sometido. Subrayó que era responsabilidad del Estado investigar los actos delictivos y, posteriormente, llevar a cabo procedimientos contra las personas pertinentes y, si se les declaraba culpables, castigarlas de acuerdo con la ley. En su opinión, esto significa que el Estado debe establecer un sistema de justicia penal eficaz. La demandante argumentó además que si los tribunales nacionales habían considerado que T.M. no la había forzado a la prostitución, debían haberle condenado al menos por el delito de proxenetismo en virtud de la legislación nacional pertinente. La demandante también se quejó de la falta de asistencia adecuada que se le proporcionó como víctima durante el proceso. Por último, la demandante alegó que el proxenetismo, como forma de violencia de género, no debería quedar impune. La demandante se basó en los artículos 3, 6, 8 y 14 del Convenio y en el artículo 1 del Protocolo nº. 12.

221. El 9 de febrero de 2015 se notificaron al Gobierno las quejas de la demandante, en la medida en que fueran pertinentes y admisibles, en virtud de los artículos 3, 4 y 8 del Convenio.



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

222. En sus nuevas alegaciones ante la Sala, la demandante subrayó la obligación procesal de las autoridades en virtud del Convenio. También argumentó que sus alegaciones de prostitución forzada ante las autoridades nacionales estaban justificadas. Asimismo, en respuesta a las alegaciones del Gobierno, se explayó sobre el marco jurídico nacional y argumentó que era inadecuado para abordar el problema de la trata de personas. Además, en su opinión, las autoridades nacionales competentes no habían reconocido su caso como trata de personas y habían subsumido erróneamente sus alegaciones en una disposición relativa a la prostitución forzada. En particular, argumentó que T.M. debería haber sido procesada y condenada por trata de personas en virtud del artículo 175 del Código Penal. En cualquier caso, en su opinión, incluso si se le hubiera procesado erróneamente por proxenetismo mediante coacción en virtud del artículo 195, apartado 3, del Código Penal (y no por trata de seres humanos), después de que los tribunales nacionales hubieran considerado que no se había demostrado el elemento de coacción, deberían haberle condenado al menos en virtud del artículo 195, apartado 2, del Código Penal (proxenetismo). El hecho de que T.M. hubiera sido finalmente absuelto mostraba, en opinión de la demandante, la falta de aplicación efectiva de los mecanismos del derecho penal en su caso. La demandante también insistió en que no se le había proporcionado una asistencia adecuada ni la posibilidad de participar efectivamente en el proceso como víctima de la trata de seres humanos.

223. Sobre la base de las anteriores alegaciones, la Sala declaró admisibles las denuncias comunicadas (artículos 3, 4 y 8), pero examinó el caso únicamente con arreglo al artículo 4 del Convenio (véase el apartado 36 y la primera disposición dispositiva de la sentencia de la Sala; véanse también los apartados 244-49 infra).

224. Teniendo en cuenta las circunstancias anteriores, el Tribunal considera que no hay razón para declinar su competencia respecto a las reclamaciones declaradas admisibles por la Sala. La demandante invocó expresamente los artículos 3 y 8 del Convenio y los desarrolló. Sus quejas (véanse los párrafos 220 y 222 supra) plantean sin duda una cuestión que el Tribunal, en virtud del principio *jura novit curia* y en vista de su jurisprudencia (véase el párrafo 218 supra; véase también, por ejemplo, *V.T. c. Francia*, n.º. 37194/02, § 35, 11 de septiembre de 2007; *Rantsev c. Chipre y Rusia*, n.º. 25965/04, §§ 272-82, TEDH 2010 (extractos); y *L.E. c. Grecia*, n.º 71545/12, § 58, 21 de enero de 2016), podría tratar de determinar si corresponde a la calificación del artículo 4 del Convenio. Esto, por supuesto, sin perjuicio de la discusión sobre la aplicabilidad real y el alcance de la protección garantizada en virtud de esa disposición.

225. Además, al Tribunal no le convence el argumento del Gobierno de que la reclamación de la demandante se refería únicamente al resultado del procedimiento. Teniendo en cuenta el caso en su conjunto, el Tribunal considera que los elementos de hecho de la reclamación inicial de la demandante y su elaboración en las presentaciones posteriores de la demandante (véanse los apartados 220 y 222 supra) son lo suficientemente



amplias como para abarcar diferentes aspectos de la obligación procesal de las autoridades nacionales de aplicar eficazmente los mecanismos de derecho penal pertinentes.

226. De hecho, según la jurisprudencia del Tribunal, la impunidad puede derivar de diferentes causas. En particular, en la medida en que sea relevante para el presente caso, puede ser el resultado de la incapacidad de las autoridades fiscales y los tribunales penales pertinentes para dilucidar y abordar eficazmente todos los elementos (a menudo sutiles) de la conducta contraria al Convenio (véase, por ejemplo, *Chowdury y otros c. Grecia*, nº 21884/15, §§ 117-27, 30 de marzo de 2017).

227. Además, se puede hacer referencia a la jurisprudencia del Tribunal que muestra que está dispuesto a tener en cuenta cualquier omisión de investigación particular que considere pertinente en el contexto de su evaluación general de la queja procesal de un solicitante relativa a la aplicación ineficaz de los mecanismos del derecho penal (véase, por ejemplo, *C.N. c. el Reino Unido*, no. 4239/08, §§ 47-52 y 80, 13 de noviembre de 2012, donde el Tribunal consideró que las autoridades nacionales no habían interrogado a uno de los testigos centrales del caso, aunque la demandante no había planteado esa cuestión en sus argumentos ante el Tribunal; véase también *M. y otros c. Italia y Bulgaria*, nº. 40020/03, §§ 86 y 104, 31 de julio de 2012, donde el Tribunal identificó a ciertos testigos que debían ser interrogados para que las autoridades nacionales cumplieran con su obligación procesal en virtud del Convenio).

228. Teniendo en cuenta lo anterior, y en la medida en que las alegaciones de la demandante se refieren a una deficiencia en la aplicación de los mecanismos de derecho penal pertinentes, que eventualmente habría conducido a la impunidad, el Tribunal considera que tales alegaciones son lo suficientemente amplias como para permitirle examinar si, en su conjunto y sobre la base de los aspectos particulares del caso que considera pertinentes, ha habido una violación de la obligación procesal de las autoridades internas en virtud del Convenio.

229. En resumen, el Tribunal desestima la objeción del Gobierno relativa al alcance del asunto. Considera que el «alcance» del caso que tiene ante sí, en términos de su caracterización jurídica, plantea cuestiones legales en virtud de los artículos 3, 4 y 8 del Convenio. En cuanto al alcance fáctico del caso, el Tribunal observa que la reclamación de la demandante plantea cuestiones de supuesta impunidad por la trata de seres humanos, la prostitución forzada o, alternativamente, la no forzada, relacionadas con una aplicación deficiente de los mecanismos de derecho penal pertinentes. Por lo tanto, es esencialmente de naturaleza procesal. Esta constatación, como ya se ha subrayado anteriormente, no prejuzga la evaluación y la conclusión ulteriores sobre la aplicabilidad real y el alcance de la protección garantizada por el Convenio para los actos denunciados por la demandante.



B. Objeciones preliminares sobre la admisibilidad

1. Las presentaciones de las partes

(a) El Gobierno

230. El Gobierno argumentó que la solicitud era inadmisibles en virtud del artículo 35 del Convenio. Sostuvieron que el artículo 4 era inaplicable en el presente caso y que, en cualquier caso, la reclamación de la demandante debía ser declarada inadmisibles ya que se refería a una cuestión de resultado, en la que el poder de revisión del Tribunal era limitado.

231. Por lo que respecta a la aplicabilidad del artículo 4, el Gobierno no impugnó que esta disposición se aplique a diversas formas de trata de personas. Sin embargo, consideraron que el Tribunal debería adoptar una posición clara sobre la cuestión de la trata de seres humanos, definiendo el significado de este concepto y el alcance material del artículo 4 a este respecto. En cualquier caso, en su opinión, no existía trata de personas en el presente caso, ya que faltaba el elemento de «medios» de la trata de personas, tal y como se concibe en la definición internacional de dicho fenómeno. En particular, el Gobierno consideró que la demandante no había sido sometida a ninguna amenaza, ni al uso de la fuerza, ni a otras formas de coacción.

232. A este respecto, el Gobierno se basó en las conclusiones de hecho de los tribunales nacionales, que, en opinión del Gobierno, eran relevantes para determinar la aplicabilidad del artículo 4. Además, el Gobierno argumentó que faltaban algunos otros elementos de la trata de seres humanos. En particular, el Gobierno señaló que T.M. no había confiscado los documentos de la demandante, que no la había privado de su libertad, que ella había tenido su teléfono móvil y la posibilidad de contactar con otras personas, que no había estado sin ingresos ya que había compartido sus ganancias con T.M., y que había decidido voluntariamente ejercer la prostitución para ganar dinero. El Gobierno también argumentó que el hecho de que la demandante hubiera sido reconocida como víctima de la trata de seres humanos por los servicios domésticos pertinentes no podía interpretarse en modo alguno como si hubiera sido objeto de trata de seres humanos en el sentido del derecho penal.

233. El Gobierno también consideró que una situación en la que un individuo se beneficia de la prostitución de otro sin ningún uso de la fuerza o la coacción no puede entrar en el ámbito de aplicación del artículo 4, ya que esto ampliaría el ámbito de aplicación del artículo 4 más allá de la definición internacional de trata de seres humanos. Esta postura aportaría incertidumbre en cuanto al ámbito de aplicación del artículo 4 y también sería contraria al espíritu de dicha disposición y a la jurisprudencia anterior del Tribunal en la materia (en referencia a *V.T. contra Francia*, citada anteriormente). Además, significaría que todas las formas de prostitución son conductas prohibidas en virtud del artículo 4. Esta posición podría plantear un problema en relación con la práctica de los Estados que no han tipificado como delito la prostitución y podría rebajar los derechos de las víctimas, que también gozan de protección en virtud de los Artículos 3 y 8



del Convenio. En resumen, en opinión del Gobierno, no podía plantearse ninguna cuestión en virtud del artículo 4 en relación con el hecho de que T.M. no hubiera sido condenado por el delito de proxenetismo.

(b) La demandante

234. La demandante subrayó que las alegaciones que había formulado ante las autoridades fiscales (la policía y la Fiscalía del Estado) y posteriormente ante el tribunal penal demostraban indudablemente que había sido víctima de la trata de seres humanos y que había planteado una cuestión en virtud del artículo 4 del Convenio. A este respecto, la demandante señaló también que había sido reconocida como víctima de la trata de seres humanos en el ámbito nacional; esta constatación no había tenido, ni debía tener, sólo un carácter administrativo, sino que también tenía importancia en el ámbito del derecho penal.

235. A este respecto, la demandante también consideró relevante que en sus alegaciones ante la Sala el Gobierno había argumentado que el reconocimiento de su condición de víctima de la trata de seres humanos a nivel nacional, junto con las medidas de asistencia y apoyo, equivalía a una pérdida de su condición de víctima en virtud del artículo 34 del Convenio (véase el apartado 41 de la sentencia de la Sala). Por lo tanto, la demandante consideró poco convincentes las alegaciones del Gobierno ante la Gran Sala en las que esencialmente habían cambiado de opinión en cuanto a la importancia del reconocimiento de su condición de víctima de la trata de seres humanos.

236. En opinión de la demandante, la respuesta procesal de las autoridades fiscales, incluidos los tribunales penales, a sus alegaciones había sido inadecuada y contraria a los requisitos de los artículos 3, 4 y 8 del Convenio. En particular, debido a su falta de sensibilidad en relación con el asunto, las autoridades nacionales no habían reconocido adecuadamente sus alegaciones como relacionadas con la trata de seres humanos y, por lo tanto, no habían cumplido adecuadamente su obligación procesal en virtud del artículo 4 del Convenio.

2. La valoración del Tribunal

237. La Gran Sala no está impedida de examinar, en su caso, las cuestiones relativas a la admisibilidad de una demanda en virtud del artículo 35.4 del Convenio, ya que esta disposición permite al Tribunal de Justicia desestimar las demandas que considere inadmisibles «en cualquier fase del procedimiento». Por lo tanto, incluso en la fase de fondo y con sujeción al artículo 55 del Reglamento del Tribunal, éste puede reconsiderar una decisión de declarar la admisibilidad de una solicitud cuando concluya que debería haber sido declarada inadmisibile por uno de los motivos indicados en los tres primeros párrafos del artículo 35 del Convenio (véase, por ejemplo, *Muršić c. Croacia* [GC], nº 7334/13, § 69, 20 de octubre de 2016).

238. El Tribunal observa en el presente caso que el Gobierno planteó esencialmente dos objeciones preliminares relativas a la admisibilidad de la



las quejas de la demandante. La primera se refiere a la aplicabilidad de las garantías del artículo 4, que el Tribunal considera más apropiado abordar tras una evaluación del alcance de la protección en virtud de dicha disposición y sobre la base de una cuidadosa valoración de las circunstancias particulares del caso en cuestión. Por lo tanto, el Tribunal acumula esta objeción al fondo de la cuestión.

239. La segunda parte de la objeción del Gobierno podría interpretarse como una invitación al Tribunal a declarar inadmisibles las quejas de la demandante por ser manifiestamente infundadas, dado que, en opinión del Gobierno, se refieren simplemente a la insatisfacción con el resultado del procedimiento (véase el párrafo 230 supra). Sin embargo, el Tribunal considera que las quejas de la demandante plantean cuestiones complejas relativas a la interpretación, en particular, del artículo 4 del Convenio y no pueden considerarse manifiestamente infundadas. En consecuencia, el Tribunal considera infundada esta segunda parte de la objeción del Gobierno. Por lo tanto, debe ser desestimada (comparar *Zubac c. Croacia* [GC], no. 40160/12, §§ 52-55, 5 de abril de 2018).

II. SUPUESTA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 4 DEL CONVENIO

240. La demandante alegó que las autoridades nacionales no habían aplicado eficazmente los mecanismos penales pertinentes en relación con sus alegaciones de trata de seres humanos, prostitución forzada o no forzada, en contra de sus obligaciones en virtud de los artículos 3, 4 y 8 del Convenio.

241. Teniendo en cuenta su jurisprudencia actual y la naturaleza de la reclamación de la demandante, el Tribunal opina que las cuestiones planteadas en el presente caso deben abordarse desde la perspectiva del artículo 4 del Convenio. Es cierto que pueden plantearse cuestiones similares en virtud del artículo 3 (véase *V.T. v. Francia*, citada anteriormente, § 26, y *M. y otros c. Italia y Bulgaria*, citada anteriormente, § 106) y potencialmente también en virtud del artículo 8 del Convenio (véase *V.C. c. Italia*, no. 54227/14, §§ 84-85, 1 de febrero de 2018). Sin embargo, el Tribunal señala que en su jurisprudencia ha tendido a aplicar el artículo 4 a cuestiones relacionadas con la trata de personas (véase *Rantsev*, citada anteriormente, §§ 252 y 336; *C.N. y V.v. Francia*, nº 67724/09, § 55, 11 de octubre de 2012; *C.N. c. Reino Unido*, citada anteriormente, § 84; y *J. y otros c. Austria*, no. 58216/12, § 123, 17 de enero de 2017).

242. El Tribunal considera que este enfoque le permite situar las posibles cuestiones de malos tratos (en virtud del artículo 3) y de abuso de la integridad física y psicológica de la demandante (en virtud del artículo 8) en su contexto general, a saber, el de la trata de seres humanos y la explotación sexual. En efecto, las alegaciones de malos tratos y abusos están intrínsecamente vinculadas a la trata y la explotación, siempre que ese sea el supuesto propósito por el que se infligieron los malos tratos o los abusos (véase, en general, la sentencia *Rantsev*, antes citada, § 252, y la sentencia *C.N. y V. c. Francia*, antes citada, § 55). De ello se desprende que las alegaciones de la demandante (véase el párrafo 240 anterior) deben ser



examinadas en virtud del artículo 4 del Convenio.

243. En consecuencia, siendo el maestro de la caracterización que debe darse en derecho a los hechos de un caso (véase, por ejemplo, la sentencia *Molla Sali*, antes citada, § 85), el Tribunal examinará el presente caso en virtud del artículo 4 del Convenio, que, en lo que es pertinente, dice lo siguiente

- «1. Nadie será sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser obligado a realizar trabajos forzados u obligatorios.
- ...»

A. La sentencia de la Sala

244. La Sala observó que la demandante había alegado ante las autoridades nacionales que había sido forzada psicológica y físicamente por T.M. a participar en una red de prostitución organizada por él. Esto había llevado al reconocimiento de su condición de víctima de la trata de seres humanos por parte de las autoridades nacionales. Además, los tribunales nacionales habían establecido como indiscutible que T.M. había dado a la demandante un teléfono móvil con el fin de que los clientes se pusieran en contacto con ella para solicitar servicios sexuales y que T.M. había llevado a la demandante a los clientes o que ella había prestado servicios sexuales en el piso que había ocupado junto con él.

245. En estas circunstancias, la Sala consideró innecesario identificar si el trato del que se quejaba la demandante constituía esclavitud, servidumbre o trabajo forzado u obligatorio. En su lugar, concluyó que la trata en sí misma, así como la explotación de la prostitución, en el sentido del artículo 3 (a) del Protocolo de Palermo, el artículo 4 (a) del Convenio contra la trata, el artículo 1 del Convenio de 1949 y la CEDAW, entraban en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio.

246. Así pues, la Sala decidió evaluar el presente caso según el artículo 4 del Convenio. A este respecto, también señaló que era irrelevante que la demandante fuera realmente nacional del Estado demandado y que no había habido ningún elemento internacional, ya que el artículo 2 del Convenio contra la trata de seres humanos abarcaba «todas las formas de trata de seres humanos, ya sean nacionales o transnacionales» y el Convenio de 1949 se refería a la explotación de la prostitución en general.

247. Basándose, en particular, en los principios generales desarrollados por el Tribunal en *Rantsev* (citado anteriormente, §§ 272-89), la Sala consideró que las quejas de la demandante tenían tres aspectos y los evaluó por separado. El primer aspecto era si existía un marco legal y reglamentario adecuado a nivel nacional; el segundo era si se había proporcionado a la demandante la asistencia y el apoyo adecuados para aliviar el miedo y la presión que había sentido mientras testificaba contra T.M.; y el tercero era



si en la aplicación de dicho marco en el caso concreto de la demandante las autoridades nacionales habían cumplido con sus obligaciones procesales.

248. En cuanto al primer aspecto de la denuncia, la Sala se mostró satisfecha de que en el momento en que se cometió y se persiguió el presunto delito existía un marco jurídico adecuado a nivel nacional en relación con la trata de seres humanos, la prostitución forzada y la explotación de la prostitución. En cuanto al segundo aspecto de la denuncia, la Sala consideró que la demandante había recibido el apoyo y la asistencia adecuados.

249. En cuanto al tercer aspecto de la reclamación, la Sala consideró que no había habido ningún indicio de que las autoridades nacionales hubieran hecho un intento serio de investigar en profundidad todas las circunstancias relevantes para valorar si T.M. había obligado a la demandante a prostituirse. Asimismo, la Sala consideró que la valoración de la declaración de la demandante por parte de los tribunales nacionales no había tenido en cuenta el posible impacto del trauma psicológico en la capacidad de la demandante para relatar de forma coherente y clara las circunstancias de su explotación. En estas circunstancias, la Sala consideró que las autoridades estatales competentes no habían cumplido con su obligación procesal y, por tanto, constató una violación del artículo 4 del Convenio.

B. Las presentaciones de las partes

1. La demandante

250. La demandante sostuvo que las autoridades fiscales habían calificado erróneamente sus alegaciones, que indudablemente sugerían que había sido víctima de la trata, como una cuestión de prostitución forzada. Basándose en diferentes informes de seguimiento con respecto a Croacia, la demandante argumentó que había un problema general en relación con la conducta de las autoridades nacionales, que tendían a clasificar las acusaciones de trata de personas como un delito de proxenetismo, lo que dejaba impunes muchos casos de trata.

251. La demandante argumentó además que cuando presentó su denuncia a las autoridades nacionales, había proporcionado todos los detalles relevantes del caso e identificado a los testigos que podrían haber proporcionado más información sobre sus alegaciones. Según la demandante, cuando presentó su denuncia, las autoridades fiscales le comunicaron que había hecho todo lo posible y que se hacían cargo de la investigación. Sin embargo, finalmente, de los cinco posibles testigos de los hechos, la fiscalía sólo había interrogado a uno.

252. A este respecto, la demandante también subrayó que en el momento de los hechos no había confiado en el sistema y había decidido denunciar los hechos a la policía debido a las amenazas de T.M. relacionadas con su familia. Además, en el momento en que tuvo lugar el proceso penal, había tenido mucho miedo de T.M., que la había amenazado después de que ella huyera de él. En tales circunstancias, había decidido contar su historia al



tribunal correspondiente sólo después de haber recibido asistencia jurídica del Centro Rosa. Sin embargo, según la demandante, dicha asistencia jurídica no había formado parte de la asistencia jurídica del Estado, sino una asistencia proporcionada por una organización no gubernamental a petición de la madre de la demandante.

