



Universidad del Azuay

Facultad de CIENCIAS JURIDICAS

POSTGRADO

**EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS:
DERECHOS DE LA VICTIMA**

Trabajo de Graduación previo a la obtención del título de
MAGISTER EN DERECHO PENAL

Autor: GUILLERMO NEIRA NEIRA

Directora: MAGISTER ALEXANDRA MERCHAN GONZALEZ

**Cuenca-Ecuador
2015**

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mis hijos y a mis nietos.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a los profesores argentinos y nacionales de la Universidad del Azuay que nos impartieron sus valiosos conocimientos en la Especialización y Maestría de Derecho Penal.

INDICE DE CONTENIDOS

| | |
|--|------------|
| DEDICATORIA | ii |
| AGRADECIMIENTO | iii |
| INDICE DE CONTENIDOS | iv |
| RESUMEN | vi |
| ABSTRACT | vii |
| INTRODUCCION | 1 |
| CAPITULO 1: | 3 |
| ¿Qué es la trata de personas? | 3 |
| Causas de la Trata: | 5 |
| Finalidad de la Trata: | 6 |
| Diferencias entre Trata y Tráfico de Personas: | 10 |
| Actitudes hacia la Trata:..... | 13 |
| Los Tratantes:..... | 13 |
| Las Víctimas: | 13 |
| OBJETIVO 1.- Determinar las causas principales de la Trata de Personas: | 14 |
| CAPITULO 2: | 17 |
| Los derechos de las víctimas:..... | 17 |
| Bien Jurídico Protegido.- | 20 |
| Consentimiento de las víctimas.- | 22 |
| El dolo.- | 24 |
| Tentativa.- | 25 |
| Participación.- | 28 |
| Elementos de la Trata de Personas.- | 30 |
| Clases específicas de Trata.- | 33 |
| OBJETIVO 2.- Determinar los elementos de la Trata de Personas: | 35 |
| CAPITULO 3 | 38 |
| Análisis del Marco Internacional con la Convención de Palermo.- | 38 |
| Fines del Protocolo.- | 40 |
| Ecuador y el Protocolo.- | 41 |
| ¿Qué sigue para el Ecuador? y ¿cómo podría lograrse? | 42 |
| Síntesis de los Instrumentos Internacionales.- | 43 |
| Principios recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas.- | 44 |
| La Directriz 6 de Asistencia y Protección a las víctimas de la trata de personas . | 45 |
| OBJETIVO 3.- Cuáles son los fines del Protocolo de Palermo? | 46 |
| CAPITULO 4 | 53 |
| El nuevo tipo penal en el Código Orgánico Integral Penal.-..... | 53 |
| OBJETIVO 4: Comparación del nuevo tipo penal que consta en el COIP con el del | |
| C. Penal anterior:..... | 56 |
| Agravantes.- | 62 |
| Atenuantes.- | 64 |
| Disposiciones comunes a los delitos sexuales y de la trata de personas:..... | 65 |

| | |
|--|-----------|
| Testimonio de víctima de la trata: | 67 |
| OBJETIVO GENERAL: Determinar los derechos de las víctimas.- | 74 |
| CONCLUSIONES..... | 79 |
| BIBLIOGRAFIA..... | 81 |

RESUMEN

Las causas de la Trata son la pobreza, la falta de trabajo o empleo insuficiente, la ignorancia o falta de educación, la inseguridad, la discriminación de la mujer, la indefensión de los niños, el subdesarrollo, las restricciones migratorias, las guerras y los desastres naturales.

La finalidad de la Trata es la explotación de un ser humano. Para lograr esta explotación, las víctimas son retenidas en el lugar de explotación mediante amenazas, falsas deudas, mentiras, coacción, violencia y bajo tales condiciones son sometidas a condiciones de esclavitud y explotación.

El delito de la Trata de Personas representa una grave violación de los derechos humanos: vulnera el derecho a la libertad, a la salud, a la educación y a la identidad entre otros derechos fundamentales.

Las víctimas de Trata están sometidas a violencia síquica, física, sexual, privación de la libertad, esclavitud, constituyendo así la más grave afectación de los derechos humanos.

La atención a las víctimas debe ser el enfoque central de las políticas públicas y sociales contra la trata.

ABSTRACT

The causes of human trafficking are poverty, joblessness or underemployment, ignorance or lack of education, insecurity, discrimination against women, defenseless children, underdevelopment, immigration restrictions, wars and natural disasters.

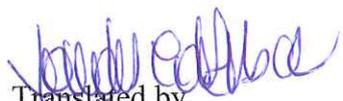
The purpose of human trafficking is the exploitation of a human being. To achieve this, victims are retained at the site of exploitation by threats, false debts, lies, coercion, violence, and under such conditions they are subjected to slavery and exploitation.

The crime of human trafficking is a serious violation of human rights: violation of the right to freedom, health, education and identity, among other fundamental rights.

Human trafficking victims are subjected to many types of violence: psychological, physical, sexual, imprisonment and slavery, becoming the most serious impact to human rights.

Care for victims must be the central focus of public and social policies against human trafficking.




Translated by,
Lic. Lourdes Crespo

INTRODUCCION

El delito de Trata de Personas es una forma moderna de esclavitud que se centra en las regiones en condiciones de extrema necesidad por diversos factores como la desigualdad social y económica, la falta de educación, el desempleo que trae consigo la pobreza y el hambre.

Comienza con el reclutamiento o captación y sigue con la extirpación de la víctima de su familia o lugar de origen, mediante el traslado hasta un destino incierto: la explotación sexual o laboral, el tráfico de drogas, la servidumbre, los servicios forzados y los conflictos armados.

Este negocio que es despreciable, obtiene su materia prima en los lugares más desprotegidos, puesto que se nutre de la pobreza, subdesarrollo, la ignorancia, la discriminación de la mujer, la indefensión de los niños, la violencia familiar, las guerras y las restricciones migratorias.

Dos terceras partes de las víctimas de la trata de personas de todo el mundo son mujeres. La gran mayoría de ellas son jóvenes que han sido engañadas con falsas promesas de empleo y después violadas, drogadas, encerradas, golpeadas o amenazadas con actos de violencia, o las que se han impuesto deudas, se ha despojado de su pasaporte o se ha chantajeado.

Por este motivo he creído conveniente realizar un breve análisis de este delito que constituye un problema mundial, ya que priva de su dignidad a millones de personas en todo el mundo.

He dividido el trabajo en cuatro capítulos que abarcan lo siguiente: El primero que se refiere a lo que es la Trata de Personas, las causas, la finalidad, diferencias entre Trata y Tráfico, los tratantes y las víctimas.

El segundo, que comprende los derechos de las víctimas, el bien jurídico protegido, el consentimiento, dolo, tentativa y participación, para concluir con los elementos y las clases de trata.

En el tercero se realiza un análisis del marco internacional con la Convención de Palermo, los fines, una síntesis de los instrumentos internacionales y una referencia a los Principios y Directrices sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas.

El último capítulo hace relación al nuevo tipo penal del Código Orgánica Integral Penal y la comparación con las normas del Código Penal anterior; para finalizar con el testimonio de víctimas.