253. En estas circunstancias, no puede decirse que haya sido pasiva durante el procedimiento, ya que ha prestado declaración tres veces, ha proporcionado información detallada sobre los hechos y ha identificado a todos los posibles testigos. Por lo tanto, en su opinión, como víctima de la trata de seres humanos no se podía esperar que hiciera más. En particular, no sería razonable esperar que ella asumiera la posición de la Fiscalía del Estado, que estaba obligada de oficio a dirigir el proceso penal correspondiente de manera eficaz.

254. La demandante también alegó que la Fiscalía y el tribunal penal no habían garantizado, cada uno dentro de su ámbito de competencia y, si era necesario, en cooperación con los demás, que se adoptaran las medidas pertinentes para que el delito contra ella no quedara impune. En su opinión, deberían haber recalificado los cargos contra T.M. para que se le castigara, al menos, por la forma básica de proxenetismo. Sin embargo, la Fiscalía y el tribunal penal habían permanecido pasivos, trasladando la responsabilidad de unos a otros. Además, los tribunales nacionales habían demostrado una falta de sensibilidad hacia el trauma emocional sufrido por las víctimas de la trata de personas y su impacto en su capacidad para relatar todos los detalles del caso. Esto, en última instancia, dio lugar a una situación en la que ella, como víctima de la trata de seres humanos, había quedado desprotegida por las autoridades frente a las acciones de T.M. También abrió la puerta a la posibilidad de que T.M. abusara de ella en el futuro, dado que, como se desprende de las pruebas de M.I., estaba obsesionado con ella (la demandante).

255. En resumen, basándose también en sus alegaciones durante el procedimiento de la Sala, la demandante consideró que los mecanismos de derecho penal interno, tal como se aplicaron en el caso en cuestión, eran defectuosos hasta el punto de constituir una violación de las obligaciones positivas del Estado en virtud del artículo 4 del Convenio.

2. El Gobierno

256. El Gobierno argumentó que no existía ninguna deficiencia en el marco jurídico nacional en relación con la cuestión de la trata de seres humanos u otras conductas relacionadas. A este respecto, el Gobierno subrayó que las autoridades nacionales estaban realizando esfuerzos continuos para reforzar las prácticas administrativas y operativas destinadas a mejorar la lucha contra la trata de seres humanos. Así, hasta el momento, un total de 117 jueces y fiscales han finalizado la formación en materia de trata de seres humanos y los cursos especializados en la materia también forman parte de la formación impartida a la policía. En particular, en lo que



respecta a los implicados en el presente caso, el fiscal que interrogó por primera vez a T.M. (véase el párrafo 23 supra) había asistido a dos sesiones de formación de un día sobre la trata de seres humanos en febrero de 2005 y noviembre de 2009. El juez de primera instancia había asistido a dos sesiones de formación de un día de duración sobre la materia en septiembre de 2003 y febrero de 2005, mientras que uno de los jueces que integran el tribunal de apelación había realizado un curso de formación de un día de duración en noviembre de 2013. Además, el Gobierno argumentó que en los últimos años el número de víctimas identificadas de la trata de personas estaba aumentando, así como el número de condenas por trata de personas.

257. El Gobierno también afirmó, basándose en las conclusiones de la Sala (véase el párrafo 248 anterior), que la demandante había recibido todos los servicios pertinentes de protección, apoyo y asistencia, todo ello en cumplimiento de las recomendaciones pertinentes del GRETA. Además, el Gobierno señaló que la demandante no había presentado ninguna queja a este respecto ante las autoridades nacionales.

258. Por lo que respecta al cumplimiento de la obligación procesal por parte de las autoridades, el Gobierno consideró que las autoridades nacionales habían investigado diligentemente el caso sobre la base de las alegaciones de la demandante, recabando todas las pruebas pertinentes al respecto. A este respecto, el Gobierno señaló que la demandante había estado representada legalmente durante todo el procedimiento y que nunca había propuesto ninguna prueba para que las autoridades la practicaran ni había presentado ninguna queja al respecto.

259. Además, en opinión del Gobierno, los tribunales nacionales habían adoptado su decisión sobre la base de los hechos establecidos y sus conclusiones no podían considerarse arbitrarias. En particular, incluso asumiendo que la explotación no forzada de la prostitución entraba en el ámbito del artículo 4, los tribunales nacionales no podían ser criticados por no reclasificar la acusación del Fiscal del Estado de explotación forzada de la prostitución a esa forma, ya que ello supondría una interferencia injustificada en la naturaleza y la causa de las acusaciones contra el acusado.

3. Los terceros intervinientes

(a) El Grupo de Expertos del Consejo de Europa para la Acción contra la Trata de Seres Humanos («GRETA»)

260. El GRETA subrayó que uno de los objetivos principales del Convenio contra la Trata era garantizar la investigación y el enjuiciamiento efectivos de los delitos de trata. Sin embargo, el seguimiento de GRETA en los países reveló que existía una importante disparidad entre el número de víctimas de la trata identificadas, por un lado, y el número de procesamientos y condenas, por otro. Las razones identificadas para ello eran numerosas e incluían, en particular, la excesiva confianza en las declaraciones de las víctimas, los problemas relacionados con la credibilidad de los testigos que podrían cambiar sus declaraciones con el tiempo, o las dificultades en relación con la suficiencia de pruebas. A este



respecto, el GRETA señaló que las víctimas a veces tenían miedo o eran reacias a prestar declaración debido a las amenazas de venganza de los autores o a la falta de confianza en la eficacia del sistema de justicia penal.

261. Al mismo tiempo, en algunos casos de trata, como demostró la investigación sobre el terreno, la única prueba de que disponía el tribunal era el testimonio de la víctima y la negación del acusado. En estos casos, los tribunales debían decidir si el testimonio de la víctima era suficiente para condenar a un acusado, incluso cuando sus alegaciones eran negadas por el acusado y se trataba de una situación de palabra contra palabra. GRETA subrayó que el hecho de que la acusación no apoyara la declaración de la víctima con otras pruebas, como las pruebas testimoniales de los clientes atendidos por las víctimas, los vecinos que pudieran aportar datos sobre la situación de la víctima, los miembros de las ONGs que pudieran testificar sobre el estado psicológico de las víctimas, los dictámenes de expertos o las investigaciones financieras, podría conducir a la exoneración del acusado.

262. Una de las razones importantes de este resultado es la falta de formación y especialización de los investigadores, fiscales, jueces y abogados en materia de trata de seres humanos, lo que puede llevarles a tener prejuicios *con respecto a* las víctimas de la trata y a ser insensibles a los problemas que experimentan. Por ello, el GRETA ha insistido en repetidas ocasiones en la necesidad de mejorar la formación y la especialización de las personas que intervienen en los casos de trata de seres humanos.

263. Lo mismo ocurría con Croacia. En el seguimiento de Croacia, el GRETA observó que los procesamientos por el delito de trata de seres humanos habían sido escasos, que las víctimas no habían sido debidamente informadas ni asistidas en el uso de sus derechos, y que las víctimas se habían mostrado reacias a cooperar con las autoridades de justicia penal. Además, las conclusiones del GRETA sugieren que los jueces no son suficientemente conscientes de la especial vulnerabilidad de las víctimas de la trata de seres humanos. El GRETA también ha recibido ejemplos de casos en los que se han perseguido otros delitos, en particular el proxenetismo, en lugar de la trata de seres humanos, y en los que los autores han recibido sentencias más leves, así como casos en los que las víctimas de la explotación sexual que actuaban como testigos no han sido tratadas con la sensibilidad necesaria. Por ello, el GRETA ha insistido en repetidas ocasiones en que se incremente la formación de jueces y fiscales sobre la legislación relativa a la trata de seres humanos.

264. El GRETA también destacó que una de las medidas para luchar contra la trata de seres humanos incluía la necesidad de garantizar la protección de las víctimas y los testigos de la trata de seres humanos, tal y como se establece en el Convenio contra la Trata. Por ello, el GRETA ha formulado recomendaciones a las autoridades croatas también en relación con este asunto.

265. Por último, el GRETA profundizó, en particular, en la cuestión del «abuso de la vulnerabilidad» como uno de los «medios» de la trata de seres humanos. El GRETA subrayó que establecer la existencia de la vulnerabilidad de la víctima era importante para muchos aspectos de un caso



de trata, ya que la vulnerabilidad podría ser un indicador crítico a la hora de identificar a las víctimas, y una evaluación precisa de la vulnerabilidad podría ayudar a garantizar que los testigos víctimas reciban el apoyo y la protección adecuados. En los procesos penales, tanto la existencia de la vulnerabilidad como el abuso de esa vulnerabilidad deben establecerse mediante pruebas creíbles. En este contexto, el GRETA también se refirió a un estudio de la ONUDD según el cual la mera existencia de vulnerabilidad podría bastar para satisfacer el elemento de los medios y, por tanto, ayudar a respaldar una condena. Así, el GRETA había insistido en los procedimientos de evaluación de los países en que se abordara adecuadamente el «abuso de la vulnerabilidad». En resumen, el GRETA subrayó que las pruebas de un abuso de una posición de vulnerabilidad podrían ser menos tangibles que las de otros medios utilizados para cometer un delito de trata de seres humanos, como el uso de la fuerza. Por lo tanto, es importante involucrar a especialistas, como psicólogos, trabajadores sociales o representantes de ONG que trabajen con víctimas de la trata, en la fase de investigación para garantizar que las pruebas se recojan y presenten de forma eficaz y adecuada en el juicio.

*(a) Clínica Doctoral de Derecho Internacional de los Derechos Humanos
(Facultad de Derecho de Aix-en-Provence)*

266. La tercera parte interviniente señaló que la prostitución forzada podía considerarse una forma de trabajo forzado y que la fuerza o la coacción en este contexto podía ser de diferentes tipos, como psicológica, física o económica. En tales casos, cuando había fuerza o coacción, se excluía cualquier consentimiento de la víctima. En opinión del interviniente, cuando se relaciona con la trata de personas y con las prácticas asociadas a la esclavitud, la prostitución debe calificarse de esclavitud (esclavitud sexual) en el sentido del artículo 4 del Convenio. Esta conclusión se desprende de la jurisprudencia del Tribunal que hace referencia a la cuestión de la esclavitud moderna y también de otras jurisdicciones internacionales como la Corte Interamericana, el Tribunal Especial para Sierra Leona y la Corte Penal Internacional. De hecho, en opinión de la interviniente, este enfoque era coherente con la definición y el enfoque internacionales de la esclavitud.

267. Además, la tercera parte interviniente argumentó que cuando la prostitución era explotada por otros para obtener un beneficio económico equivalía a la trata. Sin embargo, la «explotación» en este contexto debía estar asociada a un ejercicio de coacción de *hecho*. Así, incluso si una persona ejerce voluntariamente la prostitución, su abuso por parte de un tercero sería indicativo de alguna forma de coacción para ejercerla.

268. La tercera parte interviniente alegó también que las personas que ejercen la prostitución pertenecen a un grupo vulnerable y que esto se aplica en particular a las mujeres, como se reconoce en diversos instrumentos internacionales. Esta vulnerabilidad se ve agravada en algunos casos por las limitaciones económicas o la raza de la víctima. Por lo tanto, es necesario un enfoque interseccional para abordar la cuestión de la vulnerabilidad. Por ejemplo, a nivel nacional en Francia, se reconoció que el abuso de la



vulnerabilidad se refería a un conjunto de situaciones de angustia que podían llevar a una persona a aceptar su explotación. En opinión del interviniente, esta vulnerabilidad debía tenerse en cuenta en el marco del deber de investigar y en el contexto de la toma y valoración de las pruebas de la víctima. En particular, en relación con este último aspecto, el tercer interviniente subrayó que era un hecho común que las pruebas de la víctima podían ser incoherentes y contradictorias como consecuencia del trato al que había sido sometida y que ello no era suficiente para concluir que la víctima había aportado pruebas falsas. Por lo tanto, se debe hacer hincapié en los aspectos esenciales de la prueba de la víctima y es importante obtener más pruebas sobre la situación impugnada.

(a) Centro de Investigación *L'altro diritto onlus* (Universidad de Florencia)

269. La tercera parte interviniente argumentó que era un entendimiento común en el derecho internacional que el Protocolo de Palermo, cuando se leía junto con su Convención madre contra la delincuencia organizada transnacional, exigía la criminalización no sólo de la trata transfronteriza sino también de la interna. De hecho, los últimos *informes mundiales de la ONUDD sobre la trata de personas señalaban* que las víctimas detectadas dentro de sus propias fronteras representaban la mayor parte de las víctimas detectadas en todo el mundo. Además, la Convención contra la Trata de Personas incluye explícitamente en la definición de trata de personas los casos de trata interna. La Directiva de la Unión Europea contra la trata de personas también abarca la trata interna y transfronteriza.

270. A este respecto, la tercera parte coadyuvante subrayó que, como se desprende del material de la ONUDD, el «desplazamiento» no es un requisito necesario de la definición de trata de seres humanos. Esta definición incluye también casos, como la recepción y la acogida, que no implican un desplazamiento. Así pues, la tercera parte interviniente consideró que era importante que el Tribunal reconociera tanto la trata interna como la transfronteriza como elementos constitutivos del fenómeno de la trata de seres humanos.

271. La tercera parte coadyuvante afirmó además que la cuestión de la «explotación de la prostitución» no podía sacarse del contexto de la trata de seres humanos, como hizo la Sala en el presente asunto. A este respecto, la parte coadyuvante subrayó que las cuestiones de la prostitución y de la explotación de la prostitución planteaban algunas cuestiones muy delicadas sobre las que había diferencias de opinión, en particular entre quienes consideraban que la prostitución era una práctica degradante y explotadora en sí misma y otros que la consideraban una forma de trabajo. En este contexto, las prácticas domésticas también diferían y en el *V.T.v. Francia* (citado anteriormente) el Tribunal no había querido pronunciarse sobre esta cuestión concreta. En estas circunstancias, en opinión del interviniente, al basarse en el Convenio de 1949, que tenía un enfoque muy ambivalente



hacia la prostitución y la explotación de la prostitución, la sentencia de la Sala había planteado esencialmente una cuestión de neutralidad del Tribunal en este debate.

- (a) **Grupo de investigadores Bénédicte Bourgeois (Universidad de Michigan), Marie-Xavière Catto (Universidad París I Panthéon-Sorbonne) y Michel Erpelding (Instituto Max Planck Luxemburgo de Derecho Procesal)**

272. Los terceros intervinientes destacaron en primer lugar que, debido a diferentes razones históricas y jurídicas, en el derecho internacional general las nociones de esclavitud, trabajo forzado y servidumbre eran conceptos imperfectamente compartimentados. Sin embargo, en el derecho internacional de los derechos humanos estos fenómenos se abordan en disposiciones únicas y se proclama claramente su prohibición general e incondicional. En cuanto al enfoque del Tribunal sobre estos fenómenos, los terceros intervinientes consideraron que su jurisprudencia representaba un «modelo de gradación» en el que la esclavitud no se consideraba un fenómeno distinto del trabajo forzado, sino la forma más grave de éste, mientras que la servidumbre constituía una forma intermedia de abuso. Para los intervinientes, el Tribunal disponía de una amplia discreción judicial para interpretar las definiciones utilizadas en los primeros instrumentos relativos a la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzado u obligatorio cuando se tomaban en el contexto de la protección de los derechos humanos individuales.

273. Los terceros intervinientes afirmaron además que los tres conceptos jurídicos mencionados en el artículo 4 del Convenio (esclavitud, servidumbre y trabajo forzado u obligatorio) correspondían a formas diferentes de explotación humana, como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal en el caso *Siliadin contra Francia* (nº 73316/01, TEDH 2005-VII). Sin embargo, señalaron que en el caso *Rantsev* (citado anteriormente), el Tribunal había incluido un concepto adicional en el ámbito del artículo 4: el de la trata de seres humanos. Para los intervinientes, no hay duda de que el concepto de trata de seres humanos está intrínsecamente ligado al de explotación humana. En efecto, la culpabilidad de la trata de seres humanos se deriva de su finalidad, a saber, la explotación grave de seres humanos. Por lo tanto, no cabía duda de que dicha conducta entraba en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio. Sin embargo, los terceros intervinientes afirmaron que el razonamiento del Tribunal en el caso *Rantsev* era incoherente, ya que confundía los conceptos de trata de seres humanos y esclavitud. Además, señalando el enfoque de *Rantsev*, los terceros intervinientes argumentaron que había muchas incertidumbres en el alcance de estos conceptos relacionados, en particular, con el umbral de gravedad atribuido a una conducta concreta.

274. Los terceros intervinientes también señalaron que la definición internacional de la trata de seres humanos no definía el elemento de la explotación sexual. En particular, durante los trabajos preparatorios del Protocolo de Palermo, varias delegaciones nacionales quisieron distinguir a las víctimas de la prostitución de las que habían decidido ejercerla.

Finalmente se decidió dejar el concepto sin definir. Sin embargo, finalmente



la ONUDD intentó definir el concepto de «explotación de la prostitución de otros», pero vinculado a una cuestión de ilegalidad en el derecho interno (véase el apartado 117 anterior). Para los terceros intervinientes, esto creaba un problema de razonamiento circular y el riesgo de que los Estados, a través de sus leyes nacionales, impidieran calificar una situación concreta de explotación. En opinión de los intervinientes, desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos esto era inaceptable y, por tanto, el Tribunal debía recurrir a su doctrina del concepto autónomo para definir la «explotación».

275. Por último, los terceros intervinientes subrayan que el concepto de prostitución forzada es una cuestión similar, pero en la práctica distinta, de la violación o la esclavitud sexual. El concepto de prostitución forzada implica un beneficio económico para su autor. En opinión de los terceros intervinientes, el Tribunal podría considerar la posibilidad de sacar conclusiones de la definición de prostitución forzada en el derecho penal internacional para definir este concepto en el derecho internacional de los derechos humanos.

C. La evaluación del Tribunal

1. Observaciones preliminares

276. Hasta ahora, el Tribunal no ha tenido muchas oportunidades de considerar hasta qué punto los tratos relacionados con la trata de seres humanos y/o la explotación de la prostitución entran en el ámbito de aplicación del Convenio. Al mismo tiempo, la trata de seres humanos y la explotación de la prostitución como fenómenos globales están recibiendo una atención significativamente mayor en los últimos años. Como muestra el panorama del material internacional, diferentes instrumentos jurídicos internacionales y mecanismos de supervisión han tratado estas cuestiones y han elaborado los principios centrales de su prevención y supresión efectivas.

277. Teniendo en cuenta las alegaciones de las partes y los comentarios de los terceros intervinientes, el presente caso permite al Tribunal aclarar ciertos aspectos de su jurisprudencia sobre la trata de seres humanos con fines de explotación de la prostitución. También requiere que el Tribunal aborde la afirmación contenida en el apartado 54 de la sentencia de la Sala, según la cual «la trata en sí misma, *así como la explotación de la prostitución...* están comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio» (énfasis añadido).

278. El Tribunal abordará ahora la cuestión del alcance material del artículo 4 del Convenio. A este respecto, en primer lugar, ofrecerá una visión general de las normas pertinentes relativas a los tres conceptos enunciados en el artículo 4 (esclavitud, servidumbre y trabajo forzado u obligatorio). En segundo lugar, abordará la cuestión de la trata de seres humanos en el marco del artículo 4 del Convenio. En tercer lugar, abordará la cuestión de la «explotación de la prostitución» en virtud de dicha disposición. A continuación, el Tribunal abordará las obligaciones positivas de los Estados en virtud del artículo 4 del Convenio.



2. *Ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio*

(a) **Los tres conceptos enunciados en el artículo 4 del Convenio**

279. El artículo 4 se refiere a tres conceptos: esclavitud, servidumbre y trabajo forzado u obligatorio. Sin embargo, como ya ha observado el Tribunal en su jurisprudencia, el Convenio no define ninguno de ellos (véase *Van der Mussele v. Bélgica*, 23 de noviembre de 1983, § 32, Serie A nº 70, y *Siliadin*, citada anteriormente, §§ 121-25). Así, para determinar el alcance material del artículo 4 del Convenio, el Tribunal ha buscado orientación en diversos instrumentos de derecho internacional que tratan estos conceptos.

280. En su primera jurisprudencia, por lo que respecta al concepto de «esclavitud», el Tribunal se remitió al Convenio para la Represión de la Trata de Esclavos y la Esclavitud de 1927, que definía la esclavitud como «el estado o la condición de una persona sobre la que se ejercen todos o algunos de los poderes vinculados al derecho de propiedad». En cuanto al concepto de «servidumbre», el Tribunal tuvo en cuenta la jurisprudencia anterior de la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Convenio para la Represión de la Trata de Esclavos y de la Esclavitud de 1956, según el cual dicho concepto se refería a una «forma especialmente grave de denegación de libertad» e incluía «además de la obligación de prestar determinados servicios para otros [...] la obligación para el 'siervo' de vivir en la propiedad de otra persona y la imposibilidad de modificar su condición». En resumen, teniendo en cuenta estos elementos, el Tribunal sostuvo que el concepto de «servidumbre» debía entenderse como «una obligación de prestar sus servicios que se impone mediante el uso de la coacción» (véase *Siliadin*, citada anteriormente, §§ 122-25). También observó que la servidumbre correspondía al trabajo forzado u obligatorio «agravado» (véase *C.N. y V. c. Francia*, citada anteriormente, §§ 89-91).