De esta manera espero haber contribuido con un pequeño aporte dentro de la investigación de este delito, principalmente la referencia del Protocolo de Palermo que es el instrumento normativo primordial de que se dispone para prevenir y combatir la trata de personas, proteger y ayudar a las víctimas y promover la cooperación entre los países a fin de hacer frente a este delito.

CAPITULO 1:

La Trata de Personas es la acción de captar, transportar, trasladar, acoger o recibir personas. por medio de la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coacción, el rapto/plagio, 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.-

Debe ser con el propósito de explotación; como mínimo incluirá 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.

Las palabras claves de la definición de la trata son la “explotación” resultado de la coerción o la coacción.

¿Qué es la trata de personas?

“En sus orígenes la palabra trata era sinónimo de prostitución. En aquel entonces se acuñó la frase –trata de blancas- para hablar del comercio de mujeres blancas relacionadas con fines sexuales, que también fue utilizada en el Convenio Internacional de 1904 para reprimir la trata de mujeres.

En 1949 Naciones Unidas adoptó la Convención para la Supresión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena. Así durante mucho tiempo, el fenómeno de la trata se confundió con la prostitución casi exclusivamente.

En la antigüedad, el tráfico de mujeres era conocido como –trata de blancas- debido a las grandes atrocidades cometidas con el tráfico de mujeres europeas en los conflictos del siglo XIX. Esta práctica, incluso continuó durante la Primera y

Segunda Guerra Mundial, pues las mujeres que huían del horror y el hambre, eran presa fácil de los traficantes.

Posteriormente la actividad involucró a mujeres de todos los países, también varones y niños, llegando en la actualidad a magnitudes preocupantes.

Actualmente se ha logrado convenir en forma universal el concepto básico de trata que engloba todos sus aspectos, la conforma en su individualidad y a su vez la relaciona con otros delitos y violaciones de derechos humanos incorporados como elementos de la figura, superando las definiciones limitada que se manejaban.”¹

Trata viene del latín traho, traxi, tractum que significa tirar hacia sí, arrastrar, llevar con fuerza y por la fuerza.

La definición consensuada a nivel mundial es la que brinda el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Conforme este Instrumento internacional, la trata de personas “es 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, el fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esta 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 practicas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos”.²

¹ NERIMPERGER Zunilda y RODAN Francisco. Mercaderes de Vidas. Argentina. Editorial ConTexto. 2010. 2da. Edición.

² Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional.

Generalmente se ha asociado la Trata de Personas con la trata de mujeres adultas con fines de explotación de la prostitución, la Convención de las Naciones Unidas para sancionar el Crimen Organizado Transnacional del 2000 y sobre todo su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, incluye especialmente a los niños, niñas y adolescentes como víctimas y, también considera en términos generales la finalidad de explotación sexual, además incluye la explotación laboral, servidumbre, esclavitud, extracción ilegal de órganos.

La Trata es un delito que involucra al menos dos elementos: movimiento de personas y su explotación; el movimiento puede ser forzado o voluntario, traspasar fronteras o dentro de las del propio país. La explotación puede darse en cualquier momento del proceso.

Causas de la Trata:

Las causas de la trata son la pobreza, la falta de trabajo o empleo insuficiente, la ignorancia o falta de educación, la inseguridad, la discriminación de la mujer, la inseguridad, la indefensión de los niños, el subdesarrollo, las restricciones migratorias, las guerras y los desastres naturales.

La pobreza fundamentalmente de mujeres, pues en los países de origen en muchas ocasiones las madres de familia son obligadas a emigrar, por falta de empleo, de recursos, en definitiva de oportunidades.

La situación de las mujeres por el sometimiento y dependencia a los hombres, facilitan su servidumbre y que sean consideradas como mercaderías. También la discriminación sexual que las deja en situación de inferioridad y de mayor vulnerabilidad en muchos de los países de origen.

Los factores sociales y económicos son determinantes para el crecimiento de la migración internacional. Las personas pese a que tienen trabajo o posibilidades en el

país de origen, tienden a emigrar con el afán de conseguir mejores ingresos; pese que tienen que pasar por muchas vicisitudes por cuanto viajan en forma ilegal; y posteriormente tienen que afrontar una serie de humillaciones y vejámenes.

En contra-parte los tratantes se aprovechan de esta situación de desesperación al prometer una mejor alternativa de vida, o sea mediante atractivas ofertas de trabajo en el extranjero, lo que es aceptado por cuanto se considera que es una oportunidad para una vida mejor, ello sin embargo no siempre es así.

Debe tenerse en cuenta también que a los pobladores de los países de origen se les presenta como una imagen ideal la vida en los países de destino, cuando en realidad van a trabajar prestando servicios en la agricultura, como trabajadores domésticos y en los servicios sexuales.

Finalidad de la Trata:

“La finalidad de la Trata es la explotación de un ser humano. Para lograr esta explotación las víctimas son retenidas en el lugar de explotación mediante amenazas, falsas deudas, mentiras, coacción, violencia y bajo tales condiciones son sometidas a condiciones de esclavitud/explotación.

En la Argentina la ley 26.364 que es reglamentaria al Protocolo de Palermo, contempla las siguientes finalidades de explotación:

- a).- Cuando se redujere o mantuviere a una persona en condición de esclavitud o servidumbre o se le sometiere a prácticas análogas;
- b).- Cuando se obligare a una persona a realizar trabajos o servicios forzados;
- c).- Cuando se promoviere, facilitare, desarrollare o se obtuviere provecho de cualquier forma de comercio sexual;
- d).- Cuando se practicare extracción ilícita de órganos o tejidos humanos.

Cabe destacar que otros países en el mundo tienen otras modalidades, como el prestar servicios militares o para guerrillas, el contraer matrimonio y otras formas de servidumbre.”³

Zunilda Niremperger y Francisco Rondán analizan estos supuestos así:

“a).- El Art. 1 de la Convención de la Esclavitud de 1926 habla del estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o de algunos de ellos...., es decir, es indudable que la esclavitud tiene como sentido el poder de propiedad que una persona cree tener respecto a otra, a quien cosifica, pudiendo disponer de ella como le plazca y de la forma que él crea conveniente para sí o para otros.-

Pero puede suceder que ese poder, ese control de una persona a otra sea de distintas formas, sexual, laboral, etc. mas una concepción actualizada del concepto de esclavitud no las excluye.

b).- Definiciones contenidas en el Artículo. 2, párrafo 1 del Convenio No. 29 de la OIT, como -todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente-;

El trabajo forzado, si bien se diferencia de la esclavitud al no incluir un elemento de propiedad, se asemeja a esta última por imponer un grado similar de restricción de la libertad individual; consideramos que el someter u obligar a una persona a ejercer trabajos forzados implica una forma de esclavitud.

c).- Con respecto a este punto, compartimos el análisis efectuado por el Dr. Colombo y la Dra. Mángano, en cuanto a que los redactores del Convenio del año 94 Convención de las Naciones Unidas no distinguieron entre trata o tráfico y explotación sexual, considerándolos a ambos violaciones de los derechos humanos, las cuales atentan contra la dignidad de la persona.

³ HAIRABEDIAN Maxiliano. Tráfico de Personas. Argentina. Editorial Ad-Hoc SRL. 2013. 2a. Edición.

d).- El texto refiere el comercio de órganos y tejidos humanos. Comparada con otros fines de explotación, es una actividad de la que se tiene menor información y registro de casos. Debe tenerse en cuenta, que este tipo de práctica exige para su ejecución (extracción) de profesionales con alto grado de preparación, material quirúrgico complejo –en determinadas cirugías- y condiciones especiales de asepsia.- No obstante, Interpol viene reportando casos en aumento, y al efecto señala como órganos más solicitados en esta práctica, a los riñones.

Finalmente, lo que queremos recalcar es que la esclavitud es el ejercicio del poder de propiedad de un individuo sobre otro, es decir, la administración y disponibilidad de un sujeto de manera que estime conveniente. No hay diferencia entre esclavizar a una persona sexualmente, laboralmente, para extraerle tejidos u órganos, etc. todas estas formas son arquetipos especiales de esclavitud y comprendidas todas, como tales, en dicho género.”⁴

“Sobre la explotación sexual Agustina Iglesias Skulj dice que esta modalidad de explotación ha sido la que mayor interés ha suscitado en el contexto internacional y a nivel local en distintos ámbitos regionales. Hay varias razones que explican la preponderancia de la modalidad de explotación de este fenómeno. En primer lugar, porque ya desde sus orígenes, la trata de seres humanos estuvo íntimamente relacionada con los movimientos migratorios femeninos y con el gobierno de la prostitución. En segundo lugar, el impulso internacional que tuvo este fenómeno desde fines del siglo XIX fue el producto de la elección de un elemento entre un elenco de reivindicaciones por parte del feminismo liberal para conseguir la participación de la mujer en el ámbito público y el ejercicio de sus derechos civiles y políticos. Este impulso va consolidándose a lo largo del siglo XX en el que han ido apareciendo distintos instrumentos internacionales que demuestran la concreción normativa sobre la trata y que, en mayor o menor medida se constituyen como una muestra histórica del derrotero del movimiento de las mujeres y de la formalización –mediante la inclusión de sus reivindicaciones- a través de los canales de los derechos civiles y políticos.”⁵

⁴ NERIMPERGER Zunilda y RODAN Francisco – Obra citada

⁵ IGLESIAS Agustina. La Trata de con Fines de Explotación Sexual. Argentina. Ediciones Didot. 2013. 1ª. Edición.

En la publicación de Coordinación de Temas Internacionales y la Oficina de Rescate a las Personas Damnificadas por el Delito de Trata del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Educar de Argentina, se encuentra lo siguiente sobre el cliente:

“Hasta ahora hemos aprehendido que por un lado se encuentran las víctimas de trata; y, que por otro lado está la organización que explota a las víctimas, ya sea con fines sexuales, laborales u otros; asimismo vimos que las víctimas de trata son vistas generalmente como mercancías y objetos para los tratantes, pero nos falta preguntarnos ¿quién compra o consume esa mercancía? El cliente, consumidor o usuario de la Trata.

Para que exista la trata es fundamental la figura del denominado “cliente o usuario”, ya que es quien fomenta el círculo de explotación. Los usuarios de la prostitución, los propietarios de esclavos o los consumidores de productos fabricados por víctimas de la trata entre otros, son responsables de generar la demanda que propicia la trata de persona. Sin este agente la trata no existiría, porque si no hubiese un mercado para “vender la mercancía” no existirían ni los talleres clandestinos, ni las granjas clandestinas, ni los prostíbulos y whiskerías donde se vende a estas víctimas.

El delito de trata de personas representa una grave violación de los derechos humanos: vulnera el derecho a la libertad, a la salud, a la educación y a la identidad, entre otros derechos fundamentales, y es la tolerancia social la que al naturalizar estas prácticas esclavistas posibilita que estos derechos sean violados.

Cabe destacar que hay un tipo de cliente, consumidor o usuario en particular que la sociedad tiende a no identificar y responsabilizar; este es el cliente de la trata con fines de explotación sexual. Esto se debe específicamente a problemas sociales aún existentes, como la discriminación de género, la naturalización del consumo de prostitución, la falta de educación cívica y ciudadana basada en los derechos humanos, los prejuicios sociales existentes, etc.

Los clientes de trata sexual son aquellas personas que hacen uso y abuso del cuerpo de las personas, especialmente de mujeres y niñas. Estos clientes se amparan en el anonimato que les confiere el prostíbulo. No solo buscan placer en la relación sexual

sino que están motivados por el poder que les representa el abuso. El placer hallado en la dominación frente a otro incapaz de defenderse. El disfrute por el solo hecho de sentirse poderosos frente a la sumisión de otro que es obligado, muchas veces bajo amenaza, a “ofrecer los servicios sexuales” a cambio de preservar sus vidas y las de sus familias.

Este actor perpetuador de la trata de personas es invisibilizado en su responsabilidad y desprovisto de la condena social, porque su conducta está legitimada y naturalizada, por lo que suele mal llamarse una “necesidad sexual”. Continuar invisibilizando la figura del denominado “cliente o usuario” hará que la atención continúe recayendo en la víctima, estigmatizándola, discriminándola; que se perpetúen las diferentes formas de explotación y se promueven y refuerzan estereotipos patriarcales que reducen a la mujer al lugar de objeto/mercancía de consumo. Desde la posición Argentina: Sin clientes, no hay trata.”⁶

Diferencias entre Trata y Tráfico de Personas:

Existe una confusión frecuente entre los conceptos trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, ya que la Trata y la Explotación Sexual muchas veces se manifiestan como parte del tráfico ilícito y clandestino de personas a través de fronteras nacionales o internacionales, principalmente de países en vías de desarrollo y de otros cuyas economías se encuentran en transición, con el objeto de forzar a mujeres y a niñas y niños, a involucrarse en situaciones sexuales y económicamente opresivas y de explotación.

TRATA:

1. Es un delito contra una persona y una violación de los derechos humanos;
2. Se da a través de engaño, sin que la víctima de su consentimiento a las efectivas condiciones a las que será sometida;

⁶ Coordinación de Temas Internacionales y la Oficina de Rescate a las Personas Damnificadas por el Delito de Trata del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Educar.- Argentina.

3. Puede darse dentro como fuera del país, sin que el cruce de fronteras sea necesario;
4. El dinero no es requisito fundamental para el viaje, pues los tratantes prestan el dinero para luego forzar a la víctima a trabajar sin sueldo por dicha deuda;

TRAFICO:

Tráfico Ilegal de migrantes constituye el hecho de facilitar la migración de personas que pretenden permanecer en otro (s) país (es), con fines laborales o de otra índole, mediante la entrega de documentación de viaje falsa.

El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, dice que se entenderá por tráfico ilícito de migrantes, la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente, con el fin de obtener directa o indirectamente, un beneficio financiero y otro de orden material.

1. Es un delito contra un Estado y una violación a las leyes de inmigración de un país;
2. Son las mismas personas las que establecen contacto con el traficante conociendo los riesgos a los que se expondrán;
3. Implica siempre el cruce de una o más fronteras;
4. El dinero representa un elemento importante, las personas deben pagar por adelantado al coyote para pasar la frontera.