281. Por lo que respecta a la definición de «trabajo forzado u obligatorio», en el caso *Van der Mussele* (citado anteriormente, § 32), el Tribunal señaló que en los distintos documentos del Consejo de Europa relativos a los trabajos preparatorios del Convenio no se encontraba ninguna orientación clara sobre este punto. Sin embargo, el Tribunal consideró evidente que el texto del artículo 4 se basaba en gran medida en el Convenio sobre el trabajo forzado (nº. 29) de la OIT de 1930. Así, teniendo en cuenta que este instrumento jurídico era vinculante para casi todos los Estados miembros del Consejo de Europa, el Tribunal consideró que la definición de «trabajo forzado u obligatorio» de la OIT debía tomarse como punto de partida para la interpretación del artículo 4 del Convenio (véase también *Siliadin*, citado anteriormente, §§ 115-16, y *Stummer v. Austria* [GC], no. 37452/02, § 117, TEDH 2011, donde el Tribunal confirmó más recientemente este enfoque). Según esta definición, se entiende por «trabajo forzado u obligatorio» todo trabajo o servicio exigido a una persona bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicha persona no se ha ofrecido voluntariamente (véanse los apartados 140-43 supra).

282. Sobre la base de la definición de la OIT, en lo que respecta al concepto de «trabajo» en virtud del artículo 4 § 2 del Convenio, el Tribunal



destacó que debe entenderse en un sentido más amplio como «todo trabajo o servicio». En cuanto al carácter «forzado u obligatorio» de dicho trabajo, el Tribunal señaló que el adjetivo «forzado» evocaba la idea de coacción física o mental y el segundo adjetivo («obligatorio») se refería a una situación en la que el trabajo se «exige... bajo la amenaza de cualquier pena» y también se realiza en contra de la voluntad de la persona afectada, es decir, un trabajo para el que «no se ha ofrecido voluntariamente». El Tribunal también aclaró que el concepto de «pena» debía entenderse en un sentido más amplio como «cualquier» o «una» pena. Además, el Tribunal subrayó que, en caso de que existiera un riesgo comparable a «la amenaza de [una] pena», debía darse un peso relativo al argumento relativo al «consentimiento previo» a una actividad (véase *Van der Mussele*, §§ 34-37; *Siliadin*, §§ 115-17; *Stummer*, § 117; y *Chowdury y otros*, §§ 90-91, todas ellas citadas anteriormente).

283. En su jurisprudencia posterior, el Tribunal aclaró algunos de los elementos de la definición de «trabajo forzado u obligatorio» establecida en *Van der Mussele*. En particular, en el caso *Siliadin* antes citado (§§ 114-20), en el que se le pidió que explicara en qué medida el trato esencialmente asociado a la trata de personas entraba en el ámbito de aplicación del artículo 4, el Tribunal se refirió al concepto de «trabajo forzado u obligatorio» de *Van der Mussele* y sostuvo además que el concepto de «pena» se extendía a cualquier situación equivalente en términos de la gravedad percibida de la amenaza. En cuanto a la cuestión del «consentimiento» al trabajo en cuestión, el Tribunal se refirió a la ausencia de elección.

284. Además, en el caso *C.N. y V. contra Francia* (citado anteriormente, § 77), basándose en un informe de la OIT, el Tribunal profundizó en el concepto de «sanción» explicando que este concepto «puede llegar hasta la violencia física o la coacción, pero también puede adoptar formas más sutiles, de carácter psicológico, como las amenazas de denunciar a las víctimas a la policía o a las autoridades de inmigración cuando su situación laboral es ilegal».

285. En el reciente caso *Chowdury y otros* (citado anteriormente, § 96), el Tribunal profundizó en el concepto de «consentimiento» subrayando que «cuando un empresario abusa de su poder o se aprovecha de la vulnerabilidad de sus trabajadores para explotarlos, éstos no se ofrecen voluntariamente para trabajar». Así, el Tribunal subrayó además que «el consentimiento previo de la víctima no es suficiente para excluir la calificación de trabajo forzado» y que «la cuestión de si un individuo se ofrece voluntariamente para trabajar es una cuestión de hecho que debe examinarse a la luz de todas las circunstancias pertinentes de un caso».

(a) Trata de seres humanos según el artículo 4 del Convenio

286. El desarrollo más importante en la jurisprudencia del Tribunal sobre la cuestión de la trata de personas con fines de explotación sexual se produjo con la adopción de su sentencia en el caso *Rantsev* (citado anteriormente). El caso se refería a la presunta trata y muerte de una joven



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

rusa, que había sido contratada para trabajar como «artista de cabaret» en Chipre (lo que diferentes organizaciones habían denunciado como encubrimiento de la prostitución) y que luego murió en circunstancias sospechosas tras un conflicto con el hombre para el que había trabajado. En la medida en que es relevante para el presente caso, el caso *Rantsev* planteaba cuestiones relacionadas con el artículo 4 del Convenio.

287. A este respecto, el Tribunal observó, en particular, que no se mencionaba la trata en dicha disposición. No obstante, tras haber expuesto los distintos instrumentos internacionales en materia de trata de seres humanos, el Tribunal se refirió a los siguientes principios interpretativos del Convenio:

«273. El Tribunal nunca ha considerado las disposiciones del Convenio como el único marco de referencia para la interpretación de los derechos y libertades consagrados en él (véase *Demir y Baykara c. Turquía* [GC], n.º. 34503/97, § 67, 12 de noviembre de 2008). Desde hace tiempo, ha declarado que uno de los principios fundamentales de la aplicación de las disposiciones del Convenio es que no las aplica en el vacío (véase *Loizidou c. Turquía*, 18 de diciembre de 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI, y *Öcalan c. Turquía* [GC], n.º. 46221/99, § 163, ECHR 2005-IV). Como tratado internacional, el Convenio debe interpretarse a la luz de las normas de interpretación establecidas en la Convención de Viena de 23 de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados.

274. En virtud de dicho Convenio, el Tribunal debe determinar el sentido corriente que debe darse a las palabras en su contexto y a la luz del objeto y la finalidad de la disposición de la que se extraen (véase *Golder c. Reino Unido*, 21 de febrero de 1975, § 29, Serie A n.º. 18; *Loizidou*, ya citada, § 43; y el artículo 31 § 1 de la Convención de Viena). El Tribunal debe tener en cuenta que el contexto de la disposición es un tratado para la protección efectiva de los derechos humanos individuales y que el Convenio debe leerse como un todo, e interpretarse de manera que se promueva la coherencia interna y la armonía entre sus diversas disposiciones (véase *Stec y otros contra el Reino Unido* (dec.) [GC], n.º 65731/01 y 65900/01, § 48, TEDH 2005-X). También deben tenerse en cuenta las normas y principios pertinentes del Derecho internacional aplicables en las relaciones entre las Partes Contratantes y, en la medida de lo posible, el Convenio debe interpretarse en armonía con otras normas de Derecho internacional de las que forma parte (véase *Al-Adsani c. el Reino Unido* [GC], n.º. 35763/97, § 55, TEDH 2005-X). 35763/97, § 55, CEDH 2001-XI; *Demir y Baykara*, ya citada, § 67; *Saadi c. Reino Unido* [CG], n.º. 13229/03, § 62, CEDH 2008-...; y el artículo 31, apartado 3, del Convenio. 3 (c) de la Convención de Viena).

275. Por último, el Tribunal subraya que el objeto y la finalidad del Convenio, como instrumento de protección de los seres humanos individuales, exige que sus disposiciones se interpreten y apliquen de forma que sus salvaguardias sean prácticas y efectivas (véanse *entre otras*, las sentencias *Soering c. Reino Unido*, de 7 de julio de 1989, § 87, Serie A n.º 161, y *Artico c. Italia*, de 13 de mayo de 1980, § 33, Serie A n.º. 37).»

288. El Tribunal señaló además que la ausencia de una referencia expresa a la trata en el Convenio no era sorprendente, dado que el Convenio se inspiró en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que sólo se refería a «la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas». Sin embargo, el Tribunal subrayó que, al evaluar el alcance del artículo 4 del Convenio, no debían perderse de vista las características especiales del Convenio ni el hecho de que era un instrumento vivo que debía interpretarse a la luz de las condiciones actuales. Además, las normas cada vez más



exigentes requeridas en el ámbito de la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales exigen, de manera correspondiente e inevitable, una mayor firmeza en la apreciación de las violaciones de los valores fundamentales de las sociedades democráticas (ibíd., § 277).

289. El Tribunal subrayó además que «a la luz de la proliferación tanto de la propia trata como de las medidas adoptadas para combatirlo, el Tribunal considera apropiado en el presente caso examinar hasta qué punto puede considerarse que la propia trata es contrario al espíritu y a la finalidad del artículo 4 del Convenio, de modo que quede comprendido en el ámbito de aplicación de las garantías ofrecidas por dicho artículo, sin necesidad de evaluar cuál de los tres tipos de conductas proscritas es la que se lleva a cabo mediante el trato particular en el caso en cuestión» (ibíd., § 279). Por último, el Tribunal concluyó lo siguiente:

«282. No cabe duda de que la trata amenaza la dignidad humana y las libertades fundamentales de sus víctimas y no puede considerarse compatible con una sociedad democrática y con los valores expuestos en el Convenio. En vista de su obligación de interpretar el Convenio a la luz de las condiciones actuales, el Tribunal considera innecesario identificar si el trato del que se queja la demandante constituye «esclavitud», «servidumbre» o «trabajo forzado [u] obligatorio». En su lugar, el Tribunal concluye que la trata en sí misma, en el sentido del artículo 3 (a) del Protocolo de Palermo y del artículo 4 (a) del Convenio contra la Trata, entra en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio.»

290. A este respecto, se deduce de *Rantsev* que la conducta impugnada sólo puede dar lugar a una cuestión de trata de seres humanos en virtud del artículo 4 del Convenio si están presentes todos los elementos constitutivos (acción, medios, finalidad) de la definición internacional de trata de seres humanos (véanse los apartados 113-14 y 155-56 supra). En otras palabras, de conformidad con el principio de interpretación armoniosa del Convenio y de otros instrumentos de Derecho internacional (véase *Demir y Baykara c. Turquía* [GC], n° 34503/97, § 67, TEDH 2008), y teniendo en cuenta que el propio Convenio no define el concepto de trata de seres humanos, no es posible calificar una conducta o una situación como cuestión de trata de seres humanos a menos que cumpla los criterios establecidos para ese fenómeno en el Derecho internacional.

291. El Tribunal señala además que, en sus casos posteriores, al tiempo que se refería regularmente a los principios *Rantsev* sobre la trata de seres humanos, trató de dar una explicación sobre cómo el fenómeno de la trata de seres humanos entra en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio. Así, por ejemplo, en el caso *J. y otros contra Austria* (citado anteriormente, § 104), el Tribunal explicó que los elementos identificados de la trata -el tratamiento de los seres humanos como mercancías, la estrecha vigilancia, la limitación de los movimientos, el uso de la violencia y las amenazas, las malas condiciones de vida y de trabajo y la escasa o nula remuneración- son transversales a las tres categorías establecidas en el artículo 4. Del mismo modo, en el caso *Chowdury y otros* (citado anteriormente, § 93), el Tribunal subrayó que «la explotación mediante el trabajo es una de las formas de explotación cubiertas por la definición de



de la trata de seres humanos, lo que pone de manifiesto la relación intrínseca entre el trabajo forzado u obligatorio y la trata de seres humanos».

292. Teniendo en cuenta estas observaciones, el concepto de trata de seres humanos puede incorporarse correctamente, en opinión del Tribunal, al ámbito de aplicación del artículo 4. En efecto, dadas las características especiales del Convenio como tratado de derechos humanos y el hecho de que se trata de un instrumento vivo que debe interpretarse a la luz de las condiciones actuales (véase, *entre otras*, *Khamtokhu y Aksenchik c. Rusia* [GC], n.º s 60367/08 y 961/11, § 73, 24 de enero de 2017), hay buenas razones para aceptar la afirmación de *Rantsev* de que el fenómeno global de la trata de seres humanos es contrario al espíritu y a la finalidad del artículo 4 y, por tanto, entra en el ámbito de aplicación de las garantías ofrecidas por dicha disposición.

293. Esta conclusión también encuentra apoyo en la comparación de los elementos esenciales de los conceptos enunciados en el artículo 4, tal como se interpretan en la jurisprudencia del Tribunal (véanse los apartados 279-85 anteriores) y los elementos constitutivos del fenómeno de la trata de seres humanos (véanse los apartados 113-17 y 155-62 anteriores). Además, este enfoque del fenómeno de la trata de seres humanos se expone de forma convincente en los materiales de la OIT (véanse los párrafos 144-45 *supra*), que tradicionalmente han desempeñado un papel fundamental a la hora de informar sobre el alcance de las garantías previstas en el artículo 4 del Convenio (véase el párrafo 281 *supra*). También cabe señalar que del material de derecho comparado de que dispone el Tribunal se desprende que existe un reconocimiento universal de la trata de seres humanos como un delito grave que implica, *entre otras cosas*, la explotación sexual. De hecho, los treinta y nueve Estados miembros del Consejo de Europa de los que se dispone de información comparativa tipifican como delito la trata de seres humanos (véase el apartado 210 anterior).

294. No obstante, cabe señalar que existe una diferencia aparente entre el Protocolo de Palermo y el Convenio contra la trata de seres humanos en lo que respecta a su ámbito de aplicación, ya que este último es aplicable a todas las formas de trata de seres humanos, ya sean nacionales o transnacionales, estén o no relacionadas con la delincuencia organizada, mientras que el primero se refiere a la trata transnacional en la que participa un grupo delictivo organizado (véanse los apartados 119 y 162 *supra*). Por lo tanto, es necesario que el Tribunal aclare su posición sobre este punto concreto.

295. En opinión del Tribunal, hay varias razones por las que debe seguirse el enfoque del Convenio contra la trata de seres humanos. En primer lugar, esto viene dictado por el hecho de que excluir a un grupo de víctimas de una conducta caracterizada como trata de seres humanos según el Convenio contra la trata del ámbito de protección del Convenio sería contrario al objeto y fin del Convenio como instrumento de protección de los seres humanos individuales, que requiere que sus disposiciones se interpreten y apliquen de forma que sus salvaguardias sean prácticas y efectivas (véase, por ejemplo, *Güzelyurtlu y otros c. Chipre y Turquía* [GC], n.º. 36925/07, § 234, de 29 de enero de 2019). A este respecto, cabe señalar



lo siguiente del material internacional y como ha señalado uno de los terceros intervinientes (véase el apartado 269 anterior), que la trata interna es actualmente la forma más común de trata. En segundo lugar, el Tribunal ya ha sostenido que las obligaciones positivas de los Estados miembros en virtud del artículo 4 del Convenio deben interpretarse a la luz del Convenio del Consejo de Europa contra la trata de seres humanos (véase *Chowdury y otros*, citado anteriormente, § 104). En tercer lugar, el limitado alcance de la definición del Protocolo de Palermo es relativo, ya que, cuando se lee en conjunción con su instrumento matriz (la UNTOC), el Protocolo proscribía de hecho la trata con independencia de un elemento transnacional o de la participación de un grupo delictivo organizado (véanse los apartados 111 y 120 *supra*).

296. Así pues, el Tribunal considera que, desde la perspectiva del artículo 4 del Convenio, el concepto de trata de seres humanos abarca la trata de seres humanos, ya sea nacional o transnacional, esté o no relacionada con la delincuencia organizada, en la medida en que estén presentes los elementos constitutivos de la definición internacional de la trata de seres humanos, según el Convenio contra la trata y el Protocolo de Palermo.

297. Dicha conducta o situación de trata de seres humanos entra entonces en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio. Esto, sin embargo, no excluye la posibilidad de que, en las circunstancias particulares de un caso, una forma particular de conducta relacionada con la trata de seres humanos pueda también plantear una cuestión en virtud de otra disposición del Convenio (véase, por ejemplo, *M. y otros c. Italia y Bulgaria*, citada anteriormente, §§ 106-07; véase también el párrafo 241 anterior).

(c) «Explotación de la prostitución», según el artículo 4 del Convenio

298. Es importante señalar, en primer lugar, que, como también ha subrayado la tercera parte interviniente *L'altro diritto onlus* (véase el apartado 271 anterior), el actual debate sobre la «explotación de la prostitución» abre algunas cuestiones muy delicadas relacionadas con el enfoque de la prostitución en general. En particular, existen diferentes opiniones, a menudo contradictorias, sobre si la prostitución como tal puede ser siempre consentida o es siempre una forma coercitiva de explotación. En este contexto, cabe señalar que la prostitución se aborda de manera diferente en los distintos sistemas jurídicos en función de la forma en que la sociedad correspondiente la entienda (véase el apartado 180).

299. En el caso *V.T. c. Francia* (citado anteriormente, §§ 24-27 y 35), que es el único caso que hasta ahora ha abordado esta cuestión concreta, el Tribunal señaló las diferencias sustanciales que existen entre los sistemas jurídicos en cuanto al enfoque de la prostitución. En las circunstancias de ese caso, el Tribunal no consideró pertinente entrar en el debate sobre si la prostitución en sí misma era contraria, en particular, al artículo 3 del Convenio. Sin embargo, subrayó que la prostitución era incompatible con la dignidad de la persona si era coaccionada. Sostuvo que es cuando se coacciona a una persona para que ejerza o continúe con la prostitución cuando se plantea un problema en virtud del artículo 3. Del mismo modo,



en lo que respecta al artículo 4 del Convenio, el Tribunal consideró que, al no existir coacción sobre la demandante para que siguiera ejerciendo la prostitución, no podía considerarse que hubiera sido obligada a realizar un «trabajo forzado u obligatorio» en el sentido de dicha disposición.

300. Basándose en el análisis anterior de su jurisprudencia en relación con el artículo 4 del Convenio (véanse los párrafos 281 a 85 supra), el Tribunal considera que la noción de «trabajo forzado u obligatorio» en virtud del artículo 4 del Convenio tiene por objeto proteger contra los casos de explotación grave, como la prostitución forzada, independientemente de que, en las circunstancias particulares de un caso, estén relacionados con el contexto específico de la trata de seres humanos. Además, cualquier conducta de este tipo puede tener elementos que la califiquen como «servidumbre» o «esclavitud» en virtud del artículo 4, o puede plantear una cuestión en virtud de otra disposición del Convenio (véanse los párrafos 241 y 280 anteriores).

301. En este contexto, es importante destacar que la «fuerza» puede abarcar las formas sutiles de conducta coercitiva identificadas en la jurisprudencia del Tribunal sobre el artículo 4 (véanse los párrafos 281-85 supra), así como por la OIT y en otros materiales internacionales (véanse, en particular, los párrafos 141-44 supra).

302. El Tribunal de Justicia recuerda asimismo que la cuestión de si una situación concreta reúne todos los elementos constitutivos de la «trata de seres humanos» (acción, medios, finalidad) y/o da lugar a una cuestión independiente de prostitución forzada es una cuestión de hecho que debe examinarse a la luz de todas las circunstancias pertinentes de un caso.

(d) Conclusión sobre el ámbito de aplicación material del artículo 4

303. En conclusión, teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, el Tribunal de Justicia declara lo siguiente:

(i) La trata de seres humanos entra en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio. Sin embargo, esto no excluye la posibilidad de que, en las circunstancias particulares de un caso, una forma concreta de conducta relacionada con la trata de seres humanos pueda plantear una cuestión en virtud de otra disposición del Convenio (véase el párrafo 297 anterior);

(ii) No es posible caracterizar una conducta o una situación como una cuestión de trata de seres humanos en virtud del artículo 4 del Convenio a menos que estén presentes los elementos constitutivos de la definición internacional de trata (acción, medios, finalidad), en virtud del Convenio contra la trata y del Protocolo de Palermo. A este respecto, desde la perspectiva del artículo 4 del Convenio, el concepto de trata de seres humanos se refiere tanto a la trata nacional como a la transnacional de seres humanos, independientemente de que esté o no relacionada con la delincuencia organizada (véase el apartado 296 anterior);

(iii) La noción de «trabajo forzado u obligatorio» del artículo 4 del Convenio pretende proteger contra los casos de explotación grave, como la prostitución forzada, independientemente de que, en las circunstancias particulares de un caso, estén relacionados con el contexto específico de la trata de seres humanos. Cualquier conducta de este tipo puede tener



elementos que la califiquen como «esclavitud» o «servidumbre» en virtud del artículo 4, o puede plantear una cuestión en virtud de otra disposición del Convenio (véanse los párrafos 300-01 supra);

(iv) La cuestión de si una situación concreta incluye todos los elementos constitutivos de la «trata de seres humanos» y/o da lugar a una cuestión independiente de prostitución forzada es una cuestión de hecho que debe examinarse a la luz de todas las circunstancias pertinentes de un caso (véase el apartado 302 supra).

3. *Obligaciones positivas de los Estados en virtud del artículo 4 del coNVENIO*

(a) **Alcance de las obligaciones positivas de los Estados en materia de trata de seres humanos y prostitución forzada**

304. En primer lugar, el Tribunal señala que los casos relacionados con la trata de seres humanos en virtud del artículo 4 suelen implicar una cuestión de obligaciones positivas de los Estados en virtud del Convenio. De hecho, los demandantes en estos casos son normalmente víctimas de la trata o de una conducta relacionada con la trata por parte de otra parte privada, cuyas acciones no pueden atraer la responsabilidad directa del Estado (véase *J. y otros contra Austria*, citada anteriormente, §§ 108-09).

305. La naturaleza y el alcance de las obligaciones positivas en virtud del artículo 4 se establecen de forma exhaustiva en el caso *Rantsev*. Los principios generales resumidos en *Rantsev* representan los principios centrales de la jurisprudencia existente y, hasta la fecha, representan el marco pertinente del Convenio en el que se examinan los casos de trata de seres humanos o relacionados con ella. Estos principios son los siguientes:

«283. El Tribunal reitera que, junto con los artículos 2 y 3, el artículo 4 consagra uno de los valores fundamentales de las sociedades democráticas que componen el Consejo de Europa (véase la sentencia *Siliadin*, antes citada, § 82). A diferencia de la mayoría de las cláusulas sustantivas del Convenio, el artículo 4 [§ 1] no prevé excepciones y no se permite ninguna derogación del mismo en virtud del artículo 15 § 2, ni siquiera en caso de emergencia pública que amenace la vida de la nación.

284. A la hora de evaluar si se ha producido una violación del artículo 4, debe tenerse en cuenta el marco jurídico o normativo pertinente en vigor (véase, *mutatis mutandis*, *Nachova y otros contra Bulgaria* [GC], n° 43577/98 y 43579/98, § 93, TEDH 2005-VII). El Tribunal considera que el espectro de salvaguardias establecido en la legislación nacional debe ser adecuado para garantizar la protección práctica y efectiva de los derechos de las víctimas o posibles víctimas de la trata. En consecuencia, además de las medidas penales para castigar a los traficantes, el artículo 4 exige a los Estados miembros que establezcan medidas adecuadas para regular los negocios que a menudo se utilizan como tapadera para la trata de seres humanos. Además, las normas de inmigración de un Estado deben abordar los problemas pertinentes relacionados con el fomento, la facilitación o la tolerancia de la trata (véase, *mutatis mutandis*, *Guerra y otros contra Italia*, 19 de febrero de 1998, §§ 58-60, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I; *Z y otros contra el Reino Unido* [GC], no. 29392/95, §§ 73-74, ECHR 2001-V; y *Nachova y otros*, citados anteriormente, §§ 96-97 y 99-102).

285. En su sentencia *Siliadin*, el Tribunal confirmó que el artículo 4 implicaba una obligación positiva específica para los Estados miembros de sancionar y perseguir eficazmente cualquier acto destinado a mantener a una persona en una situación de



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

esclavitud, servidumbre o de trabajo forzado o trabajo obligatorio (citados anteriormente, §§ 89 y 112). Para cumplir con esta obligación, los Estados miembros deben establecer un marco legislativo y administrativo para prohibir y castigar la trata. El Tribunal observa que el Protocolo de Palermo y el Convenio contra la trata de personas hacen referencia a la necesidad de un enfoque global para combatir la trata que, incluya medidas para prevenir la trata y proteger a las víctimas, además de medidas para castigar a los traficantes... De las disposiciones de estos dos instrumentos se desprende que los Estados contratantes, incluidos casi todos los Estados miembros del Consejo de Europa, se han formado la opinión de que sólo una combinación de medidas que aborden los tres aspectos puede ser eficaz en la lucha contra la trata ... En consecuencia, la obligación de penalizar y perseguir la trata es sólo un aspecto del compromiso general de los Estados miembros de luchar contra la trata. El alcance de las obligaciones positivas derivadas del artículo 4 debe considerarse en este contexto más amplio.

286. Al igual que en el caso de los artículos 2 y 3 del Convenio, el artículo 4 puede, en determinadas circunstancias, exigir a un Estado que adopte medidas operativas para proteger a las víctimas, o a las víctimas potenciales, de la trata de seres humanos (véanse, *mutatis mutandis*, *Osman [contra el Reino Unido]*, 28 de octubre de 1998, § 115, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VIII]; y *Mahmut Kaya contra Turquía*, n° 22535/93, § 115, ECHR 2000-III). Para que surja una obligación positiva de adoptar medidas operativas en las circunstancias de un caso concreto, debe demostrarse que las autoridades del Estado conocían, o deberían haber conocido, las circunstancias que daban lugar a una sospecha creíble de que una persona identificada había sido objeto de trata o explotación, o corría un riesgo real e inmediato de serlo, en el sentido del artículo 3 (a) del Protocolo de Palermo y del artículo 4 (a) del Convenio contra la trata. En el caso de una respuesta afirmativa, habrá una violación del artículo 4 del Convenio cuando las autoridades no tomen las medidas apropiadas en el ámbito de sus competencias para sacar al individuo de esa situación o riesgo (véase, *mutatis mutandis*, *Osman*, citada anteriormente, §§ 116-17, y *Mahmut Kaya*, citada anteriormente, §§ 115-16).

287. Teniendo en cuenta las dificultades que conlleva la vigilancia de las sociedades modernas y las opciones operativas que deben tomarse en términos de prioridades y recursos, la obligación de adoptar medidas operativas debe, sin embargo, interpretarse de manera que no imponga una carga imposible o desproporcionada a las autoridades (véase, *mutatis mutandis*, *Osman*, citada anteriormente, § 116). Es relevante para la consideración de la proporcionalidad de cualquier obligación positiva que surja en el presente caso que el Protocolo de Palermo, firmado tanto por Chipre como por la Federación Rusa en 2000, exige a los Estados que se esfuercen por garantizar la seguridad física de las víctimas de la trata mientras se encuentren en sus territorios y que establezcan políticas y programas integrales para prevenir y combatir la trata... También se exige a los Estados que impartan la formación pertinente a los agentes de la ley y a los funcionarios de inmigración ...

288. Al igual que los artículos 2 y 3, el artículo 4 también implica una obligación de procedimiento para investigar situaciones de posible trata. La obligación de investigar no depende de una denuncia de la víctima o de los familiares: una vez que el asunto ha llegado a conocimiento de las autoridades, éstas deben actuar de oficio (véase, *mutatis mutandis*, *Paul y Audrey Edwards contra el Reino Unido*, n°. 46477/99, § 69, ECHR 2002-II). Para que una investigación sea eficaz, debe ser independiente de los implicados en los hechos. También debe ser capaz de conducir a la identificación y el castigo de los individuos responsables, una obligación no de resultado sino de medios. En todos los casos está implícita la exigencia de celeridad y rapidez razonable, pero cuando exista la posibilidad de apartar al individuo de la situación perjudicial, la investigación debe emprenderse con carácter de urgencia. La víctima o sus familiares



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

deben participar en el procedimiento en la medida necesaria para salvaguardar sus intereses legítimos (véase, *mutatis mutandis*, *Paul y Audrey Edwards*, citada anteriormente, §§ 70-73)».

306. De lo anterior se desprende que el marco general de obligaciones positivas del artículo 4 incluye (i) el deber de establecer un marco legislativo y administrativo para prohibir y castigar la trata; (ii) el deber, en determinadas circunstancias, de adoptar medidas operativas para proteger a las víctimas, o posibles víctimas, de la trata; y (iii) una obligación de procedimiento para investigar situaciones de posible trata. En general, los dos primeros aspectos de las obligaciones positivas pueden calificarse de sustantivos, mientras que el tercer aspecto designa la obligación procesal (positiva) de los Estados.

307. Esta última obligación, que está en cuestión en el presente caso, se desarrollará con más detalle a continuación. Además, dada la proximidad conceptual de la trata de seres humanos y la prostitución forzada en virtud del artículo 4, el Tribunal considera que los principios pertinentes relativos a la trata de seres humanos son, en consecuencia, aplicables en los casos relativos a la prostitución forzada (véase, *mutatis mutandis*, *C.N. contra el Reino Unido*, citada anteriormente, §§ 65-69, relativa a la servidumbre doméstica).

(a) Obligaciones procesales de los Estados en materia de trata de seres humanos y prostitución forzada

308. La obligación procesal prevista en el artículo 4 del Convenio, como elemento del concepto más amplio de obligaciones positivas, se refiere esencialmente al deber de las autoridades nacionales de aplicar en la práctica los mecanismos penales pertinentes establecidos para prohibir y castigar las conductas contrarias a dicha disposición (véase, por ejemplo, *Rantsev*, § 288, y *Chowdury y otros*, § 116, ambos citados anteriormente). Como se explicará más adelante, esto implica los requisitos de una investigación efectiva en relación con las alegaciones de trato contrario al artículo 4 del Convenio.

309. El contenido de esta obligación procesal relativa a los casos de trata de seres humanos se expuso de forma general en el caso *Rantsev* (citado anteriormente, § 288). Se basa en gran medida en la jurisprudencia consolidada del Tribunal relativa a la obligación procesal de las autoridades nacionales, desarrollada en virtud de los artículos 2 y 3 del Convenio (véase el apartado 305 supra). En efecto, desde el caso *Siliadin* (citado anteriormente, § 89), los principios convergentes de la obligación procesal en virtud de los artículos 2 y 3 del Convenio (véase *Mocanu y otros c. Rumanía* [GC], nos. 10865/09 y otros 2, § 314, TEDH 2014 (extractos)) han informado tradicionalmente los requisitos de la obligación procesal en virtud del artículo 4 (véase *Rantsev*, § 288; *M. y otros c. Italia y Bulgaria*, §§ 157-58; *L.E. c. Grecia*, § 68; *J. y otros c. Austria*, § 123; y *Chowdury y otros*, § 116, todos citados anteriormente).

310. En opinión del Tribunal, dado que el artículo 4, junto con los artículos 2 y 3, consagra uno de los valores básicos de las sociedades democráticas que componen el Consejo de Europa (véanse las sentencias



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

Siliadin, § 82, y *Rantsev*, § 283, ambas citadas anteriormente; véase también la sentencia *Stummer*, citada anteriormente, § 116), no hay motivos para revisar este enfoque bien establecido sobre la obligación procesal en virtud del artículo 4 del Convenio. Además, como ya se ha explicado anteriormente, estos principios son, en consecuencia, aplicables a los casos de prostitución forzada (véase el apartado 307 anterior).

311. Por consiguiente, dado que, como ya se ha señalado, la obligación de procedimiento en virtud de los principios convergentes de los artículos 2 y 3 informa el contenido específico de la obligación de procedimiento en virtud del artículo 4 del Convenio, y habida cuenta de que *Rantsev* sólo se refirió a los aspectos más generales de esta obligación (véase el apartado 305 supra), el Tribunal considera importante exponer, en la medida en que sea pertinente y adecuado, algunos principios adicionales de su jurisprudencia a este respecto.

312. En primer lugar, hay que señalar que, si bien el alcance general de las obligaciones positivas del Estado puede diferir entre los casos en que el trato contrario al Convenio ha sido infligido mediante la participación de agentes del Estado y los casos en que la violencia es infligida por particulares, los requisitos de procedimiento son similares (véase *Denis Vasilyev v. Rusia*, n.º 32704/04, § 100, 17 de diciembre de 2009, y, más recientemente, *Milena Felicia Dumitrescu c. Rumanía*, n.º 28440/07, § 52, 24 de marzo de 2015, y *Hovhannisyán c. Armenia*, n.º 18419/13, § 55, 19 de julio de 2018).

313. Estos requisitos de procedimiento se refieren principalmente al deber de las autoridades de iniciar y llevar a cabo una investigación efectiva. Como se explica en la jurisprudencia del Tribunal, esto significa instituir y llevar a cabo una investigación capaz de conducir a la determinación de los hechos y de identificar y -en su caso- sancionar a los responsables (véase *Jeronovičs c. Letonia* [GC], n.º 44898/10, § 103, 5 de julio de 2016, y *Tsalikidis y otros c. Grecia*, n.º 73974/14, § 86, 16 de noviembre de 2017; véase también *Rantsev*, citada anteriormente, § 288).

314. A este respecto, es importante subrayar que, de acuerdo con su obligación procesal, las autoridades deben actuar de oficio una vez que el asunto ha llegado a su conocimiento. En particular, no pueden dejar a la iniciativa de la víctima la responsabilidad de llevar a cabo cualquier procedimiento de investigación (véanse, por ejemplo, *Bouyid c. Bélgica* [GC], n.º 23380/09, § 119, TEDH 2015, y *Abdurakhmanova y Abdulgamidova c. Rusia*, n.º 41437/10, § 76, 22 de septiembre de 2015; véase también *Rantsev*, § 288; *C.N. c. el Reino Unido*, § 69; *L.E. c. Grecia*, § 68; y *J. y otros c. Austria*, § 107, todos citados anteriormente).

315. La obligación procesal es un requisito de medios y no de resultados (véase *Mustafa Tunç y Fecire Tunç c. Turquía* [GC], n.º 24014/05, § 173, 14 de abril de 2015, y *Dimitar Shopov c. Bulgaria*, n.º 17253/07, § 48, 16 de abril de 2013; véase también *Rantsev*, § 288; *C.N. c. Reino Unido*, § 69; *L.E. v. Grecia*, § 68; y *J. y otros v. Austria*, § 107, todos citados anteriormente). No existe un derecho absoluto a obtener el enjuiciamiento o la condena de una persona concreta cuando no se han producido fallos culpables en la búsqueda de la responsabilidad de los autores de delitos,



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

penales (véase *A, B y C c. Letonia* n°. 30808/11, § 149, 31 de marzo de 2016, con otras referencias). Por lo tanto, el hecho de que una investigación termine sin resultados concretos, o sólo con resultados limitados, no es indicativo de ningún fallo como tal (véase, por ejemplo, *Brecknell v. the United Kingdom*, n°. 32457/04, § 66, 27 de noviembre de 2007). Además, la obligación de procedimiento no debe interpretarse de manera que imponga una carga imposible o desproporcionada a las autoridades (véase *J. y otros v. Austria*, citado anteriormente, § 107).

316. No obstante, las autoridades deben tomar todas las medidas razonables que puedan para recoger pruebas y dilucidar las circunstancias del caso. En particular, las conclusiones de la investigación deben basarse en un análisis exhaustivo, objetivo e imparcial de todos los elementos pertinentes. No seguir una línea de investigación obvia socava de manera decisiva la capacidad de la investigación para establecer las circunstancias del caso y la identidad de los responsables (véase *Hentschel y Stark c. Alemania*, n°. 47274/15, § 94, 9 de noviembre de 2017, con más referencias; véase también *J. y otros c. Austria*, citada anteriormente, § 107).

317. En cuanto al nivel de escrutinio que debe aplicar el Tribunal a este respecto, es importante subrayar que, aunque el Tribunal ha reconocido que debe ser prudente al asumir el papel de un tribunal de primera instancia de los hechos cuando las circunstancias de un caso concreto no lo hacen inevitable, tiene que aplicar un «escrutinio especialmente minucioso», incluso si ya se han llevado a cabo ciertos procedimientos e investigaciones internas (véase *Bouyid*, citada anteriormente, § 85, con otras referencias; véase también *Aktaş c. Turquía*, n° 24351/94, § 271, CEDH 2003-V (extractos), e *Y. c. Eslovenia*, no. 41107/10, § 96, CEDH 2015 (extractos)).

318. En el contexto de los artículos 2 y 3, el Tribunal ha sostenido que cualquier deficiencia en la investigación que menoscabe su capacidad para establecer las circunstancias del caso o la persona responsable es susceptible de incumplir la medida de eficacia requerida (véase, en el contexto del artículo 2, *Nachova y otros c. Bulgaria* [GC], n° 43577/98 y 43579/98, § 113, TEDH 2005-VII, y *Armani da Silva c. el Reino Unido* [GC], n°. 5878/08, § 233 *in fine*, 30 de marzo de 2016; véase también, en el contexto del artículo 3, *Denis Vasilyev*, § 100, y *Milena Felicia Dumitrescu*, § 52, ambas citadas anteriormente). Sin embargo, a este respecto, no es posible reducir la variedad de situaciones que pueden darse a una simple lista de actos de investigación u otros criterios simplificados (véase *Mustafa Tunç y Fecire Tunç*, citada anteriormente, § 176).

319. En otras palabras, el cumplimiento de la obligación procesal debe apreciarse en función de varios parámetros esenciales (véase la sentencia *Bouyid*, antes citada, §§ 118-23; véase también la sentencia *Rantsev*, § 288, y la sentencia *Chowdury y otros*, §§ 89 y 116, ambas citadas), incluidos los mencionados anteriormente (véanse los apartados 313-16 supra). Estos elementos están interrelacionados y cada uno de ellos, tomado por separado, no constituye un fin en sí mismo. Son criterios que, tomados conjuntamente, permiten determinar el grado de eficacia de la investigación para que se



evalúe (véase *Mustafa Tunç y Fecire Tunç*, citada anteriormente, § 225, y *Nicolae Virgiliu Tănase c. Rumanía* [GC], no. 41720/13, § 171, 25 de junio de 2019; véase también *Sarbyanova-Pashaliyska y Pashaliyska c. Bulgaria*, no. 3524/14, § 37, 12 de enero de 2017).

320. El enfoque anterior en virtud de los artículos 2 y 3 corresponde en esencia al enfoque del Tribunal en *Siliadin* (citado anteriormente, § 130), donde destacó que los posibles defectos en los procedimientos pertinentes y el proceso de toma de decisiones deben equivaler a defectos significativos para plantear una cuestión en virtud del artículo 4 (véase también, por ejemplo, *M.G.C. c. Rumania*, no. 61495/11, §§ 60-61, 15 de marzo de 2016, en relación con el abuso sexual en virtud de los artículos 3 y 8 del Convenio). En otras palabras, al Tribunal no le preocupan las alegaciones de errores u omisiones aisladas, sino únicamente las deficiencias significativas en los procedimientos y el proceso de toma de decisiones pertinente (véase, para el análisis pertinente, *Söderman c. Suecia* [GC], n.º. 5786/08, §§ 90-91, TEDH 2013), es decir, aquellas que son capaces de socavar la capacidad de la investigación para establecer las circunstancias del caso o la persona responsable.

4. Aplicación de los principios anteriores al presente caso

(a) Si las circunstancias del presente caso dieron lugar a una cuestión en virtud del artículo 4 del Convenio

321. En primer lugar, el Tribunal señala que el Gobierno impugnó que las circunstancias del presente caso dieran lugar a una cuestión en virtud del artículo 4 del Convenio (véanse los apartados 230 y 238 supra).

322. A este respecto, y teniendo en cuenta las alegaciones de las partes relativas al reconocimiento de la condición de víctima potencial de la trata de seres humanos de la demandante (véanse los apartados 232 y 235 supra), el Tribunal de Justicia considera necesario aclarar, en primer lugar, que el reconocimiento administrativo de la condición de víctima potencial de la trata de seres humanos no puede entenderse como el reconocimiento de que se han configurado los elementos del delito de trata de seres humanos. Este tratamiento especial de una víctima potencial de la trata de seres humanos no presupone necesariamente una confirmación oficial de que el delito se ha comprobado, y puede ser independiente de la obligación de las autoridades de investigar. De hecho, las víctimas (potenciales) necesitan apoyo incluso antes de que se establezca formalmente el delito de trata de seres humanos; de lo contrario, esto iría en contra del objetivo de la protección de las víctimas en los casos de trata. La cuestión de si están presentes los elementos del delito debe responderse en un procedimiento penal posterior (véase *J. y otros contra Austria*, citado anteriormente, § 115). A este respecto, el Tribunal también destaca la necesidad de proteger los derechos de los sospechosos o acusados, en particular el derecho a la presunción de inocencia y otras garantías de un juicio justo en virtud del artículo 6 del Convenio (véase, por ejemplo, *Schatschaschwili c. Alemania* [GC], n.º. 9154/10, §§ 101 y 103-04, TEDH 2015).



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

323. Por consiguiente, teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, el Tribunal no puede atribuir una importancia decisiva al hecho de que la demandante haya obtenido el reconocimiento administrativo de la condición de víctima de la trata de seres humanos por parte de la Oficina de Derechos Humanos (véase el apartado 85 supra).