La diferencia entre Tráfico y Trata puede establecerse en función del destino final de la víctima. El Tráfico puede convertirse en Trata.

“Se mantiene una confusión entre los conceptos de tráfico y trata de personas, porque los datos aislados que existen carecen de precisión. Sin embargo de la información encontrada se puede hacer algunas inferencias.

En el estudio realizado por la OIT se establece que las niñas y adolescentes explotadas sexualmente y que fueron objeto de estudio en las ciudades ecuatorianas de Machala, Quito y Guayaquil proceden principalmente de ciudades medianas desde donde se trasladan hacia ciudades más grandes.

Por otro lado el contexto económico social del país en los últimos cinco años, también ha sido el propicio para el fomento de la trata de personas. Entre el año 1995 y 2000 el Ecuador experimentó un proceso de empobrecimiento acelerado. La pobreza creció en términos porcentuales del 34 % al 71%, la extrema pobreza fue del 12 % al 31 %. El final de la década anterior, se incrementó el desempleo y subempleo. Posteriormente la dolarización de la economía produjo una reducción de los ingresos y de las inversiones sociales, y en general un deterioro de la calidad de vida. En este contexto se produjo un inédito proceso de emigración, hasta entonces exclusivamente masculina hacia los EEUU. Durante los primeros años de la nueva década, la emigración fue principalmente femenina hacia España e Italia. En el informe de la Relatora Especial sobre Derechos Humanos de los Migrantes, Gabriela Rodríguez Pizarro (2002), se señala que la pobreza extrema, la falta de conocimiento sobre las vías legales de emigrar y sobre los riesgos que acompañan la migración irregular, así como la indocumentación de las personas, hacen que la población sea particularmente vulnerable a las redes de tráfico y de trata.

Aunque no hay información suficiente sobre este tema, se conoce que son principalmente mujeres, niñas y adolescentes las víctimas. Según algunos datos de organizaciones españolas, se calcula que el 70 % de las víctimas de trata son mujeres latinoamericanas.

El informe del Departamento de Estado de los Estados Unidos se indica que el Ecuador es un país de tránsito y destino de trata de personas, especialmente niños/as con fines de explotación sexual y laboral (bananeras, minas y explotación laboral en áreas urbanas)⁷.

⁷ -Borrador Plan Marco de Acción.- Secretaría Técnica de la Comisión para la elaboración del Plan Nacional para combatir el plagio de personas, tráfico ilegal de migrantes, explotación sexual y laboral y otros modos de explotación y prostitución de mujeres, niños, niñas y adolescentes, pornografía infantil y corrupción de menores. Ecuador.

Actitudes hacia la Trata:

La Trata no es espontánea, la trata existe porque hay demanda que la genera. De no cambiar las actitudes sociales hacia la explotación sexual y laboral de mujeres, de los niños y niñas, no se podrá combatir la Trata.

Las costumbres no deben argumentarse como una excusa para la explotación.

Las personas tratadas son víctimas; han sido engañadas o forzadas a trabajar y, sufren daños físicos, psicológicos y emocionales como resultado de la explotación.

Es necesario cambiar actitudes respecto a las víctimas, pues éstas no “disfrutan”, ni se “benefician” de la explotación.

Los Tratantes:

La Trata se lleva a cabo por Grupos Criminales Organizados, con fines de Explotación Sexual, Esclavitud, Extracción de órganos, Laboral, Servidumbres.

Se utilizan muchos medios y mecanismos, entre otros:

Novias por correspondencia;
Agencias de modelos;
Negocios “protectores de niños”;
Turismo Sexual;
Table Dance/Night clubs.

Las Víctimas:

La atención a las víctimas debe ser el enfoque central de las políticas públicas y sociales contra la Trata.

La víctima de la Trata tiene las siguientes necesidades:

Seguridad

Empleo

Transporte.

Apoyo Psicológico

Albergue/casa

Orientación y capacitación vocacional

Asistencia Jurídica

Acceso a servicios públicos

Apoyo para ajustarse a un nuevo entorno.

Adicionalmente, cuando la víctima sea extranjera puede requerir servicios de traducción e inmigración.

Cualquier programa gubernamental y social para combatir la Trata debe considerar los siguientes servicios para las víctimas:

Albergue temporal;

Ayuda para encontrar alojamiento permanente;

Plan para la seguridad de la víctima;

Servicios básicos como comida y ropa;

Asistencia médica y educación sobre la salud;

Asistencia de salud mental;

Orientación y capacitación vocacional;

Asistencia para encontrar empleo;

Servicios de apoyo jurídico e inmigración;

Red de apoyo para lograr una transición efectiva y permanente.

OBJETIVO 1.- Determinar las causas principales de la Trata de Personas:

Entre las causas de la Trata de Personas se tiene la pobreza, el desempleo y la necesidad de migrar. La desigualdad social, la falta de educación, el desempleo que trae consigo la pobreza y el hambre, la rigurosidad de políticas migratorias.

Las marcadas diferencias socio-culturales y económicas existentes en la mayoría de los países que enfatizan la diferencia entre los que tienen todo y los que no tienen nada.

La discriminación de la mujer, la violencia familiar, la indefensión de los niños, las guerras y los desastres naturales.

En los sectores más desprotegidos, de acuerdo con la demanda, hay una traslación de las víctimas de las zonas más pobres a las más ricas; de los sectores menos poblados a las ciudades; de los países subdesarrollados a los desarrollados.

La posición de la mujer es de sometimiento y de dependencia por cuanto forma parte de la sociedad patriarcal en la que la autoridad la ejerce el varón, por lo que se facilita para su servidumbre y se le considera como una cosa, esto es, su utilización como una mercadería que se compra y se vende.

Cuando se habla de tráfico sexual de mujeres como sinónimo de trata -y de ambos como la máxima expresión de la esclavitud contemporánea-, se hace uso de unos términos que poco tienen que ver con el mero traslado geográfico de personas y sí, a cambio, con la idea de transacción, de trato, esto es, de su utilización como mercancías que se compran y se venden. De ahí que se vea seriamente comprometida su dignidad personal y sus derechos más inalienables.

La trata de personas puede afectar a personas de diferentes edades, nivel de educación, posición social y origen étnico. Sin embargo, existen ciertos grupos sociales que están en mayor riesgo como los jóvenes, las adolescentes que provienen de familias problemáticas, mujeres y adolescentes que tienen experiencias previas traumáticas: violencia doméstica, violencia sexual, mujeres y adolescentes de regiones pobres, mujeres sin empleo o con ingresos muy bajos, jóvenes que viven en orfanatos, adolescentes que acaban de terminar su educación secundaria y buscan una mejor realización en el extranjero, mujeres de mediana edad que buscan trabajo temporal u otro tipo de trabajo en el extranjero, etc.

Las políticas económicas impuestas en los diferentes países dentro del proceso de globalización, han producido una mayor marginalización y un empobrecimiento de amplios sectores de la población. Lo que ha propiciado migraciones masivas, especialmente de mujeres a países industrializados del primer mundo, facilitando la trata de persona.-

CAPITULO 2:

Los derechos de las víctimas:

“Las víctimas de trata de personas tienen derecho a:

- a. Recibir información sobre los procesos judiciales y administrativos;
- b. Adopción de medidas necesarias para garantizar su integridad física y psicológica;
- c. La protección de la identidad y la intimidad;
- d. Ser oídas en todas las etapas del proceso penal;
- e. Recibir alojamiento apropiado, manutención, alimentación suficiente e higiene personal adecuada;
- f. Recibir información sobre sus derechos en un idioma que comprendan y en forma accesible a su edad y madurez;
- g. Contar con asistencia médica, psicológica y jurídica; permanecer en el país de destino temporal o permanentemente, mientras se encuentre en su territorio;
- h. La repatriación segura a su país;
- i. La protección frente a toda represalia contra su persona y su familia; pudiéndose incorporar al Sistema de Protección de Víctimas y Testigos;
- j. Prestar testimonio en condiciones especiales de protección y cuidado;
- k. Obtener indemnización por los daños sufridos.

A las víctimas de la trata de personas no se alojará en cárceles, establecimientos penitenciarios, policiales o destinados al alojamiento de personas detenidas, procesadas o condenadas.

No se dispondrá la inscripción de las víctimas de la trata en un registro especial, o que les obligue a poseer un documento especial, o cumplir algún requisito con fines

de vigilancia o notificación. Los funcionarios intervinientes deberán preservar la identidad de aquéllas.”⁸

La Constitución de la República se refiere a la protección de las víctimas de infracciones penales: Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no re-victimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá sin dilaciones el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado.- Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales. (Art. 78)

También al hablar de los Derechos de Libertad establece la prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre y el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas. El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas y de protección y reinserción social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad. (Art. 66 No. 29, literal b).

A su vez el COIP al referirse a los derechos de las víctimas señala que en todo proceso penal, la víctima de las infracciones gozará de los siguientes derechos:

- 1.- A proponer acusación particular, a no participar en el proceso o a dejar de hacerlo en cualquier momento; en ningún caso se obligará a la víctima a comparecer.
- 2.- A la adopción de mecanismos para la reparación integral de los daños sufridos que incluye, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos, el restablecimiento del derecho lesionado, la indemnización, la garantía de no repetición de la infracción, la satisfacción del derecho violado y cualquier otra forma de reparación adicional que se justifique en cada caso;

⁸ HAIRABEDIAN Maxiliano. Tráfico de Personas. Argentina. Editorial Ad-Hoc SRL. 2013. 2a. Edición.

- 3.- A la reparación por las infracciones que se cometan por agentes del Estado o por quienes, sin serlo, cuenten con su autorización;
- 4.- A la protección especial, resguardando su intimidad y su seguridad, así como la de sus familiares y sus testigos;
- 5.- A no ser victimizada, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, incluida su versión. Se la protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación y, para el efecto, se podrán utilizar medios tecnológicos.
- 6.- A ser asistida por un defensor público o privado antes y durante la investigación, en las diferentes etapas del proceso y en lo relacionado con la reparación integral;
- 7.- A ser asistida gratuitamente por un traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento, así como a recibir asistencia especializada;
- 8.- A ingresar al Sistema Nacional de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes del proceso penal;
- 9.- A recibir asistencia integral de profesionales adecuados de acuerdo con sus necesidades durante el proceso penal;
- 10.- A ser informada por el Fiscal de la investigación pre-procesal y de la instrucción.
- 11.- A ser informada, aun cuando no haya intervenido en el proceso, del resultado final en su domicilio si se lo conoce;
- 12.- A ser tratada en condiciones de igualdad y cuando amerite, aplicar medidas de acción afirmativa que garanticen una investigación, proceso y reparación, en relación con su dignidad humana.

Si la víctima es de nacionalidad distinta a la ecuatoriana, se permitirá su estadía temporal o permanente dentro del territorio nacional, por razones humanitarias y personales de acuerdo con el Sistema Nacional de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes del proceso penal. (Art. 11).

En esta disposición del Código ecuatoriano se incorporan todos los derechos que constan en el Protocolo de Palermo y también en los Principios y Directrices Recomendados sobre Derechos Humanos y la Trata de Personas. Aunque en el No. 1 consta que en ningún caso se obligará a la víctima a comparecer; esto es contrario a lo dispuesto en el Protocolo y en Principio y Directrices, puesto que con su versión se puede sancionar a los acusados. La mayoría de fiscales han dicho que un caso raramente es exitoso sin la cooperación y versión de la víctima.

Bien Jurídico Protegido.-

El bien jurídico protegido significa una aspiración de ejercer protección sobre todos aquellos ámbitos comprendidos en la esfera personal del individuo o en su correlación con la Comunidad, que necesitan tutela penal.

Hay quienes sostienen que el bien jurídico protegido en el delito de Trata de Personas es la libertad, la dignidad e integridad física y moral de las personas, así como su salud.- Se ha considerado como una forma coactiva o fraudulenta que restringe la libertad ambulatoria de acuerdo a las intenciones específicas del autor, de trabajos forzados, servidumbre o extracción de órganos.

Esther Pomares Cintas en un artículo de Internet señala que “el delito de Trata de seres humanos se regula tras los delitos contra la integridad moral de las personas, aquellos que permiten la instrumentalización de las personas, o la negación de su condición de tal, a través de un trato inhumano o degradante.- Los bienes jurídicos que se vinculan a la trata de seres humanos con muy distintos de los protegidos por el delito de colaboración en la inmigración clandestina o tráfico ilegal de extranjeros.

No es la defensa de los intereses del Estado en el control de los flujos migratorios; el delito de trata tutela bienes jurídicos individuales, fundamentalmente, la dignidad y la libertad del sujeto pasivo.”⁹

Alonso Raúl Peña Cabrera después de manifestar que el Perú lo incluyó este delito en el marco de los delitos sexuales y luego en los injustos penales que atentan contra la libertad personal, manifiesta: “Lo anotado, revela la falta de claridad conceptual del legislador, al momento de encuadrar el delito de Trata de personas en la codificación penal sustantiva, por la sencilla razón, que con la Libertad personal o libertad sexual, se está diciendo muy poco; un delito -como el que examinamos- desborda ampliamente esta plataforma de sustantividad material, para penetrar en esferas llevadas a un plano esencialmente óntico de la persona humana, nos referimos a la -integridad moral- y a la -dignidad humana-, como componentes valorativos, que nos indican que la ubicación de este injusto penal tendría que ser reubicado en aquellos denominados -delitos de lesa humanidad-.