324. El Tribunal señala además, en lo que se refiere a la aplicabilidad de la protección del artículo 4 en relación con la trata de seres humanos o la prostitución forzada, que cuando la reclamación de una demandante es esencialmente de carácter procesal, como en el presente caso, debe examinar si, en las circunstancias de un caso concreto, la demandante presentó una reclamación discutible o si había pruebas *prima facie* (*commencement de preuve*) de que había sido sometida a ese trato prohibido (véase, en este sentido, *C.N. v. Reino Unido*, § 72, y *J y otros v. Austria*, §§ 112-13, ambas citadas anteriormente; véase también *Rantsev*, citada anteriormente, § 288, donde se hace referencia a las situaciones de «tratapotencial»). Esto se corresponde en esencia con el enfoque del Tribunal en otros casos relativos, en particular, al artículo 3 del Convenio (véase, por ejemplo, *Hassan c. el Reino Unido* [GC], n.º. 29750/09, § 62, TEDH 2014; *Bouyid*, citado anteriormente, § 124; y *Beganović c. Croacia*, n.º. 46423/06, § 68, 25 de junio de 2009).

325. A este respecto, la conclusión de si la obligación procesal de las autoridades nacionales surgió debe basarse en las circunstancias que prevalecían en el momento en que se formularon las alegaciones pertinentes o cuando se pusieron en conocimiento de las autoridades los indicios razonables de trato contrario al artículo 4, y no en una conclusión posterior alcanzada tras la finalización de la investigación o del procedimiento pertinente (véase *C.N. c. el Reino Unido*, citada anteriormente, § 72; compárese *Mustafa Tunç y Fecire Tunç*, citada anteriormente, §§ 132-34, relativa al artículo 2, y *Alpar c. Turquía*, n.º. 22643/07, § 42, 26 de enero de 2016, relativa al artículo 3). Esto es especialmente cierto cuando se alega que dichas conclusiones y los procedimientos internos pertinentes se vieron empañados por importantes vicios de procedimiento. De hecho, basarse en dichas conclusiones y resultados nacionales implicaría el riesgo de crear un razonamiento circular que daría lugar a que un caso relativo a una reclamación discutible o a una prueba *prima facie* de trato contrario al artículo 4 quedara fuera del examen del Tribunal en virtud del Convenio.

326. En el presente caso, la demandante denunció ante las autoridades nacionales que había sido obligada a prostituirse por T.M. Explicó cómo inicialmente él había contactado con ella a través de Facebook y que en esa ocasión T.M. se había presentado como amigo de sus padres y le había prometido que le ayudaría a encontrar un trabajo. También explicó que no había tenido ningún motivo para cuestionar las intenciones de T.M. y siguió intercambiando mensajes con él, lo que finalmente condujo a una primera situación en la que él había insistido en que ella prestara servicios sexuales a otras personas. En esa ocasión, según las alegaciones de la demandante, T.M. le había asegurado que sólo lo haría hasta que él le encontrara un trabajo adecuado. Sin embargo, según la demandante, T.M. había empezado a ejercer presión sobre ella mediante el uso de la fuerza, amenazas y una



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

estrecha vigilancia. También había hecho los arreglos necesarios para la prestación de sus servicios sexuales, asegurando el alojamiento, el transporte y otras facilidades, como proporcionarle un teléfono móvil y anunciar sus servicios. La demandante también declaró que T.M. se había quedado con la mitad del dinero que había cobrado por la prestación de servicios sexuales (véanse los párrafos 12-17 supra).

327. La investigación policial preliminar relativa a las alegaciones de la demandante condujo a un registro de los locales de T.M. y de su coche, durante el cual la policía encontró preservativos, dos fusiles automáticos con munición, una granada de mano y varios teléfonos móviles (véase el apartado 19 anterior). Además, durante la investigación preliminar se determinó que T.M. había recibido formación como policía y que había sido condenado por prostitución con uso de la fuerza y por violación (véanse los párrafos 20 y 21). Durante el primer interrogatorio de T.M., éste negó haber obligado a la demandante a prostituirse, pero admitió que en una ocasión había utilizado la fuerza contra ella y también declaró que le había prestado dinero para el piso que había alquilado (véase el apartado 23 supra). Sobre la base de la denuncia de la demandante y de los resultados de la investigación preliminar, la Fiscalía General del Estado llevó a cabo una nueva investigación (véanse los apartados 24 a 37 anteriores).

328. En opinión del Tribunal, las circunstancias anteriores indican claramente que la demandante presentó una reclamación defendible y que, además, existían indicios razonables de que había sido víctima de un trato contrario al artículo 4 del Convenio, tal como lo define el Tribunal (véase el apartado 303 anterior).

329. Así, por ejemplo, la situación personal de la demandante sugería indudablemente que pertenecía a un grupo vulnerable (véanse los apartados 10 y 158 supra), mientras que la posición y los antecedentes de T.M. sugerían que era capaz de asumir una posición dominante sobre ella y de abusar de su vulnerabilidad con fines de explotación de la prostitución (véanse los apartados 20 y 21 supra). Además, los medios utilizados por T.M. cuando supuestamente se puso en contacto por primera vez con la demandante y la reclutó son también indicativos de uno de los medios que suelen utilizar los traficantes para reclutar a sus víctimas. Lo mismo ocurrió con la supuesta promesa de empleo, acompañada de la creencia de la demandante de que no tenía motivos para preocuparse (véanse los párrafos 157-58 supra).

330. Además, las alegaciones de la demandante de que T.M. hizo los arreglos necesarios para que ella prestara servicios sexuales, asegurando el alojamiento y otros servicios, sugerían los elementos de acogida como una de las «acciones» constitutivas de la trata (véanse los párrafos 113-14 supra). Además, cabe señalar que T.M. admitió haber utilizado la fuerza contra la demandante, lo que requería una evaluación cuidadosa y sutil en el contexto del elemento «medios» de la trata de seres humanos con fines de explotación de la prostitución. Lo mismo ocurre con la declaración de T.M.



de que prestó dinero a la demandante, que planteó la cuestión de la posible servidumbre por deudas como otro «medio» de trata.

331. Asimismo, cabe señalar que las alegaciones y circunstancias anteriores, que sugerían, en particular, que T.M. ganaba dinero ilegalmente por la prestación de servicios sexuales por parte de la demandante en un entorno en el que podría decirse que asumía una posición dominante sobre ella y recurría a la fuerza, a las amenazas y a otras formas de coacción, daban lugar en cualquier caso a una alegación discutible y a la existencia de indicios razonables de prostitución forzada, que es, en sí misma, una forma de conducta prohibida en virtud del artículo 4 del Convenio (véase el apartado 300 supra).

332. En resumen, el Tribunal considera que la demandante presentó una reclamación discutible y que había pruebas prima facie de que había sido sometida a un trato contrario al artículo 4 del Convenio -trata de seres humanos y/o prostitución forzada- lo que a su vez desencadenó la obligación procesal de las autoridades nacionales en virtud de dicha disposición (compárese *C.N. c. el Reino Unido*, citada anteriormente, § 72). Por lo tanto, el Tribunal desestima la objeción preliminar del Gobierno relativa a la aplicabilidad del artículo 4 del Convenio, que unió al fondo del asunto (véase el párrafo 238 anterior).

(b) Cumplimiento de la obligación procesal del artículo 4 del Convenio

333. El Tribunal reitera que la queja de la demandante es de naturaleza procesal (véase el párrafo 229 anterior). Por lo tanto, teniendo en cuenta el alcance de las obligaciones positivas del Estado demandado (véase el párrafo 306 supra), en este caso el Tribunal se ocupará de la queja de la demandante por la respuesta deficiente de las autoridades nacionales a sus alegaciones de trata de seres humanos y/o prostitución forzada.

334. Al realizar esta evaluación, el Tribunal examinará si hubo fallos o deficiencias significativas en los procedimientos y procesos de toma de decisiones internos pertinentes (véase el párrafo 320 anterior). En particular, el Tribunal evaluará si las alegaciones de la demandante en relación con el artículo 4 fueron debidamente investigadas y sometidas a un cuidadoso examen de conformidad con las normas aplicables de su jurisprudencia (véanse los párrafos 317 a 320 supra).

335. Sin embargo, cabe señalar que la demandante no articuló claramente sus quejas en lo que respecta a las deficiencias y omisiones procesales pertinentes, circunstancia que dio lugar a la cuestión relativa al alcance del caso ante el Tribunal. Por lo tanto, teniendo en cuenta sus conclusiones sobre el alcance del caso (véanse los párrafos 227-29 supra), aunque el Tribunal puede tener en cuenta las omisiones procesales concretas que considere pertinentes en el contexto de su evaluación general de la reclamación de la demandante, en el presente caso debe actuar con cautela al evaluar el cumplimiento por parte de las autoridades nacionales de su obligación procesal en virtud del artículo 4 del Convenio. En cualquier caso,



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

de acuerdo con los principios generales expuestos anteriormente, el Tribunal se centrará únicamente en las deficiencias significativas de la respuesta procesal de las autoridades nacionales a las alegaciones de la demandante sobre la trata de seres humanos y/o la prostitución forzada, es decir, aquellas que pudieron socavar la capacidad de la investigación para establecer las circunstancias relevantes del caso (véase el apartado 320 anterior).

336. En el presente caso, aunque las autoridades fiscales -a saber, la policía y la Fiscalía del Estado correspondiente- reaccionaron con prontitud a las alegaciones de la demandante contra T.M., en su investigación no siguieron algunas líneas de investigación obvias capaces de dilucidar las circunstancias del caso y establecer la verdadera naturaleza de la relación entre la demandante y T.M. Como ya se ha subrayado, tal requisito se deriva de la obligación procesal de las autoridades nacionales y no depende de una iniciativa de la demandante para asumir la responsabilidad de la realización de cualquier procedimiento de investigación (véase el párrafo 314 anterior; véase también *Mihhailov c. Estonia*, n.º. 64418/10, § 126, 30 de agosto de 2016). De hecho, como las autoridades fiscales están mejor situadas que una víctima para llevar a cabo la investigación, cualquier acción o falta de acción por parte de la víctima no puede justificar una falta de acción por parte de las autoridades fiscales (véase, *mutatis mutandis*, *Asllani c. la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, n.º. 24058/13, § 62 *in fine*, 10 de diciembre de 2015).

337. A este respecto, por ejemplo, cabe señalar que no hay indicios de que las autoridades fiscales hicieran ningún esfuerzo por investigar las circunstancias del contacto de la demandante y de T.M. a través de Facebook, aunque, como se ha señalado anteriormente, tales contactos representan una de las formas reconocidas utilizadas por los traficantes para captar a sus víctimas. De hecho, las autoridades fiscales nunca trataron de inspeccionar las cuentas de Facebook de la demandante o de T.M. y, por tanto, de determinar la naturaleza de su primer contacto y de los intercambios posteriores. Además, las pruebas disponibles sugerían que T.M. utilizó Facebook para amenazar a la demandante después de que ésta le hubiera dejado (véanse los apartados 37 y 67 *supra*), pero no hay indicios de que las autoridades siguieran esta pista para determinar la naturaleza real de su relación y si esas amenazas sugerían el uso de un medio de coacción por parte de T.M.

338. Además, ni durante la investigación ni después de que la información pertinente saliera a la luz durante el juicio, las autoridades fiscales consideraron la posibilidad de obtener pruebas de los padres de la demandante, en particular de su madre. No obstante, la madre de la demandante parece haber tenido contacto y dificultades anteriores con T.M., lo cual, según las pruebas disponibles, este utilizó como uno de los medios de presión y amenazas hacia la demandante (véanse los apartados 62, 67 y 73 *supra*).

339. Las autoridades fiscales tampoco intentaron en ningún momento identificar y entrevistar al propietario del piso en el que la demandante vivía con T.M. para determinar las circunstancias en las que se había alquilado el piso y así aclarar quién era en realidad el responsable de todo el proceso de



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

alquiler, lo que podría haber sido relevante para establecer la posible acción de «encubrimiento», como elemento de la trata de seres humanos. Además, aunque posteriormente, en el curso del procedimiento penal, la demandante declaró que el propietario del piso solía visitar el piso (véase el apartado 63 supra), la Fiscalía no intentó interrogar al propietario para determinar su impresión sobre el ambiente en el piso y la relación entre la demandante y T.M. durante el período crítico.

340. También cabe señalar que las autoridades fiscales no identificaron ni entrevistaron a ninguno de los vecinos. Ellos también habrían podido aportar información sobre las circunstancias de la estancia de la demandante y de T.M. en el piso, en particular, sobre la cuestión de si se vio a la demandante salir del piso y con qué frecuencia, si salió sola sin T.M., y si T.M. salió del piso y con qué frecuencia. Todos estos elementos podrían haber aclarado las alegaciones de la demandante en cuanto a las circunstancias en las que estuvo bajo el control de T.M. durante su estancia en el piso, entendiéndose que el mero hecho de que la demandante saliera del piso en ocasiones no podía significar de forma concluyente que no estuviera siendo coaccionada por T.M. (compárese *Siliadin*, citada anteriormente, § 127).

341. En el contexto de las deficiencias mencionadas, cabe señalar que, además del registro del piso y del coche de T.M. y del interrogatorio de la demandante y de T.M., la única medida adoptada por la fiscalía fue el interrogatorio de la amiga de la demandante, M.I. (véanse los apartados 32 a 37 supra). Sin embargo, los testimonios que aportó durante la investigación y el proceso penal contradecían en parte la información facilitada por la demandante. Además, la declaración de M.I. sugirió que las personas clave que tenían información sobre la supuesta fuga de la demandante de T.M. eran su madre (de M.I.) y su novio (véanse los apartados 33 y 66 anteriores).

342. Sin embargo, las autoridades fiscales nunca trataron de interrogar a la madre y al novio de M.I., que podrían haber aportado detalles sobre la supuesta huida de la demandante de T.M. y cuyas pruebas podrían haber servido para comprobar la coherencia de la declaración de M.I. y la fiabilidad de su testimonio oral. Lo mismo ocurre con las declaraciones contradictorias de la demandante y de M.I. en cuanto a las circunstancias en las que la demandante recogió sus pertenencias del piso en el que había vivido con T.M., que podrían haberse aclarado interrogando al propietario del piso. Sin embargo, como ya se ha señalado, las autoridades fiscales nunca trataron de interrogar al propietario del piso.

343. Todos estos elementos, en opinión del Tribunal, sugieren que las autoridades fiscales no investigaron efectivamente todas las circunstancias relevantes del caso ni siguieron algunas de las líneas de investigación obvias para reunir las pruebas disponibles, de acuerdo con su obligación procesal en virtud del artículo 4. En lugar de ello, se basaron en gran medida en la declaración de la demandante y así, en esencia, crearon una situación en el



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

procedimiento judicial posterior en la que sus alegaciones simplemente tenían que enfrentarse a la negación de T.M., sin que se presentaran muchas más pruebas.

344. A este respecto, el Tribunal toma nota de la posición del GRETA y de otros organismos internacionales sobre los requisitos de la investigación y el enjuiciamiento efectivos de los delitos de trata de seres humanos. En particular, teniendo en cuenta la confianza decisiva de las autoridades fiscales en la declaración de la demandante (véanse los párrafos 40, 80 y 92 supra) y su incapacidad para seguir algunas de las líneas de investigación obvias, el Tribunal señala que ya se ha reconocido en los trabajos del GRETA y de otros organismos de expertos que puede haber diferentes razones por las que las víctimas de la trata de seres humanos y de diferentes formas de abuso sexual puedan ser reacias a cooperar con las autoridades y a revelar todos los detalles del caso. Además, hay que tener en cuenta el posible impacto del trauma psicológico. Por lo tanto, existe el riesgo de confiar excesivamente en el testimonio de la víctima por sí solo, lo que lleva a la necesidad de aclarar y, si procede, apoyar la declaración de la víctima con otras pruebas (véanse los párrafos 138, 171, 206 y 260 anteriores).

345. El Tribunal opina que las múltiples deficiencias mencionadas en la tramitación del caso por parte de las autoridades fiscales socavaron fundamentalmente la capacidad de las autoridades nacionales -incluidos los tribunales pertinentes- para determinar la verdadera naturaleza de la relación entre la demandante y T.M. y si la demandante había sido explotada por él como alegaba (compárese *Makaratzis c. Grecia* [GC], nº. 50385/99, § 77, TEDH 2004-XI).

346. Por lo tanto, esto es suficiente para que el Tribunal concluya que hubo defectos significativos en la respuesta procesal de las autoridades nacionales a la reclamación discutible y a la prueba prima facie de que la demandante había sido sometido a un trato contrario al artículo 4 del Convenio. En consecuencia, el Tribunal considera que la forma en que se aplicaron los mecanismos de derecho penal en el presente caso fue defectuosa hasta el punto de constituir una violación de la obligación procesal del Estado demandado en virtud del artículo 4 del Convenio.

347. Por lo tanto, se ha producido una violación del artículo 4 del Convenio en su vertiente procesal.

III. APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

348. El artículo 41 del Convenio establece:

«Si el Tribunal comprueba que ha habido una violación del Convenio o de sus Protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante en cuestión sólo permite una reparación parcial, el Tribunal, si es necesario, dará una justa satisfacción a la parte perjudicada.»



A. Daño

349. Ante la Sala, la demandante reclamó 20.000 euros (EUR) en concepto de daños no pecuniarios. El Gobierno impugnó esta reclamación por considerarla infundada, excesiva y sin fundamento.

350. La Sala decidió, sobre la base de la equidad, conceder a la demandante 5.000 euros en concepto de daños no pecuniarios.

351. En el procedimiento ante la Gran Sala, las partes no modificaron sus alegaciones sobre este punto. El Tribunal de Justicia confirma la sentencia de la Sala en lo que respecta a la reclamación por daños y perjuicios y concede a la demandante la misma cantidad que la Sala: 5.000 euros en concepto de daño moral.

B. Costes y gastos

352. En el procedimiento de la Sala, la demandante reclamó 4.376,15 euros en concepto de costes y gastos relacionados con su caso ante el Tribunal. El Gobierno argumentó que la demandante había sido representada por un abogado proporcionado por el Centro Rosa, cuyas actividades pertinentes fueron financiadas en gran medida por el Estado. También afirmaron que la reclamación de la demandante era infundada y excesiva.

353. La Sala desestimó la reclamación de la demandante en materia de costes y gastos porque no había refutado la alegación del Gobierno de que su representante ya había sido pagado con fondos del Estado.

354. Ante la Gran Sala, la demandante reclamó 62.353,85 kunas croatas en concepto de costes y gastos del procedimiento ante la Sala y la Gran Sala. El Gobierno impugnó esta reclamación.

355. El Tribunal observa que la demandante no ha aportado ninguna prueba del pago o de la obligación de pagar los costes y los gastos reclamados, ya sea en relación con el procedimiento de la Sala o de la Gran Sala. A falta de tales documentos, el Tribunal no encuentra ninguna base para aceptar que los costes y los gastos reclamados por la demandante hayan sido efectivamente realizados por ella (compárese *Merabishvili c. Georgia* [GC], n.º. 72508/13, §§ 371-72, 28 de noviembre de 2017). El Tribunal también señala que la demandante recibió asistencia jurídica para el procedimiento ante la Gran Sala. Por lo tanto, desestima la reclamación de la demandante en cuanto a las costas y los gastos.

C. Intereses de demora

356. El Tribunal considera adecuado que el tipo de interés de demora se base en el tipo marginal de crédito del Banco Central Europeo, al que habría que añadir tres puntos porcentuales.



SENTENCIA DE S.M. v. CROACIA

POR ESTAS RAZONES, EL TRIBUNAL, POR UNANIMIDAD,

1. *Se adhiere al fondo de la* objeción preliminar del Gobierno relativa a la aplicabilidad del artículo 4 del Convenio y la *desestima*;
2. *Desestima la* otra objeción preliminar del Gobierno;
3. *Considera* que se ha violado el artículo 4 del Convenio en su vertiente procesal;
4. Que el Estado demandado pague a la demandante, en el plazo de tres meses, 5.000 euros (cinco mil euros), más los impuestos que sean exigibles, en concepto de daño moral, que se convertirán en kunas croatas al tipo aplicable en la fecha de la liquidación, y que, desde la expiración de los tres meses mencionados hasta la liquidación, se devenguen intereses simples sobre la citada cantidad a un tipo igual al tipo marginal de crédito del Banco Central Europeo durante el período de mora más tres puntos porcentuales;
5. *Desestimar* el resto de la pretensión de satisfacción de la demandante.

Hecho en inglés y en francés, y notificado por escrito el 25 de junio de 2020.

Roderick Lidell
Secretario

Robert Spano
Presidente

De conformidad con el artículo 45 § 2 del Convenio y el artículo 74 § 2 del Reglamento del Tribunal, se adjuntan a la presente sentencia los siguientes votos particulares:

- (a) Opinión concurrente del juez Turković;
- (b) Opinión concurrente conjunta de los jueces O'Leary y Ravarani;
- (c) Opinión concurrente del Juez Pastor Vilanova;
- (d) Opinión concurrente del juez Serghides.

R.SO
R.L.



S.M. c. CROACIA SENTENCIA - DICTAMENES

OPINIÓN CONCURRENTENTE DE LA JUEZA TURKOVIC

Aunque estoy de acuerdo con la conclusión del Tribunal, me gustaría hacer varias observaciones relacionadas con las obligaciones procesales del Convenio.

En primer lugar, los criterios para que una investigación se considere efectiva son los mismos en los artículos 2, 3 y 4 del Convenio (véanse los apartados 310 y 319 de la sentencia), y en los tres artículos el Tribunal aplica el mismo nivel de control, que es especialmente exhaustivo (véase el apartado 317 de la sentencia). De hecho, los criterios de una investigación eficaz (independencia, exhaustividad, rapidez, control público y participación de la víctima, véase el apartado 305 de la sentencia) deberían ser los mismos en todos los artículos del Convenio (por ejemplo, en el contexto del artículo 5, en situaciones como la detención de una persona de la que posteriormente se pierde todo rastro, o la privación arbitraria de libertad¹ y también en el contexto de violaciones graves de los derechos garantizados por los artículos 8, 9, 10 y 11 del Convenio, como los abusos sexuales², los insultos y las amenazas³, el registro ilegal de una vivienda⁴, las agresiones a miembros de determinados grupos religiosos⁵, los ataques a periodistas⁶ o a manifestantes⁷, la violencia motivada por la discriminación en virtud del artículo 14 del Convenio⁸, y la violación del derecho de propiedad en virtud del artículo 1 del Protocolo n° 1 del Convenio⁹).

En segundo lugar, una vez que existe una queja discutible sobre la eficacia de una investigación, el Tribunal está obligado a examinar cada uno de estos criterios por separado (incluso si algunos no son abordados específicamente por la demandante en la solicitud, las preguntas formuladas en la fase de comunicación deben ser lo suficientemente amplias como para cubrir todos los criterios), y sólo si se cumplen todos ellos puede considerarse que la investigación es eficaz. Como ha dicho el Tribunal, ninguno de los criterios constituye un fin en sí mismo (véase el apartado 319 de la sentencia). Sin embargo, sólo los defectos significativos en el cumplimiento de cualquiera de estos criterios, estos son, defectos que pueden socavar la capacidad de la investigación de determinar las circuns-

¹ Véase *Kurt c. Turquía*, 25 de mayo de 1998, § 124, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-III; *Orhan c. Turquía*, n° 25656/94, § 369, 18 de junio de 2002; *Varnava y otros c. Turquía* [GC], nos 16064/90 y 8 otros, § 208, ECHR 2009; y *Al Nashiri c. Polonia*, n° 28761/11, § 529, 24 de julio de 2014.

² Véase *B.V y otros c. Croacia* (dec.), n° 38435/13, § 154, 15 de diciembre de 2015.

³ Véase *R.B c. Hungría*, n° 64602/12, § 80, 12 de abril de 2016.

⁴ Véase *Bagiyeva c. Ucrania*, n° 41085/05, §§ 47 y 64, 28 de abril de 2016.

⁵ Véase *Miembros de la Congregación Gldani de los Testigos de Jehová y otros contra Georgia*, n° 71156/01, § 114, 3 de mayo de 2007, y *Karahmed contra Bulgaria*, n° 30587/13, § 110, 24 de febrero de 2015.

⁶ Véase *Ozgun Gundem contra Turquía*, n° 23144/93, § 45, TEDH 2000-III.

⁷ Véase *Promo Lex y otros contra la República de Moldavia*, n° 42757/09, § 23, 24 de febrero de 2015.

⁸ Véase *Nachova y otros contra Bulgaria* GC, n° 43577/98 y 43579/98, § 161, TEDH 2005-VII.

⁹ Véase *Blumberga c. Letonia*, n° 70930/01, § 67, 14 de octubre de 2008



S.M. c. CROACIA SENTENCIA - DICTAMENES

tancias del caso o de la persona responsable, pueden determinar que la investigación no ha sido efectiva (véase el apartado 320 de la sentencia). Al mismo tiempo, el hecho de que se haya cumplido un criterio no puede compensar un defecto o defectos graves en el cumplimiento de los demás criterios.

En tercer lugar, el Tribunal ha especificado que el Estado tiene la obligación, en virtud del artículo 4, de llevar a cabo una investigación oficial efectiva cuando un individuo presente una «queja discutible» de haber sido sometido a un trato contrario al artículo 4 o, en ausencia de una queja expresa, cuando existan indicios razonables de que ha sido sometido a dicho trato. El Tribunal ha subrayado además que esto se corresponde en esencia con el planteamiento del Tribunal en otros casos relativos, en particular, al artículo 3 del Convenio (véase el apartado 324 de la sentencia), lo que significa que, en virtud de ambos artículos, el criterio desencadenante de la obligación del Estado de iniciar algún tipo de investigación efectiva es el mismo. En consecuencia, los indicios razonables a los que el Tribunal se refiere en esta sentencia (véanse los apartados 324, 325, 331 y 332) se corresponden con la noción de «indicios suficientemente claros» a los que el Tribunal se refiere habitualmente en virtud del artículo 3 a este respecto (véanse, por ejemplo, *Hassan c. Reino Unido* GC, n.º. 29750/09, § 62, TEDH 2014; *M.S. c. Croacia* (n.º. 2), n.º. 75450/12, § 76, 19 de febrero de 2015; *Miembros (97) de la Congregación de los Testigos de Jehová de Gldani*, citada anteriormente, § 97; y *Bati y otros c. Turquía*, n.º. 33097/96 y 57834/00, § 133, TEDH 2004-IV (extractos)).

En cuarto lugar, en el presente caso, la demandante presentó una denuncia discutible a nivel nacional y, al mismo tiempo, había indicios suficientemente claros (pruebas prima facie) de que había sido objeto de trata de seres humanos y prostitución forzada. Esto se refleja en el lenguaje utilizado en los apartados 331 y 332 de la sentencia. Sin embargo, esto no significa que ambos elementos -una denuncia discutible e indicios suficientemente claros- deban coincidir para que surja el deber de llevar a cabo una investigación efectiva para un Estado. A este respecto, basta con cualquiera de los dos elementos (véase el apartado 324 de la sentencia). Esto se desprende claramente de la obligación de las autoridades de actuar de oficio una vez que el asunto ha llegado a su conocimiento (véase el apartado 314 de la sentencia).

En quinto lugar, dado que las autoridades tienen que actuar de oficio, el Tribunal ha subrayado que no pueden dejar a la iniciativa de la víctima la responsabilidad de llevar a cabo cualquier procedimiento de investigación (ibid.). En este sentido, es importante tener en cuenta que el Tribunal considera que las disposiciones que a menudo se encuentran en las leyes procesales penales nacionales contemporáneas, relativas a los diversos derechos de las víctimas, no deben entenderse como la imposición de una obligación para las víctimas de utilizar esos derechos en el contexto del agotamiento de los recursos internos (véase *Tadić c. Croacia*, n.º. 10633/15, § 43, 23 de noviembre de 2017).



En sexto lugar, es importante señalar que cuando una investigación da lugar a la iniciación de un procedimiento ante los tribunales nacionales, el procedimiento en su conjunto, incluida la fase de juicio, debe cumplir los criterios mencionados para una investigación efectiva (véase *Öneryıldız c. Turquía* GC, n.º. 48939/99, §§ 95-96, CEDH 2004-XII; *Ali y Ayşe Duran c. Turquía*, no. 42942/02, § 61, 8 de abril de 2008; y *Chowdury y otros c. Grecia*, 21884/15, §§ 123 y §§ 127-28, 30 de marzo de 2017). Los tribunales nacionales no deben permitir que el autor quede impune. El cumplimiento de la obligación procesal de un Estado en virtud del Convenio requiere que el sistema jurídico interno demuestre su capacidad y voluntad de aplicar el derecho penal contra aquellos que han tomado ilegalmente la vida de otro, violado su integridad física (véase *Ağdaş c. Turquía*, n.º. 34592, § 102, 27 de julio de 2004, y *McKerr contra el Reino Unido*, n.º. 28883/95, § 134, TEDH 2001-III) o violado gravemente otro derecho garantizado de una persona, por ejemplo, exponiéndola a trabajos forzados (véase *Chowdury y otros*, citado anteriormente). Los procedimientos penales ante un tribunal independiente e imparcial en el que se respeta el principio de deliberación suelen ofrecer posibilidades suficientes para establecer los hechos y la responsabilidad penal (véanse las sentencias *Ağdaş*, antes citada, § 102, y *McKerr*, antes citada, § 134).

Además, aunque los tribunales nacionales tienen una considerable discreción a la hora de elegir la sanción adecuada para las violaciones graves de los derechos humanos, el Tribunal conserva una cierta medida de supervisión y tiene la posibilidad de intervenir en los casos en los que existe una clara desproporción entre la infracción cometida y la sanción impuesta (véase *Armani Da Silva c. el Reino Unido*, no. 5878/08, § 285, 30 de marzo de 2016; véase también *Kasap y otros v. Turquía*, n.º. 8656/10, §§ 60-62, 14 de enero de 2014; *Darraj c. Francia*, n.º. 34588/07, § 49, 4 de noviembre de 2010; *Kopylov c. Rusia*, n.º. 3933/04, § 141, 29 de julio de 2010; y *Chowdury y otros*, citada anteriormente, §§ 124-27). El control del Tribunal no se limita a la severidad de la condena impuesta por los tribunales nacionales, sino que también incluye la forma en que se ejecuta la condena (véase *Enukidze y Girgvliani c. Georgia*, n.º. 25091/07, §§ 269 y 275, 26 de abril de 2011; *Ali y Ayşe Duran*, citada anteriormente, § 69; *A. c. Croacia*, n.º. 55164/08, §§ 75-80, 14 de octubre de 2010; y *Branko Tomašić y otros c. Croacia*, n.º. 46598/06, §§ 55-61 y § 65, 15 de enero de 2009). Por último, los Estados tienen el deber de ejecutar, sin demora indebida, las sentencias definitivas contra los autores (véase *Kitanovska Stanojkovic y otros c. la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, n.º. 2319/14, § 32, 13 de octubre de 2016).

Es lamentable que en el presente caso el Tribunal, habiendo encontrado múltiples deficiencias en la conducción del caso por parte de las autoridades fiscales, haya detenido su revisión allí, y haya concluido que esto era suficiente para encontrar que la manera en la que los mecanismos de derecho penal se implementaron en el presente caso eran defectuosos, hasta el punto de constituir una violación de la obligación procesal del Estado



demandado en virtud del artículo 4 del el Convenio (véanse los apartados 345-46 de la sentencia). En vista de las supuestas violaciones (véanse los apartados 254 y 255 de la sentencia y los §§ 46 y 47 de la sentencia de la Sala), este caso ofrecía la oportunidad de profundizar en las obligaciones procesales que surgen no sólo en el contexto de una investigación efectiva, sino también en el contexto de un juicio efectivo.

Por último, el Tribunal señala que en los trabajos del GRETA y de otros organismos de expertos ya se ha reconocido que puede haber diferentes razones por las que las víctimas de la trata de seres humanos y de diferentes formas de abuso sexual puedan ser reacias a cooperar con las autoridades y a revelar todos los detalles del caso, y reconoce la necesidad de que las autoridades nacionales, incluidos los tribunales, tengan en cuenta el posible impacto del trauma psicológico de la víctima (véase el apartado 344 de la sentencia). De este modo, el Tribunal ha indicado que las deficiencias en la protección y el tratamiento de las víctimas y sus testimonios, y en particular la falta de consideración de su posible trauma psicológico y la excesiva confianza en el testimonio de la víctima, son elementos que deben tenerse en cuenta al revisar las obligaciones procesales del Estado en los procesos penales. El Tribunal reconoce cada vez más los derechos de las víctimas en los procesos penales como derechos humanos y, como ha demostrado en este caso, está dispuesto a reconocer la necesidad de protegerlos no sólo en virtud del artículo 8, como parte del respeto efectivo de la vida privada y la integridad personal (véase *Y. c. Eslovenia*, no. 41107/10, §§ 100-01 y §§ 103-04, TEDH 2015 (extractos)), sino también como parte de una obligación procesal del Estado (véase el apartado 344 de la sentencia), siempre que se haya alcanzado un justo equilibrio entre los intereses contrapuestos de la defensa y los derechos de las víctimas (véase *Y. c. Eslovenia*, citada, § 103).



OPINIÓN CONCURRENTE CONJUNTA DE LOS JUECES O'LEARY Y RAVARANI

Con algunas dudas, hemos votado a favor de declarar una violación de la parte procesal del artículo 4 del Convenio en el presente caso.

La razón para sostener una violación procesal limitada radica en ciertas deficiencias en la investigación interna relativa a la denuncia de la demandante por prostitución forzada (véanse los §§ 341-55 de la sentencia de la Gran Sala).

Además, en el centro de la queja interna de la demandante y la que principalmente presentó ante este Tribunal, se encuentra el hecho de que el tribunal de primera instancia, después de haber sostenido que el elemento constitutivo de la coacción no podía establecerse para condenar a T.M. por prostitución forzada en virtud del Código Penal croata, reclasificó la acusación a la forma más básica de proxenetismo. Este era un delito, argumentó, con el que podría haber sido condenado dadas las pruebas disponibles. Dado que una denuncia de reclasificación de este tipo, presentada por una supuesta víctima, tiene dificultades para encontrar un lugar adecuado en el Convenio y su jurisprudencia, una declaración de no violación habría agravado aún más la impunidad de la que puede haberse beneficiado el acusado y de la que se quejaba esencialmente la demandante.

1. Alcance problemático del caso

Nuestra primera dificultad radica en el alcance del caso. Como demostró hábilmente la jueza Koskelo en su opinión disidente a nivel de la Sala, existe un claro riesgo de que la Gran Sala haya examinado el caso y tratado de desarrollar principios generales con referencia a hechos que la demandante no planteó a nivel interno ni invocó en su solicitud (véanse los apartados 2 a 10 de la opinión disidente a nivel de la Sala).

Las solicitudes se presentan ante este Tribunal por solicitantes que a menudo actúan sin medios y sin el beneficio de la representación legal; aunque éste no era el caso de la demandante. En general, se acepta que un demandante puede aclarar o ampliar su presentación inicial en el curso del procedimiento del Convenio (véase el apartado 219 de la sentencia de la Gran Sala y las autoridades citadas en ella). También se acepta que el Tribunal tenga que tratar dichas solicitudes con cierto grado de flexibilidad para que los derechos garantizados por el Convenio sean prácticos y efectivos. Sería demasiado estricto, en nuestra opinión, concluir, como lo hizo el Juez disidente de la Sala, que la demandante *no* planteó ninguna cuestión en relación con la investigación de su denuncia por prostitución forzada o en relación con la obtención de pruebas. Si el tribunal de primera instancia no logró establecer el elemento constitutivo de la coacción, la demandante, al impugnar la absolución, estaba quizás implícitamente, pero sin embargo lógicamente, impugnando la investigación que condujo a ese resultado.



Su principal queja fue, sin embargo, que los tribunales de primera instancia y de apelación no condenaron al acusado por el cargo menor.

El principio de *ne ultra petitum* significa, literalmente, que un tribunal no debe ir «más allá de la solicitud» o «más allá del ámbito del litigio». Hay un límite a la flexibilidad que se puede conceder a una parte sin que se traduzcan los derechos y principios procesales que constituyen la columna vertebral de la propia jurisprudencia del Tribunal de Justicia en relación con el artículo 6. La Gran Sala reconoce que «la demandante no articuló claramente sus quejas en cuanto a las deficiencias y omisiones procesales pertinentes, circunstancia que dio lugar a la cuestión relativa al alcance del asunto ante el Tribunal» (véase §§ 220 y 335). Se puede aceptar que el «esqueleto» de una queja sobre las deficiencias procesales en relación con su denuncia de prostitución forzada se pueden hacer en la solicitud original, en la que se basó en los artículos 3, 6, 8 y 14 y en el artículo 1 del Protocolo n.º 12 del Convenio. A ese esqueleto, la demandante añadió posteriormente algo de carne en sus alegaciones escritas ante la Sala.

Según una jurisprudencia consolidada, el Tribunal es competente para examinar las circunstancias denunciadas a la luz de la totalidad del Convenio y puede considerar los hechos presentados de manera diferente, recalificando en virtud de un artículo del Convenio no invocado inicialmente. Sin embargo, está limitado por los hechos presentados por los demandantes a la luz del derecho nacional. El sistema de protección establecido por el Convenio no permite que el Tribunal se apodere de hechos que no han sido aducidos por la demandante y que examine esos hechos para determinar su compatibilidad con el Convenio (véase *Radomilja y otros c. Croacia* [GC], n.º. 37685/10 y 22768/12, §§ 110-25, 20 de marzo de 2018; y *Foti y otros c. Italia*, nos. 7604/76, 7719/76, 7781/77 y 7913/77, § 44, 10 de diciembre de 1982).

Sin embargo, lo que no se puede permitir a un demandante cuando se le comunica un asunto en virtud de un artículo del Convenio distinto del inicialmente invocado, en una aplicación sin duda bienintencionada del principio *jura novit curia*, es tratar de ampliar el asunto para abarcar hechos y argumentos jurídicos que van más allá del ámbito del asunto remitido al Tribunal en virtud del artículo 32 del Convenio. Tampoco puede permitirse que traten de ampliar aún más ese ámbito tras la remisión del asunto a la Gran Sala en virtud del artículo 43 del Convenio. Esto es lo que ha ocurrido en el presente caso.

A nivel interno, seis semanas después de que T.M. fuera acusado de prostitución forzada, la demandante fue identificada como posible víctima de la trata de seres humanos, un estatus administrativo adoptado por un órgano interno multidisciplinar. El objetivo de este estatus era garantizar que una persona posiblemente vulnerable recibiera la asistencia necesaria a medida que avanzaban los procedimientos internos. Como reconoce la Gran Sala, esto no significa que se hayan configurado los tres elementos constitutivos del delito de trata de seres humanos y es independiente de cualquier deber de investigación (véase el artículo 322 de la Sentencia de la



la Gran Sala). Tras quejarse inicialmente de no haber investigado adecuadamente la prostitución forzada, o de no haber condenado a T.M. por el delito menor de proxenetismo, si la comisión del primer delito resultaba imposible de establecer, en sus alegaciones escritas ante la Sala la demandante se quejó además, y por primera vez, de que las autoridades no acusaran y condenaran a T.M. por el delito más grave de trata de seres humanos previsto en el artículo 175 del Código Penal. Esta ampliación del alcance de su queja continuó en sus alegaciones ante la Gran Sala, donde lo que se criticó fue la caracterización errónea de sus alegaciones por parte de las autoridades fiscales, «que indudablemente sugerían que había sido víctima de la trata, como una cuestión de prostitución forzada» (véase el apartado 250 de la sentencia de la Gran Sala).

Al igual que el juez disidente a nivel de la Sala, no consideramos que se pueda permitir que el principio de *jura novit curia* opere como una invitación a los solicitantes a modificar, a medida que avanza el caso, los argumentos de hecho y de derecho en los que se basan sus quejas. Por muy flexible que un tribunal de derechos humanos considere que tiene que operar para garantizar que las voces de los desposeídos y vulnerables sean escuchadas, no puede ignorar los principios fundamentales del procedimiento judicial y debe seguir operando como un tribunal.

Debe añadirse que, en la fase de comunicación, en virtud de la siguiente pregunta - «¿Se ha producido una violación de las obligaciones del Estado en virtud del artículo 4 del Convenio *con respecto a las alegaciones de la demandante sobre la trata de seres humanos* [...]?» - la Sala amplió el caso para abarcar la trata de seres humanos, a pesar de la ausencia de tales alegaciones por parte de la demandante, ya sea ante las autoridades investigadoras nacionales o en su solicitud ante el Tribunal. A partir de ese momento, el foco de atención de la demandante ya no era la falta de condena de T.M. por el cargo de prostitución forzada o el cargo menor de proxenetismo, sino la falta de presentación de lo que ahora argumentaba que era el cargo correcto, es decir, por el delito de trata de personas. Dada esta alteración - errónea o deliberada - del alcance del caso primero por la Sala y luego por la demandante en respuesta, la Gran Sala debería haber procedido con mayor cuidado en su caracterización jurídica, concentrándose en el claro conjunto de alegaciones fácticas que había presentado la demandante, que se referían (únicamente) a la prostitución forzada. Al fin y al cabo, estas alegaciones de hecho habían sido objeto de la investigación, la acusación y el juicio.

2. Falta de claridad en los principios generales sobre el artículo 4

La segunda dificultad del caso radica en las consecuencias para el análisis jurídico del Tribunal que parecen derivarse de la inflación del alcance del caso.

Como jueces concurrentes, no discutimos que cuando la demandante puso su denuncia en conocimiento de la policía croata, presentó una



reclamación discutible de algún trato que podría haberse considerado contrario a los artículos 3, 8 e incluso 4 del Convenio.

En lugar de concentrarse en aclarar el desencadenante de esa obligación procesal positiva y lo que ésta implica para las autoridades nacionales en un caso como éste, la sentencia de la Gran Sala dedica un espacio y una energía considerables a explorar el concepto de trata de seres humanos. Más de un centenar de párrafos de la sentencia están dedicados a la legislación y la práctica internacionales y de la UE, principalmente sobre la trata de seres humanos. La trata de seres humanos, como ya aclaró el Tribunal en casos anteriores, depende de la presencia de tres elementos constitutivos y acumulativos: la acción, los medios y la finalidad (véase la elaboración de los principios en *Rantsev contra Chipre y Rusia*, n.º. 25965/04, §§ 277-89, 7 de enero de 2010). Como indica la sentencia de la Gran Sala en el presente caso, § 290:

«no es posible calificar una conducta o una situación como una cuestión de trata de seres humanos a menos que cumpla los criterios establecidos para ese fenómeno en el derecho internacional».