Dicho lo anterior, postulamos –entonces-, que su actual ubicación no se condice con la pluralidad ofensiva, que subyace en ese injusto penal, al afectar una variedad de intereses jurídicos, como la libertad personal, la libertad sexual, pero el mayor acento lo encontramos en la dignidad humana y en la integridad moral.”¹⁰

Gustavo Eduardo Aboso, maestro argentino, al respecto manifiesta: “Nuestro análisis habrá de empezar con la identificación del bien jurídico tutelado. Si bien los Arts. 145 y 145 del C. Penal se insertan dentro de los delitos contra la “libertad”, dicha clasificación no le hace juicio al verdadero contenido de lo injusto de este delito. La libertad aparece sin hesitar como uno de los bienes jurídicos protegidos por estas normas, pero además es posible agregar que el delito de trata de personas protege

⁹ POMARES Esther. Profesora Doctora de Derecho Penal. Universidad de Jaén. El delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral. INTERNET.-

¹⁰ PEÑA Alonso Raúl. Derecho Penal. Parte Especial. Perú. Editorial Moreno S.A. 2013. Segunda Edición.

con igual intensidad la “dignidad” de la persona al ser reducida a un objeto de transacción, es decir, la cosificación económica de la persona tratada”.¹¹

Zunilda Niremperger y Francisco Rodan dicen: “De acuerdo a lo manifestado se podrá concluir que el bien jurídico protegido es la libertad y la dignidad de la persona. Varios aspectos de la libertad como son la libertad y seguridades personales, la libertad sexual, libertad de tránsito y residencia, libertad para elegir la actividad laboral, libertad de autodeterminación de las personas. Y la dignidad que comprende la vida e integridad psíquica y física, respeto a la vida privada y honra de las personas.”¹²

Consentimiento de las víctimas.-

El Protocolo de Palermo en el Art. 3, apartado b) indica que “el consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando haya recurrido a cualquier de los medios enunciados en dicho apartado”.

De acuerdo con ese Convenio internacional el consentimiento dado es irrelevante cuando la explotación se realiza mediante la amenaza, el uso de la fuerza, coacción, rapto, fraude, abuso de poder o vulnerabilidad de la víctima.

Los tratantes acusados pueden alegar que la víctima ha dado su consentimiento Pero en forma expresa en el apartado b) de la definición de la trata, se aclara que el consentimiento de la víctima no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios de la trata.

En el Derecho interno los abogados defensores de los tratantes podrían argumentar que existió el consentimiento de la víctima, pero cuando se demuestra que se han

¹¹ ABOSO Gustavo Eduardo. Trata de Personas. Montevideo-Buenos Aires. Editorial B de F. 2014.

¹² NIREMPEGER Zunilda y RODAN Francisco. Mercaderes de Vidas. Editorial ConTexto. Argentina. 2010.

utilizado medios tales como amenazas, el uso de la fuerza, la coacción, el rapto, el fraude, el engaño o abuso de poder, el consentimiento carece de valor y la defensa basada en él, no ha lugar. La falta de eficacia jurídica del consentimiento prestado por la víctima, significa que está viciado desde el origen al reconocer la situación de vulnerabilidad.

En las Disposiciones Comunes del COIP que abarcan la Trata de Personas y las Diversas Formas de Explotación, se encuentra la disposición del Numeral 5 del Art. 110, que señala: “En estos delitos el consentimiento dado por la víctima no excluye la responsabilidad penal ni disminuye la pena correspondiente”.- Es decir que el consentimiento es irrelevante y no constituye una circunstancia que los jueces deben tener en cuenta para la atenuación de la pena.

En definitiva, la importancia penal del delito de trata reside en la falta de consentimiento de la víctima. El hecho de que el autor utiliza esos medios le permite ejercer un control absoluto sobre la víctima y, el abuso de la posición de dominio invalida el consentimiento del sujeto pasivo.

En el caso del Ecuador el COIP al definir lo que es la Trata de Personas en el Art. 91 no hace referencia a los medios utilizados para obtener el consentimiento y directamente pasa a detallar sobre las acciones o elementos de la Trata. Se sostiene que “el no consentimiento de la víctima” como condición para que se compruebe el delito deben ser eliminado, porque estos derechos son irrenunciables, inalienables, intangibles, ya que el derecho a la libertad y a la dignidad no son renunciables y son inherentes a la persona.

Gustavo Eduardo Aboso tiene este criterio: “Precisamente, el debate sobre el alcance del consentimiento de la víctima ha perdido interés en este sentido al tener en cuenta que dicho consentimiento no debe ser valorado como proveniente de un sujeto libre, ya que las condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentra aquella hace verdaderamente impensable la expresión de una voluntad libre. La necesidad del empleo de la fuerza o la violencia aparece menguada en los casos de adultos, sólo cuando las víctimas son menores de edad dicha modalidad de ejecución aparece como la más frecuente, v. gr., En el caso de menores de edad en Rumania que eran

drogados para luego ser introducidos en el mercado sexual pederasta.- En este punto, la doctrina ha señalado correctamente que la persona se transforma en un objeto de mercancía, sobre la cual gira la trata de personas como nueva forma de exteriorización de la esclavitud. En este ámbito, el consentimiento prestado por el titular del bien jurídico libertad personal no debe ser valorado como expresión de una voluntad libre de todo condicionamiento, porque precisamente en estos casos el sujeto se encuentra inmerso en una situación de vulnerabilidad producto de la marginalidad social, económica y política a la que es conducido por el sistema de mercado, que le impide negociar en un plano de igualdad.”¹³

Zunilda Niremperger y Francisco Rondan manifiestan: “la víctima en todos los casos es asequible, o es el mismo tratante quien aprovechando sus condiciones socio culturales, circunstancias personales o de una tercera persona que tiene poder sobre la víctima o incluso actuando sobre su psiquis, la coloca en situación de vulnerabilidad para lograr su cometido, incapaz de prestar un verdadero consentimiento; y porque mantener esa postura arroga mayores daños a la víctima de trata ya que además de todos los padecimientos sufridos debe probar su no consentimiento, su torpeza, su debilidad, exponiéndola nuevamente ante todos los operadores jurídicos, a situaciones de desconfianza, vergüenza y otras que lesionan su pudor y su dignidad, nuevamente.- Siguiendo al Dr. Estaban Righi –no es posible consentir acciones lesivas de la dignidad humana-”¹⁴

El dolo.-

Edgardo Alberto Donna al referirse al dolo hace el siguiente comentario: “El delito de Trata es doloso, no admitiéndose la culpa, dada la estructura del tipo, el dolo debe ser directo. En la trata de menores el autor debe saber que está promoviendo o facilitando la entrada o salida de menores del país para que ejerzan la prostitución.

¹³ ABOSO Gustavo Eduardo. Trata de Personas. Editorial BdeF.- Montevideo-Buenos Aires. 2014.

¹⁴ NIREMPERGER Zunilda y RODAN Franciso. Mercaderes de Vidas. Editorial ConTexto. Argentina. 2010.

Nótese en ese sentido que debe existir un elemento subjetivo especial que inspira la acción: que el sujeto pasivo ejerza la prostitución.”¹⁵

Alfonso Zambrano Pasquel habla del dolo y manifiesta: “ El dolo está conformado por la conciencia de lo que se quiere (elementos intelectual) y por la decisión de querer realizarlo (elemento volitivo), estos elementos constituyen el dolo, el dolo pertenece a la acción y a través de ella al tipo penal.