Tras subrayar la importancia de estos tres elementos constitutivos, exponer la jurisprudencia existente sobre la trata de seres humanos y explicar que ésta puede producirse a nivel nacional y transnacional, la sentencia evita dar una respuesta clara sobre si las autoridades de investigación nacionales deberían haber investigado la trata de seres humanos, la prostitución forzada o la explotación sexual en general. La solución a la vaguedad conceptual así desarrollada es referirse vagamente al «trato contrario al artículo 4» (véanse los §§ 308, 325, 328, 332 y 346) y afirmar que, independientemente de si el Tribunal está (o, lo que es más importante, las autoridades nacionales estaban) en presencia de la trata de seres humanos o de la prostitución forzada, la obligación procesal fundamental, a saber, el deber de investigar eficazmente es la misma.

El propósito de llevar un caso a la Gran Sala es aportar claridad donde no la hay y resolver conflictos o contradicciones jurisprudenciales. Al permitir que se infle innecesariamente el alcance del caso de la demandante e insistir en hacer que este caso se refiera a la trata de seres humanos, la Gran Sala no ha aportado claridad a su jurisprudencia sobre el artículo 4. La línea que separa la prostitución forzada de la trata de seres humanos queda difuminada en esta sentencia. Esto no es útil y ciertamente no era necesario, ya que el Tribunal sólo iba a decidir si había habido una violación procesal y no sustantiva del artículo 4 en el caso de la demandante.

3. Transposición de obligaciones procesales positivas de un artículo del Convenio a otro

Nuestra tercera dificultad radica en la transposición *general de los* artículos 2 y 3 al artículo 4 (y en algunos casos quizás incluso al artículo 8)



y de las obligaciones procesales positivas desarrolladas con referencia a las disposiciones anteriores (véanse los §§ 309-11 de la sentencia de la Gran Sala).

La naturaleza y el alcance de las obligaciones positivas en virtud de los artículos 2, 3 y 4 se expusieron detalladamente en los §§ 283-88 de la sentencia *Rantsev*, ya citada. Abarcan, en esencia, los deberes de prevenir, proteger y castigar. Sin embargo, las dos primeras obligaciones positivas surgen cuando las autoridades del Estado conocían o debían conocer las circunstancias que daban lugar a una sospecha creíble de que una persona identificada había estado o estaba en peligro real e inmediato. En cambio, la obligación procesal de investigar parece depender de algo menos. En el caso *Rantsev* se activó «una vez que el asunto ha llegado a conocimiento de las autoridades» (ibid, § 288). En el presente caso, la demandante tenía que presentar una reclamación defendible y/o debían existir pruebas prima facie de «trato contrario al artículo 4» (véanse los apartados 324-25, 331-32 y 346 de la sentencia de la Gran Sala).

Existe el riesgo de que la técnica de la transposición generalizada no tenga en cuenta la especificidad del tipo de investigación que las autoridades tendrían que iniciar cuando se enfrentan a una «reclamación discutible» o a una prueba prima facie en virtud del artículo 2, a diferencia de los artículos 3 y 4, así como la naturaleza de los hechos que constituirían dicha reclamación en virtud de estos diferentes artículos del Convenio. En relación con la primera disposición, un caso como el de *Mustafa Tunç y Fecire Tunç c. Turquía* proporciona un buen ejemplo de lo que generalmente enfrentarían las autoridades en un caso del artículo 2 ([GC], n.º. 24014/05, 14 de abril de 2015, § 133):

«cuando no se establezca claramente desde el principio que la muerte ha sido resultado de un accidente u otro acto no intencionado, y cuando la hipótesis de un homicidio ilegítimo sea al menos discutible sobre la base de los hechos, el Convenio exige que se lleve a cabo una investigación que satisfaga el umbral mínimo de eficacia para esclarecer las circunstancias de la muerte».

En un caso del artículo 2, por decirlo claramente, generalmente hay pruebas físicas de una muerte, o elementos concretos que apuntan al riesgo de la misma. Del mismo modo, en los casos del artículo 3, las autoridades se enfrentan a alegaciones de malos tratos, que suelen incluir manifestaciones físicas en el cuerpo de la presunta víctima del trato del que se quejan. Pueden surgir cuestiones sobre si se alcanza el umbral de gravedad, o la ausencia de pruebas físicas puede excusarse cuando el denunciante ha estado bajo la autoridad y el control del Estado, que es el único que estaba en condiciones de conocer o establecer los hechos denunciados (véase, para un ejemplo reciente, *Ibrahimov y Mammadov c. Azerbaiyán*, n.º. 63571/16 y otros 5, § 89, 13 de febrero de 2020).

Sin embargo, en los casos del artículo 4, como vemos en los hechos del caso de la demandante, las pruebas disponibles con las que pueden enfrentarse las autoridades investigadoras pueden ser de naturaleza muy diferente. En el presente caso se produjo una primera conexión a través de Facebook, las bebidas sociales, la búsqueda de empleo, un presunto intento de coacción a la prostitución, un contacto social continuado, una



relación física mantenida durante meses que pudo ser o no consentida o que dejó de serlo con el paso del tiempo, acusaciones de amenazas y violencia doméstica, el alquiler y pago de un piso por parte de la demandante que había podido abandonar en algunas ocasiones y que conservaba el uso de sus documentos de identidad, el teléfono móvil y parte del dinero ganado con la supuesta prostitución forzada. Además, fue fundamental la declaración de una amiga de la denunciante, con la que había convivido, que confirmó las amenazas de las que había sido objeto, pero también declaró que su participación en la prostitución había sido voluntaria.

En el presente caso, no está claro qué esperaba el Tribunal que hiciera la policía cuando se enfrentó a la denuncia de prostitución forzada de la demandante. ¿Deberían, al enfrentarse a una mujer relativamente joven, que podría haber ejercido la prostitución, y que parece haber mantenido algún tipo de relación con un hombre mayor, agresivo y supuestamente violento, haber intentado primero establecer si había que descartar la comisión de un delito de mayor nivel, como la trata de seres humanos, antes de proceder a investigar el delito denunciado, es decir, la prostitución forzada? ¿Qué aspecto tendrá en la práctica una alegación discutible de que se ha producido un trato contrario al artículo 4 y en qué consistirán, en ausencia de una denuncia, las pruebas prima facie? ¿Qué exigirá concretamente la policía y, posteriormente, la fiscalía? La realidad del caso de la demandante es que los hechos que presentó no parecían coincidir con los elementos constitutivos de la trata de seres humanos, como tampoco lo hacían algunas de las pruebas centrales reunidas posteriormente. Esto no significa que su denuncia de prostitución forzada haya sido investigada y perseguida minuciosa y suficientemente. La constatación de una violación es el resultado de las deficiencias identificadas. Sin embargo, sí significa que la decisión nacional de no procesar la acusación más grave de trata de seres humanos que la demandante criticó posteriormente parece estar lejos de ser arbitraria.

Otra razón por la que la claridad en el desencadenamiento de la obligación procesal de investigar es tan importante es que, una vez desencadenada, se convierte en una obligación de oficio para las autoridades nacionales. Las autoridades no pueden, según la jurisprudencia del Tribunal, dejar a la iniciativa de la presunta víctima la responsabilidad de llevar a cabo cualquier procedimiento de investigación (véase el apartado 314 de la sentencia de la Gran Sala). No corresponde a un demandante indicar las deficiencias en la recogida de pruebas por parte de las autoridades nacionales o las omisiones relativas a posibles testigos adicionales. Además, cuando una reclamación en relación con la obligación procesal de investigar se presenta ante el Tribunal de Estrasburgo, las fases de investigación, enjuiciamiento y judicial de un caso quedan abiertas al examen; un examen que se beneficia de la retrospectiva. Como se indica en el artículo 227 de la sentencia de la Gran Sala:

«[...] la jurisprudencia del Tribunal [...] muestra que está dispuesta a tener en cuenta *cualquier omisión de investigación particular que considere pertinente* en el contexto



de su valoración de la queja procesal de un demandante por la aplicación ineficaz de los mecanismos del derecho penal».

En el presente caso, aunque la denuncia de la demandante se centraba en las deficiencias en la fase judicial, el Tribunal se centra en cambio en la fase de investigación, de la que supone que surgen las posteriores deficiencias fiscales y judiciales. Como indicó el juez disidente de la Sala, el Tribunal debe evitar, entre otras cosas porque no está preparado, actuar como examinador de primera mano y árbitro de primera instancia de la calidad de una investigación penal nacional. Sin embargo, la transposición de las normas de los artículos 2 y 3 al artículo 4 y, en el artículo 8, conlleva precisamente ese riesgo inherente. La sentencia indica que los defectos en los procedimientos internos pertinentes deben ser significativos para poder plantear una cuestión en virtud del artículo 4, haciendo hincapié en que el Tribunal no se ocupa de las alegaciones de errores u omisiones aisladas. Sin embargo, queda por ver qué se considera un defecto «significativo» y es evidente el riesgo de que el Tribunal asuma con demasiada facilidad el papel de un tribunal de primera instancia (de hecho). La naturaleza y el alcance de la obligación de investigación de oficio que puede desencadenar una alegación discutible en virtud del artículo 4 o una prueba prima facie de trato contrario a dicho artículo, se compagina mal con, por un lado, la deferencia sustancial que el Tribunal dice que debe conceder a los tribunales nacionales en la elección de las medidas adecuadas (*Beganović c. Croacia*, nº. 46423/06, § 78, 25 de junio de 2009, y *Pulfer c. Albania*, nº. 31959/13, § 81, de 20 de noviembre de 2018) y, por otro, la norma que impide al Tribunal de Justicia apoderarse de hechos que no han sido aducidos por la demandante y examinarlos para determinar su compatibilidad con el Convenio (véase la sentencia *Foti y otros*, ya citada, § 44).

Si bien una violación procesal del artículo 4 en este caso puede haber estado justificada, dadas las deficiencias descubiertas en la investigación de la denuncia de prostitución forzada de la demandante, no estamos convencidos de que la Gran Sala se haya comprometido suficientemente con las implicaciones para las autoridades policiales y fiscales de los deberes procesales esbozados (véase además, para preocupaciones similares expresadas en un caso del artículo 3 por un tribunal nacional, *Commissioner of Police of the Metropolis (Appellant) v DSD and another (Respondents)* [2018] UKSC 11, Lord Mance en § 142).

Conclusiones

En un informe de 2017 sobre la trata de seres humanos, la Comisión Europea se refirió al hecho de que había 15.846 «víctimas registradas» (tanto identificadas como presuntas) de la trata en la UE en 2013-2014, que la trata con fines de explotación sexual sigue siendo la forma más extendida (67 % de las víctimas registradas) y que más de tres cuartas partes de las víctimas registradas eran mujeres (76 %) (*Informe sobre los progresos realizados en la lucha contra la trata de seres humanos*, COM (2016) 267 final). Dicho informe destacaba el hecho de que el nivel de enjuiciamientos



y condenas por la trata de seres humanos sigue siendo preocupantemente baja, sobre todo si se compara con el número de víctimas identificadas, que, aunque las investigaciones en este ámbito requieren un conjunto importante de pruebas para lograr una condena, la información recopilada para el informe indica que los Estados miembros no están utilizando suficientes herramientas de investigación eficaces y que se impone una carga excesiva a las víctimas tanto antes como durante el proceso penal.

El panorama pintado en el informe de la Comisión, en el 9º informe general publicado en abril de 2020 por el GRETA, y el proporcionado por los terceros intervinientes en el presente caso, puede respaldar una nueva sentencia de la Gran Sala como la *de Rantsev*, en la que se ponga de relieve la lacra de la trata de seres humanos, se desarrolle la jurisprudencia del Tribunal y se constate, en su caso, una violación del artículo 4 como resultado de la omisión por parte de un Estado demandado de prevenir, proteger y castigar dichos delitos.

Sin embargo, aunque ciertas deficiencias en el procedimiento interno que involucra a la demandante hacen que no sea posible votar en contra de la constatación de una violación del artículo 4, no estamos de acuerdo con la forma en que el Tribunal decidió abordar este caso. También consideramos que se ha ganado poco en cuanto a la claridad de la jurisprudencia del Tribunal sobre el artículo 4 y compartimos algunas de las preocupaciones expresadas por nuestro colega de Sala en relación con el caso tal y como fue presentado por la demandante y sus representantes legales tanto a nivel interno como tras la comunicación en Estrasburgo.

La Gran Sala está encargada de resolver cuestiones graves que afectan a la interpretación o a la aplicación del Convenio o de sus Protocolos y cuestiones graves de importancia general. Para que pueda desempeñar sus funciones con eficacia, debe elegirse el caso adecuado como vehículo para resolver esas cuestiones y problemas. Si bien apoyamos la constatación de una violación procesal, el presente caso podría y debería haber sido resuelto por motivos más estrechos a nivel de la Sala. No podría servir de forma efectiva como el instrumento jurisprudencial para el que ha sido concebido.



OPINIÓN CONCURRENTENTE DEL JUEZ PASTOR VILANOVA

(Traducción)

1. En este caso, la Gran Sala consideró que se había producido una violación del artículo 4 del Convenio en su vertiente procesal. Suscribo plenamente esa conclusión.

2. Sin embargo, tengo algunas reservas sobre la respuesta de la Gran Sala a la cuestión crucial relativa a la explotación de la prostitución por otra persona. Mientras que la Gran Sala se pregunta en primer lugar si «la explotación de la prostitución ... *está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4 del Convenio*» (véase el apartado 277 de la sentencia), finalmente considera que la protección del artículo 4 abarca «los casos de explotación grave, como la prostitución forzada» (véase el apartado 300), y continúa afirmando (apartado 301) que la «fuerza» en cuestión «*puede abarcar las formas sutiles de conducta coercitiva identificadas en la jurisprudencia del Tribunal sobre el artículo 4 (véanse los apartados 281-85 anteriores), así como por la OIT y en otros materiales internacionales (véanse, en particular, los apartados 141-44 anteriores)*». Por lo tanto, la Gran Sala nos remite a un cierto grado de gravedad, a su propia jurisprudencia y al derecho internacional. En cuanto al primer requisito, su utilidad es limitada en este contexto, sobre todo porque la Gran Sala no entra en el fondo del asunto. Se trata, pues, de una declaración de principios. En cuanto al segundo requisito, ninguno de los casos citados trata específicamente de la prostitución. Por lo tanto, estas referencias jurisprudenciales no parecen ser muy pertinentes. Por último, las referencias a la OIT no se refieren expresamente a la prostitución, aunque cabe señalar que esta organización vincula la cuestión del trabajo forzado al hecho de que la víctima no ofrezca sus servicios «voluntariamente».

3. La respuesta de la Gran Sala me parece demasiado ambigua. Así lo demuestra, en particular, la jurisprudencia citada en los apartados 281 a 285 de la sentencia. Hasta la fecha, para calificar el trabajo forzado, el Tribunal de Justicia ha exigido efectivamente la presencia de una amenaza, pero también la ausencia de un verdadero consentimiento. Sin embargo, este último elemento parece estar finalmente excluido, o al menos se le asigna una importancia mínima, en el presente caso, ya que la Gran Sala se concentra en la noción de fuerza.

4. Sin embargo, ha llegado el momento de abordar la cuestión de si la explotación de la prostitución, como tal, sigue siendo compatible con el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Por regla general, creo que no. La dignidad humana no puede pagarse. El principio de que el cuerpo humano no es una propiedad también sigue siendo incompatible con su mercantilización (*res extra commercium*) e inadecuado para el contexto de un contrato de trabajo, que remunera a las personas afectadas por sus esfuerzos (físicos o intelectuales) y no por poner su propio cuerpo a disposición de otros siguiendo las instrucciones de su empleador.



5. Las investigaciones académicas demuestran que las personas que han elegido plena y libremente ejercer la prostitución son una minoría. Aquellas que no lo desean, o que ya no lo desean, o que, a su pesar, no tienen otra opción, deben ser protegidas por el Convenio y por las Altas Partes Contratantes.

6. Las consecuencias físicas nocivas y el impacto psicológico de la prostitución son tales que nadie debe ser sometido a ellas sin su consentimiento libre e informado. A este respecto, la Federación Nacional de Asociaciones de Acogida e Integración Social (FNARS) y el Instituto de Vigilancia Sanitaria (IVS) realizaron en 2013 una encuesta sobre la salud de las personas que ejercen la prostitución y que fueron entrevistadas en centros sociales y médicos. De todas las personas encuestadas, más de la mitad (56%) declararon que su estado de salud era regular, malo o muy malo, mientras que el 35% dijo que tenía una enfermedad crónica (como el VIH) o problemas psicológicos. La mayoría de los encuestados declararon haber sufrido episodios de insomnio, ansiedad o depresión en el último año. La encuesta añadía que *«el/los tipos de violencia más frecuentes eran los insultos y la violencia psicológica: El 64% de los encuestados había sido objeto de este tipo de violencia al menos una vez en los últimos doce meses»*. La encuesta añadía que *«más de un tercio de los encuestados había sido forzado a mantener relaciones sexuales en algún momento de su vida»*. El apartado dedicado a las condiciones sociales de los encuestados decía lo siguiente: *«Las personas entrevistadas para la encuesta combinaban una serie de rasgos de vulnerabilidad social, como lo demuestra su aislamiento social (el 42% no tenía un pariente o amigo cercano al que llamar en caso de dificultades, en particular las mujeres) o sus condiciones de vivienda (el 39% vivía en alojamientos precarios como hoteles, albergues, con amigos o familiares, en la calle o en una casa ocupada)»*.

7. En mi opinión, la explotación de la prostitución, en el sentido amplio en que se utiliza en el apartado 117 de la sentencia, es decir, el hecho de obtener ilícitamente un beneficio económico u otro beneficio material de la prostitución de otra persona, debe presumirse contraria al artículo 4 del Convenio. La única excepción debería ser la prostitución ejercida con consentimiento libre, informado y expreso, que no puede calificarse de trabajo forzado. Por lo tanto, todas las demás formas de prostitución sin consentimiento entran en el ámbito de aplicación del artículo 4.

8. En mi opinión, el consentimiento a la prostitución puede considerarse libre e informado si -y sólo si- se expresa y se obtiene de forma indiscutible. Ninguna forma de consentimiento implícito puede ser aceptada ni puede justificar la explotación de una persona por otra. El silencio o la falta de resistencia nunca deben considerarse como un consentimiento implícito. De lo contrario, se abriría el camino a todo tipo de abusos, por no hablar de todas las dificultades probatorias a las que se enfrentarían las propias víctimas. Ceder no es lo mismo que consentir (Nicole-Claude Mathieu). El artículo 3 (b) del Protocolo de Palermo y la Regla 70 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional reflejan este enfoque.



El artículo 3 (b) del Protocolo de Palermo establece:

«El consentimiento de una víctima de la trata de personas a la explotación prevista en el apartado a) del presente artículo será irrelevante cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios previstos en el apartado a)».

La Regla 70 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional dice lo siguiente

«En los casos de violencia sexual, la Corte se guiará por los siguientes principios y, cuando proceda, los aplicará:

...

(b) El consentimiento no puede deducirse por las palabras o la conducta de la víctima cuando ésta es incapaz de dar un verdadero consentimiento;

(c) El consentimiento no puede inferirse por el silencio o la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual;

(d) La credibilidad, el carácter o la predisposición a la disponibilidad sexual de una víctima o de un testigo no pueden inferirse en razón de la naturaleza sexual de la conducta anterior o posterior de una víctima o de un testigo».

9. Por lo tanto, el consentimiento no puede ser libre e informado a menos que la persona que ejerce la prostitución sea capaz de dar su consentimiento y que éste no esté viciado, por ejemplo, por la violencia, el error o el engaño. Además, el consentimiento debe poder retirarse en cualquier momento. Una persona no puede dar su consentimiento a algo de lo que sabe poco o nada. Las personas que ejercen la prostitución pueden darse cuenta posteriormente de que esta actividad no se corresponde en absoluto con lo que habían imaginado anteriormente, especialmente cuando la ejercen en condiciones agotadoras, ganando menos de lo que esperaban o teniendo en cuenta el impacto devastador en su salud física y mental. La posibilidad de que cambien de opinión debe ser real y no meramente teórica. Si la prostitución es el resultado de una verdadera elección, debe ser posible abandonarla en cualquier momento y sin efectos duraderos. Asimismo, no puede haber consentimiento cuando no hay opciones. La prostitución es con frecuencia una actividad de último recurso. Cuando alguien se encuentra en una situación de penuria económica, la prostitución no es una verdadera solución. Si, y sólo si, se cumplen todas estas condiciones, podemos hablar de una elección verdaderamente libre, hecha voluntariamente y con plena conciencia.

10. La gran mayoría de los Estados miembros del Consejo de Europa tipifican como delito la participación en la prestación de servicios sexuales por parte de otra persona, incluso cuando no existe coacción sobre la persona que presta los servicios (véase el apartado 211 de la sentencia). No se trata necesariamente de una cuestión moral, ya que nadie sale indemne de la experiencia de la prostitución (véase el punto 6). Sin embargo, la Gran Sala parece ignorar este consenso. Es cierto que algunos Estados regulan la explotación de la prostitución (Alemania, Países Bajos, Eslovenia, España y Suiza, por ejemplo). Sin embargo, la regulación legal detallada de una actividad no basta para hacerla compatible con el Convenio. El hecho de



que se regule no significa en absoluto que el consentimiento de la persona sea totalmente libre, informado y expreso, y sobre todo verificado. Observo a este respecto la legislación iniciada por varios países europeos que han optado por definir la violencia sexual sobre la base de la falta de consentimiento y no sólo sobre la base de la violencia o las amenazas (Suecia, Islandia, Reino Unido e Irlanda, por ejemplo). En consecuencia, la ausencia de violencia no denota necesariamente el consentimiento.

11. Por último, el artículo 4 impone también obligaciones positivas a las Altas Partes Contratantes. En este sentido, deberían, como mínimo, establecer un marco jurídico suficiente para hacer efectiva la prohibición de la esclavitud y el trabajo forzado; investigar a fondo cuando existan sospechas creíbles de que se han vulnerado los derechos de las personas que gozan de protección; y, por último, adoptar medidas operativas para proteger a las víctimas potenciales o reales. En cuanto a este último aspecto, se trataría, en primer lugar, de reforzar las garantías y salvaguardias que rodean a la prostitución legal, es decir, comprobar si el consentimiento prestado es real. En segundo lugar, la lista de obligaciones positivas de los Estados en virtud del artículo 4 debería ampliarse con la introducción de medidas preventivas, como la identificación y el apoyo a las personas en situación precaria o vulnerable (la gran mayoría de ellas mujeres) que corren el riesgo de caer en la prostitución forzada, y la prestación de asistencia y protección a las que desean escapar del mundo de la prostitución.

12. En su obra de 1862 *Los Miserables*, Victor Hugo observaba lo siguiente: «*Se dice que la esclavitud ha desaparecido de la civilización europea, pero no es cierto. La esclavitud sigue existiendo, pero ahora sólo se aplica a las mujeres y su nombre es prostitución*». El Convenio es un instrumento vivo. Corresponde al Tribunal mostrar el camino.



OPINIÓN CONCURRENTENTE DEL JUEZ SERGHIDES

1 La demandante es una mujer, joven y desempleada en el momento de los hechos, que supuestamente fue obligada física y psicológicamente a prostituirse por un tal T.M., antiguo policía. Su queja ante el Tribunal era que las autoridades nacionales no habían aplicado eficazmente el mecanismo penal pertinente en relación con esas alegaciones.

2. El Tribunal, como dueño de la calificación que debe darse en derecho a los hechos de un caso, decidió acertadamente en su sentencia (véase el apartado 243 de la sentencia) examinar el presente caso en virtud del artículo 4 § 2 del Convenio, que prohíbe el trabajo forzado.

3. Estoy de acuerdo con la conclusión de la sentencia de que se ha producido una violación del artículo 4 del Convenio en su vertiente procesal (véase el apartado 347 de la sentencia), pero llego a esa conclusión utilizando un enfoque metodológico más sencillo y directo que explicaré a continuación. A continuación, daré una explicación más detallada de mi preocupación por el efecto que la sentencia puede tener potencialmente en el ámbito de aplicación del artículo 4 § 2 del Convenio, esbozando la relación entre las dos dimensiones de la lógica (*intensión y extensión*) en el término «trabajo forzado y obligatorio» en virtud de dicha disposición. Esto permitirá comprender mejor mi preferencia por el enfoque metodológico directo, que considero más compatible con el principio de eficacia¹

I. EL ENFOQUE METODOLÓGICO DIRECTO

4. La sentencia se extiende en la difícil tarea de dar definiciones de «trata de seres humanos» y «explotación de la prostitución», una tarea

1. ¹ Sobre este principio, véanse, entre otros, el asunto «relativo a determinados aspectos de las leyes sobre el uso de las lenguas en la enseñanza en Bélgica» (fondo), 23 de julio de 1968, pp. 24, 26, Serie A n° 6; Mamatkulov y Askarov c. Turquía [GC], n°s. 46827/99 y 46951/99, § 123, TEDH 2005-I; Rietiker, Daniel, "The principle of 'effectiveness' in the recent jurisprudence of the European Court of Human Rights: its different dimensions and its consistency with public international law - no need for the concept of treaty sui generis", *Nordic Journal of International Law*, 79 (2010), pp. 245 et seq; Georgios A. Serghides, "The Principle of Effectiveness in the European Convention on Human Rights, in Particular its Relationship to the Other Convention Principles", en (2017), 30, *Hague Yearbook of International Law*, 1 y ss; Georgios A. Serghides, "The Principle of Effectiveness as Used in Interpreting, Applying and Implementing the European Convention on Human Rights (its Nature, Mechanism and Significance)", en Iulia Motoc, Paulo Pinto de Albuquerque y Krzysztof Wojtyczek, *New Developments in Constitutional Law - Essays in Honour of Andrés Sajó, La Haya*, 2018, pp. 389 y ss. Véase también una pertinente y reciente recopilación de trabajos relevantes preparada por Daniel Rietiker,

"Effectiveness and Evolution in Treaty Interpretation", *Oxford Bibliographies* (modificada por última vez el 25 de septiembre de 2019): <https://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199796953/obo-9780199796953-0188.xml>



que se considera esencial para determinar si el trato denunciado por la demandante está comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 4 § 2 del Convenio. Con el debido respeto, considero que tal compromiso es innecesario. Estos conceptos, que en cualquier caso no se mencionan específicamente en el artículo 4 § 2 son sólo casos o subcategorías de «trabajo forzado u obligatorio» y no abarcan toda la amplitud de este último. Como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal (véanse los apartados 281-85 de la sentencia), por «trabajo forzado u obligatorio» se entiende, en general, todo trabajo o servicio que se extrae de una persona sin su voluntad por medio de la fuerza (es decir, utilizando un apremio físico o mental o ambos) o la coacción (es decir, utilizando una amenaza de cualquier pena o una amenaza grave, o ambas).

5. Considero que el enfoque adoptado en la sentencia es problemático por dos razones fundamentales: en primer lugar, dedica desproporcionadamente la mayor parte de su análisis jurídico a determinar si el trato denunciado está comprendido en la definición de «trata de seres humanos» y/o «explotación de la prostitución», distraendo así la atención de la cuestión más general del «trabajo forzado u obligatorio» que constituye el núcleo del caso; y, en segundo lugar, dicho examen tiene el efecto de restringir indebidamente el alcance del artículo 4 § 2. Explicaré brevemente esto con más detalle, para aclarar por qué estoy a favor del enfoque metodológico directo.

6. En primer lugar, como ya se ha mencionado, la mayor parte del análisis jurídico de la sentencia se dedica a proporcionar una definición de «trata de seres humanos» y «explotación de la prostitución». Esto puede ser relevante a la hora de determinar si el trato denunciado entra en el ámbito de aplicación del artículo 4 § 2, pero esto debería llevarse a cabo considerando toda la amplitud del concepto de «trabajo forzado u obligatorio», en lugar de limitar el alcance de esta disposición a sólo estas dos subcategorías de trabajo forzado u obligatorio. El hecho de centrarse excesivamente en la definición de «trata de seres humanos» y «explotación de la prostitución» desvía la atención de la cuestión central y más general, como se ha explicado anteriormente.

7. En segundo lugar, el enfoque adoptado en la sentencia tiene el efecto de limitar el alcance del artículo 4 § 2 al equiparar el «trabajo forzado u obligatorio» con la «trata de seres humanos» y la «explotación de la prostitución». La metodología adoptada en la sentencia podría llevar a una situación en la que se tuviera que solicitar una autorización, una especie de «visado», en la que figuraran las palabras «trata de seres humanos» y/o «explotación de la prostitución» para que una denuncia pudiera entrar en el ámbito de aplicación del artículo 4 § 2.

8. En consecuencia, dicha metodología es: (a) errónea, ya que el ámbito de aplicación del «trabajo forzado u obligatorio» es más amplio y no se limita a estas dos subcategorías, algo que la sentencia parece pasar por alto; (b) altamente restrictiva; y (c) contraria al objeto y fin del artículo 4 § 2, a saber, la protección práctica y efectiva del derecho a no ser sometido a «trabajo forzado u obligatorio», y, por tanto, contraria al principio



de eficacia. Una vez más, el enfoque adoptado en la sentencia es innecesario y no se ajusta al espíritu del artículo 4 § 2.

9. Por las razones expuestas, estoy a favor del enfoque metodológico directo que evita los problemas mencionados. En mi opinión, la cuestión que debe plantearse es si la queja de la demandante (es decir, sus alegaciones de hecho) puede considerarse como «trabajo forzado u obligatorio» en el sentido del artículo 4 § 2 del Convenio. Este concepto es genérico y autónomo, susceptible de una interpretación evolutiva que permite desarrollar el instrumento vivo. El carácter genérico del concepto se ve reforzado por las disposiciones del siguiente apartado del artículo, a saber, de las letras a) a la d) del apartado 3, que excluye expresamente del concepto de «trabajo forzado u obligatorio» cuatro categorías o tipos de trabajo o servicio.

10. La «trata de seres humanos» y la «explotación de la prostitución», por su propia naturaleza, están comprendidas en el concepto de «trabajo forzado u obligatorio», ya que dicho comportamiento es un medio muy grave de coaccionar a una persona para que realice un trabajo en contra de su voluntad. El «trabajo forzado u obligatorio» puede darse en muchos contextos diferentes y no se limita a la «trata de personas» y/o a la «explotación de la prostitución». La propia naturaleza de la atroz explotación de seres humanos que supone la «trata de seres humanos» y/o la «explotación de la prostitución» es tal que debe entrar automáticamente en el ámbito de aplicación del artículo 4 § 2.

11. Teniendo en cuenta lo anterior, el enfoque metodológico directo obvia la necesidad de intentar, como hace la sentencia, definir los conceptos de «trata de seres humanos» y/o «explotación de la prostitución», que son conceptos muy difíciles de definir, y en su lugar vuelve a centrarse en la cuestión real y más general sobre la que el Tribunal tiene que decidir, como ya se ha dicho.

12. Para explicar mejor el alcance del artículo 4 § 2 del Convenio, consideraré el significado de «trabajo forzado u obligatorio» a la luz de su doble dimensión lógica. De este modo, se pondrá de manifiesto que el enfoque metodológico directo que defiende es más compatible con la *intensión* y la *extensión* del término, y que el enfoque adoptado en la sentencia tendría el efecto de restringir indebidamente su alcance.

II. «TRABAJO FORZADO U OBLIGATORIO» A LA LUZ DE SU DOBLE DIMENSIÓN LÓGICA -INTENSIÓN Y EXTENSIÓN- Y DEL PRINCIPIO DE EFICACIA

5. Como se ha señalado anteriormente, en mi humilde opinión, el largo examen de si la queja de la demandante (es decir, sus alegaciones de hecho) puede considerarse como «trata de seres humanos» y/o «explotación de la prostitución» en el sentido del artículo 4 § 2 del Convenio era, con el debido respeto, innecesario. En mi opinión, como cualquier otro término o concepto del Convenio, el alcance del «trabajo forzado u obligatorio» en el artículo 4 § 2 del Convenio puede entenderse mejor si se examina en el contexto de su



doble dimensión en la lógica, por tanto, en su *intensión* y en su *extensión*², así como a la luz de la relación entre estas dimensiones³.

5. En lógica, la *intensión* (también: connotación, comprensión, definición o profundidad), consiste en las cualidades, propiedades o características esenciales de un término, y la *extensión* (también: denotación, clasificación o amplitud) consiste en las materias o instancias a las que se refiere el término. Una distinción fácil entre ambos puede ilustrarse con el ejemplo del término «barco». La intención de este término sería un «vehículo de transporte sobre el agua», mientras que su extensión abarcaría los buques de carga, los de pasajeros, los acorazados y los veleros⁴.

6. Estas dos dimensiones son importantes a la hora de interpretar un término del Convenio porque ayudan a ofrecer una idea holística de su significado: en profundidad y en amplitud. Una comprensión más profunda de los términos del Convenio es necesaria para la protección efectiva de los derechos humanos. Este enfoque holístico de la interpretación de una disposición del Convenio es un aspecto o propiedad del principio de eficacia como norma de derecho internacional y como método de interpretación. S.E. Cunningham observa acertadamente que «la extensión y la intención aplicadas a los términos pueden, en cierto sentido, aplicarse a las relaciones».⁵ Por lo tanto, en mi opinión, lo mismo se aplica a los derechos humanos, que se basan en las relaciones humanas en la sociedad y se refieren a ellas. Aunque la *intensión* de un término también se describe como una definición del mismo, hay que señalar que los conceptos de relaciones y derechos humanos pueden ser muy difíciles de definir o, a veces, incluso indefinibles⁶.

7. Dicho esto, se puede explicar fácilmente por qué el Tribunal prefiere no definir los derechos, o los términos relativos a los derechos del Convenio. A menos que sea muy general, cualquier definición de los derechos no dejaría espacio para que el Convenio se desarrolle como un instrumento vivo, una doctrina seguida por el Tribunal. Sin embargo, un estudio más detallado de las dos dimensiones puede ayudar a esta evolución

² Véase, sobre el significado de *extensión* e *intensión* en lógica H.E. Cunningham, *Textbook of Logic*, Nueva York, 1924, en pp. 26-27; A. Wolf, *Textbook of Logic*, Londres, 1938, 1ª edición india, reimpresa en 1976, en p. 323; Horace William Brindley Joseph, *An Introduction to Logic*, 2ª edición (revisada), Oxford, 1916, en pp. 136, 142-43, 155; W. Stanley Jevons, *The Principles of Science: A Treatise on Logic and Scientific Method*, 2ª edición, Nueva York, 1887, en las páginas 25-26; Evangelos P. Papanoutsos, *Logic* (in Greek), 2ª edición, Atenas, 1974, en las páginas 52-53.

³ También empleé estas dos dimensiones de la lógica en el § 46 de mi opinión concurrente a la que se sumó el juez Dedov en el caso *Obote c. Rusia* (nº 58954/09, 19 de noviembre de 2019).

⁴ Adam Augustyn (ed.), *Encyclopaedia Britannica*, en línea bajo *Intension and extension* (marzo de 2020) <<https://www.britannica.com/topic/intension>>

⁵ Véase Cunningham, op. cit., en la p. 37.

⁶ Como dice Cunningham al respecto «La extensión conduce a un tipo de definición que se llama concreta, es decir, definición, por ejemplo. La intención o connotación de una relación es más difícil de enunciar. Las relaciones no se prestan fácilmente a una definición abstracta, y muchos las tratan como indefinibles» (ibíd., p. 37).



para establecer adecuadamente el significado del derecho en relación con un conjunto de circunstancias específicas, asegurando al mismo tiempo la conformidad con la protección subyacente que el artículo pretende garantizar.

17. Sostengo que la determinación del derecho a no ser sometido a «trabajo forzado u obligatorio» debe seguir este doble significado que el término tiene en la lógica. La *intensión* del término «trabajo forzado u obligatorio» es cualquier trabajo que pueda caracterizarse como forzado u obligatorio y que, por tanto, tenga lugar en contra de la voluntad del individuo. La «trata de seres humanos» y la «explotación de la prostitución» entran sin duda en la *extensión del término*, pero su *extensión* no se limita a estos dos ejemplos. Estos son sólo algunos de los casos que entran en la extensión o amplitud del término «trabajo forzado u obligatorio» y, como ya se ha dicho, no abarcan toda la amplitud de éste.

18. Por lo tanto, en mi humilde opinión, si la queja de la demandante tuviera que clasificarse como «trata de seres humanos» o «explotación de la prostitución», para que se considerara «trabajo forzado u obligatorio» en virtud del artículo 4 § 2, como hace la sentencia, esto limitaría indebidamente la aplicación de dicha disposición. No ver toda la *extensión* del «trabajo forzado u obligatorio», fijándose en dos de sus subcategorías, puede compararse a no ver el bosque por los árboles.

19. Además, este o cualquier otro intento similar de delimitar la *extensión* del «trabajo forzado u obligatorio» no sólo tendrá como resultado erróneo el estancamiento y la disminución de la *extensión*, sino que también aumentará la *intencionalidad* del término «trabajo forzado u obligatorio» hasta equipararlo a estos dos casos de *extensión*. Esto tendrá como resultado final la eliminación de la distinción entre la *intensión* y la *extensión*, ya que ambas se identificarán con la «trata de seres humanos» y la «prostitución forzada». Como se explicará más adelante, este resultado es contrario a la relación que exige la lógica entre la *extensión* y la *intensión* de un término, así como al principio de eficacia que apoya esta relación en beneficio de la protección efectiva de un derecho.

20. En lógica, existe una relación inversa entre la *extensión* y la *intensión*; a medida que la *intensión* disminuye, la *extensión* aumenta y, a la inversa, a medida que la *extensión* disminuye, la *intensión* aumenta⁷. En resumen, para utilizar las palabras de Horace William Brindley Joseph, «la extensión y la intención de las palabras varían inversamente»⁸. Cuanto menos específica sea la definición, más instancias y objetos podrán entrar en el ámbito de esa definición. Un buen ejemplo dado por A. Wolf⁹ de la relación inversa entre intención y extensión es el siguiente. Si calificamos la intención de la palabra «triángulo» añadiendo el adjetivo «equilátero», la

⁷ Véase A. Wolf, op. cit., en la pág. 324; Evangelos P. Papanoutsos, op. cit. en las páginas 52-53

⁸ Véase H.W.B. Joseph, op. cit., en la p. 137. En la p. 146 (ibid.) Joseph también sostiene que «... no se puede ampliar o reducir la extensión de un término sin restringir o ampliar su intención, y viceversa».

⁹ A. Wolf, op. cit., en la p. 324.



intensión de «triángulo» aumenta y su extensión disminuye. A la inversa, si omitimos del término «triángulo equilátero» el adjetivo «equilátero», la intensidad del término disminuye y su extensión aumenta.

21. En el presente caso, el significado de «trabajo forzado u obligatorio» permite clasificar como tal un amplio abanico de situaciones y contextos; esto requiere una *extensión* amplia y una *intensión* estrecha. Sin embargo, si en lugar de ello se identificara el «trabajo forzado u obligatorio» con la «trata de seres humanos» y la «explotación de la prostitución», se restringiría gravemente la extensión y, en consecuencia, el término no abarcaría otros casos de «trabajo forzado u obligatorio». Tal interpretación sería un *contra legem*, ya que el término genérico contenido en el artículo 4 § 2 se vería matizado injustificadamente. En cambio, el enfoque metodológico directo expuesto anteriormente permite que el artículo 4 § 2 para proteger a los individuos de la explotación laboral que se produce contra su voluntad.

22. En mi opinión, la consideración de estas dos dimensiones del «trabajo forzado u obligatorio» es apta para ilustrar que es preferible el enfoque metodológico directo que he discutido anteriormente, manteniendo una *intensión* estrecha y, por lo tanto, no limitando erróneamente la *extensión* de las quejas que pueden presentarse en virtud del artículo 4 § 2. A diferencia del enfoque adoptado en la sentencia, el enfoque metodológico directo propuesto es compatible con el principio de eficacia, que después de todo se basa en la lógica y la equidad. Este principio, tanto en su calidad de norma de derecho internacional como de método de interpretación, sirve para hacer más amplio un término del Convenio, dentro, por supuesto, de los límites del texto y del objeto de la disposición pertinente del Convenio. Esto puede lograrse tanto disminuyendo su *intensión* como aumentando su *extensión*. Al hacer cualquiera de las dos cosas, el resultado será el mismo, es decir, la ampliación del significado global del término.

III. CONCLUSIÓN

23. A la luz de las consideraciones anteriores, decidí seguir el enfoque metodológico directo para tratar la reclamación de la demandante en virtud del artículo 4 § 2 del Convenio. Lo hice en combinación con el enfoque que tomé prestado de la ciencia de la lógica, consistente en determinar el «trabajo forzado u obligatorio» a la luz de su *intensión* y *extensión* y mantener la necesaria relación inversa entre estas dimensiones, de acuerdo con el principio de eficacia.

24. A modo de conclusión, al margen del diferente enfoque metodológico que he seguido, estoy de acuerdo con la sentencia en que el Estado demandado incumplió la obligación procesal que le impone el artículo 4 del Convenio, y por ello he votado a favor de las cinco disposiciones operativas. Sin embargo, en mi opinión, este incumplimiento fue el resultado de la falta de aplicación del mecanismo de derecho penal que permite la investigación, la prohibición y el castigo del «trabajo forzado



S.M. c. CROACIA SENTENCIA - DICTÁMENES

u obligatorio» de manera que se facilite la protección utilizando toda la amplitud de este término, en lugar de limitar la protección al marco de la «trata de seres humanos» o de la «prostitución forzada», como hizo la sentencia.