Al dolo le consideramos como el conocimiento de los elementos objetivos del tipo y la voluntad de concreción, o al menos la aceptación de que se produzca el resultado como consecuencia de la actividad voluntaria.- El dolo exige que se tenga conocimiento de las circunstancias del hecho ya existentes, que se prevea el resultado y que se prevea el curso de la acción o el nexo causal.”¹⁶

Tentativa.-

“Aquí se presentan particularidades consideraciones relacionadas con la característica de este delito, en cuanto puede hacerse desde o hacia este país. En realidad, todo es claro si se piensa que se organiza en el país o se produce el ingreso en el país, el delito queda cometido. Pero la tentativa parece como difícil, pues todo lo que pase de actos preparatorios ya es Consumación.”¹⁷

“La tentativa se inicia donde terminan los actos preparatorios, pues, es -la ejecución que no logra consumarse-, luego requiere que comience la ejecución del delito, mediante actos ejecutivos o exteriores. La fase de preparación es impune, la de ejecución punible, pero ¿cuándo se comienza a ejecutar el tipo penal?.- La teoría del tipo formulada por BELING establece la diferencia entre actos preparatorios y actos de ejecución a partir del tipo mismo. Señala que existe un núcleo, (simbolizado por

¹⁵ Edgardo Alberto Donna. Derecho Penal. Parte Especial, Tomo 1, Argentina. Rubinzal-Culzoni Editores. 2007. Tercera Edición.

¹⁶ Alfonso Zambrano Pasquel. Estudio Introductorio al COIP referido al Libro Primero. Parte General. Ecuador. 2014. Primera Edición.

¹⁷ Aspectos Jurídicos.- Modificaciones en el delito de Trata de Personas.- Berglia Arias, Omar.- Producto Microjuris.- ASAPMI.-

el verbo rector) y la zona periférica a éste. Luego, todos los actos que están dentro del núcleo son actos de ejecución y los que están en la zona periférica del núcleo son actos preparatorios, en consecuencia, hay tentativa cuando se ingresa al núcleo del tipo. Por ejemplo cuando se comienza el acto de matar.”¹⁸

“Se dice que la Tentativa está presente cuando, con el objetivo de cometer un delito, ha comenzado alguien su ejecución por medios apropiados pero no se consuma por causas ajenas a su voluntad.

Ej: Un policía de la Rioja fue condenado por el Tribunal Oral Federal de la capital provincial a dos años de prisión por considerarlo culpable de intentar introducir a una joven de 19 años dentro de una red de trata de personas.

En el primer juicio por un caso de este tipo que se realiza en la provincia, los Magistrados José Quiroga Urriburu, José Fabián Asis y José María Pérez Villalobo consideraron como agravante la condición de policía de Noel Jesús Carrero de 29 años. No obstante y debido al monto de la pena, quedó bajo libertad condicional.

Carreño fue denunciado en 2008 por una joven que aseguró que había sido engañada con una supuesta oferta laboral que incluía sueldo en dólares y viáticos para trabajar en el exterior. Sus cómplices en la presunta red, en tanto no pudieron ser identificados.”¹⁹

De conformidad con el Art. 3 literal a) del Protocolo de Palermo, las acciones contempladas están dentro de los diferentes tramos que presenta la actividad.

La investigación del delito de Trata de Personas comprende un proceso previo que abarca la captación, el transporte, el traslado, la acogida y la recepción, para llegar a la explotación sexual.

¹⁸ Jorge Zavala Egas.- Código Orgánico Integral Penal (COIP). Teoría del delito y Sistema Acusatorio.- Murillo Editores.-

¹⁹ Periodismo.Com. Medios Argentina.- 2011/09/06. Internet.

Por ejemplo si se realiza la captación y el transporte de la víctima, pero no ha podido ingresar al país de destino. Se ha realizado estas acciones del tipo penal, pero no logró consumarse porque no ingreso al país; esos no son actos preparatorios sino de ejecución, puesto que existió la intención.

El autor ha realizado estas acciones típicas para algunas de las finalidades de la explotación que comprende la figura, las que están dentro del delito de trata de personas aun cuando la explotación sexual no haya podido materializarse.

Se sostiene que es una figura permanente, de allí que para su consumación, no es necesario que se llegue a destino, ni que se consiga la finalidad perseguida.

Al respecto transcribo una resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas, Causa 11.024/08. “Arriola Mario Francisco s/recurso de apelación, 30 de Marzo de 2009:

“Finalmente, con relación a las alegaciones de la defensa en torno a que del informe médico de las niñas MSB y CB surgiría que ellas al momento del rescate se encontraban lúcidas, negando totalmente haber sido sometidas a abuso sexual alguno, por lo que constituiría una prueba desincriminante en la causa a criterio de la defensa, debemos hacer hincapié por un lado que la doctrina ha sido conteste en remarcar que el tipo penal bajo estudio no requiere la demostración de la efectiva explotación de la víctima sino que basta que el imputado haya tenido esa finalidad. De allí que no solamente resulten inconsistentes los planteos de la defensa, sino además controvertidos si se analiza el Informe Psicológico que arriba a la conclusión –luego de tres días de observación- de que las menores presentaban una situación de estrés post traumático debido a la gravedad de los hechos acontecidos que dejaron graves secuelas en el funcionamiento físico y psíquico de las menores.”²⁰

De lo que se desprende que si bien el delito no se ha consumado en el caso del ejemplo, no existe explotación, pero el bien jurídico ya fue perjudicado, de allí que

²⁰ Resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de Posadas, Causa 11.024/08. “Arriola Mario Francisco s/recurso de apelación, 30 de Marzo de 2009

las acciones realizadas no son actos preparatorios sino actos de ejecución. Por lo tanto no se puede aplicar la tentativa en esta clase de delito.

Si el autor realizar una de las acciones típicas, como son la captación, el transporte o el traslado, la acogida, la recepción, para una de la finalidades de la explotación, constituyen las fases por las que atraviesa el delito, sin que se haya materializado la explotación.

Participación.-

“El delito de trata de personas es un delito de –participación necesaria- puesto que su configuración legal requiere de la presencia del tratante y la persona tratada, pero en este caso este último carece de responsabilidad penal por dicha comisión.- En materia de participación criminal debemos tener en cuenta que la naturaleza de este delito de trata de seres humanos exige necesariamente una participación plural. En este aspecto, la intervención de una organización criminal aparece como una consecuencia necesaria de la complejidad de actos que componen este delito. Si dijimos que la trata de personas se compone de distintas fases y que cada una de ellas puede ser llevada a cabo en lugares sujetos a distintas jurisdicciones, la participación de grupos u asociaciones criminales surge como una auténtica necesidad para su configuración.

El propio Convenio de Palermo distingue las organizaciones criminales de los grupos organizados en función de su mayor o menor grado de jerarquía y complejidad.-

Frente a la actuación de organizaciones criminales, la doctrina ha ensayado distintas soluciones. Una de ellas ha sido la de aplicar lisa y llanamente las reglas del concurso de personas en el delito y así distinguir dentro de la organización criminal a los autores de los demás partícipes. La coautoría funcional sólo estaría reservada para lo que realizasen las acciones típicas de captar, transportar, recibir o acoger a las víctimas, o cualquier aporte que fuese esencial durante la fase de ejecución de

acuerdo al plan original. Por su parte, la teoría formal objetiva pondrá el énfasis en el hecho, permitiría alcanzar una mayor perspectiva a la hora de atribuir las responsabilidades penales, llegando incluso a aceptar la autoría mediata. Esta última solución, como se sabe, se origina en la tesis de Roxin sobre el dominio de organización a través de los aparatos organizados de poder.-

La intervención de organizaciones criminales promovió la necesidad de recurrir a instrumentos dogmáticos cada vez más complejos para poder valorar correctamente la comisión de delitos en el seno de este tipo de asociaciones criminales y, en especial, la posición de sus directivos. Estas organizaciones presentan, por lo general, los siguientes rasgos distintivos: a) La división de trabajo y la –dilución- de la responsabilidad individual en el seno de la organización; b) la intercambiabilidad de los individuos; c) el secreto; d) la mezcla de actividades legítimas e ilícitas; e) la capacidad de neutralizar los esfuerzos de la aplicación de la ley penal; f) la capacidad especial de transferir los beneficios.- La autoría mediata está caracterizada por la intermediación de otra persona a modo de instrumento para la realización del delito”.²¹

“Sólo participa el que aporta a la realización de la conducta típica de otro. El autor, por el contrario, es sujeto de un acto propio, dominando el hecho, mientras que el partícipe interviene en un delito ajeno perteneciente al autor.- De aquí la necesidad de establecer la diferenciación entre autor y partícipes y el COIP establece esa diferencia señalando quienes actúan como autores directos, mediatos y coautores y quiénes como cómplices.-

Los verdaderos autores son los que ejecutan el delito de manera directa e inmediata, esto es, los que son las figuras centrales o principales del hecho punible y que describe el COIP en la letra a) del número 1 del Art. 42. De manera –directa- implica la no interposición de ningún otro acto o causa entre el que ejecuta y pone el autor con el resultado y en forma –inmediata- porque hay una relación de proximidad entre el acto y el resultado, una íntima ligazón entre ellos.

²¹ HAIRABEDIAN Maxiliano. Tráfico de Personas. Argentina. Editorial Ad-Hoc SRL. 2013. 2a. Edición. No. de páginas 448

Sólo se requiere de datos externos para la determinación de la autoría directa, esto es, evidencias que el sujeto interviene en forma directa, en la ejecución de la conducta típica, incluso bastando la constatación de su intervención en la realización de uno de los elementos del tipo. Por ejemplo, el que sujeta a la mujer mientras otro la viola es autor directo también, pues ejecuta el elemento perteneciente al tipo de la violencia que somete la voluntad de la víctima.-

Sin embargo, además, de la constatación de la autoría directa por la manifestación externa de los actos (teoría objetiva) se la puede establecer también por el propósito común de los intervinientes en el acto que prestaron el concurso de su voluntad (teoría subjetiva). Esta segunda forma de establecer la autoría directa exige el acuerdo previo en la realización del delito, o sea, la concurrencia del elemento intencional.-

Luego, no es sólo autor directo el que realiza materialmente el tipo penal, sino cuando con el concurso anterior de voluntades se agrupan varios para que se lleve a cabo del delito, sea cualquiera la participación que se tome en conjunto para su ejecución y siempre que se esté presente en la misma.

Lo cierto es que esta aplicación doctrinaria de la autoría directa deja muy poco a la complicidad, pues, si siempre que exista acuerdo previo entre los ejecutores de un delito se concluirá en la autoría directa de todos, no importa entonces qué acción ejecutó cada uno y si fueron secundarias o aportes irrelevantes las conductas de otros.²²

Elementos de la Trata de Personas.-

Se considera que el concepto jurídico de la Trata de Personas se compone de los siguientes elementos:

²² ZAVALA Jorge. Código Orgánico Integral Penal COIP. Teoría del delito y Sistema Acusatorio. Impreso en Perú. Murillo Editores. 2014.

- a).- La acción: comportamiento objetivo consistente en captar, transportar, trasladar, acoger o recibir personas;
- b).- El empleo de determinados medios, la amenaza, el uso de la fuerza o la coacción, el rapto, el fraude, el engaño, el abuso de situación de poder o de una situación de vulnerabilidad de la víctima o la concesión de pagos o beneficios a una persona que tenga autoridad sobre la misma. La concurrencia de dicho elemento no es necesario cuando la víctima es un menor de edad;
- c).- La finalidad de explotación, que no es necesario que llegue a producirse para poder hablar de trata. La referida finalidad puede venir constituida, entre otras posibilidades por la explotación de la prostitución ajena, la explotación sexual, los trabajos forzados, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud y la extracción de órganos.

“Engaño o fraude.- El engaño consiste en afirmar una falsedad con respecto a un hecho o en la presentación de un hecho falso como real o verdadero.

El fraude puede considerarse como sinónimo del engaño, en esta figura ambos buscan lo mismo: generar en la víctima una falsa realidad para conseguir de la misma la voluntad para concretar sus planes delictivos.

Violencia.- Es la utilización de fuerza física y/o moral y/o psíquica que una persona ejerce sobre otra u otros a efectos de doblegar la voluntad de la víctima. En consecuencia, los medios psíquicos (amenazas, coerción o cualquier otro tipo de intimidación) estarían abarcados en el término violencia.

Amenaza o cualquier otro tipo de intimidación o coerción.- En cuanto a la intimidación y coerción basta simplemente aclarar que todos ellos buscan el mismo fin, esto es, amedrentar de tal forma para una persona (o a un tercero cercano a él) de modo que la víctima haga o preste su voluntad para que el autor concrete la conducta.”²³

²³ Zunilda Niremperger y Francisco Rondán.- Mercaderes de Vidas.- Editorial ConTexto Libros 2010.- Primera Edición

“Esclavitud, servidumbre y prácticas análogas.- La esclavitud es la sujeción excesiva e ilegal por la cual una persona es sometida por otra a un trabajo u obligación. En los términos de la Convención sobre la esclavitud de 1926 es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o alguno de ellos. En tanto que la trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos.

La servidumbre también es una sujeción del mismo tipo, mediante la cual una persona está obligada a servir a otra. El autor dispone a su arbitrio de la víctima y de su servicio personal. En su acepción histórica se refiere a la condición de siervo.

Trabajos y Servicios Forzados.- El Convenio de la OIT sobre el trabajo forzoso permite conceptualizarlo como aquel trabajo o servicio exigido a un individuo bajo amenaza de una pena cualquiera y para el cual no se ofrece voluntariamente.

Aunque la obligatoriedad ilícita y abusiva es la nota característica del trabajo forzado, generalmente ello va acompañado de ocupaciones en las que se requiere un esfuerzo excepcional, ya sea por el tipo de trabajo, la prolongación excesiva de la jornada, la falta de descansos, por las condiciones en que se realiza.

Tal como se señaló hay muchos casos en que la esclavitud, servidumbre y los trabajos forzados se superponen.

Extracción de órganos y tejidos.- Se trata de una de las modalidades de trata menos frecuente, con pocos casos conocidos y verificables como ciertos. Lo dificultoso de su ejecución por el alto grado científico y profesional que requiere en las personas intervinientes y medios materiales, constituye un obstáculo para el desarrollo de este terrible negocio en su forma de trata. No obstante Interpol

considera a esta modalidad en franco ascenso, sobre todo la que concierne a riñones.”²⁴

Clases específicas de Trata.-

“Atendiendo a las posibles formas de explotación a que se refiere el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres, Niños, anexo a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, se han instituido varias formas de explotación que podrían considerarse clases específicas de Trata, habida cuenta de las particularidades, no tanto jurídicas cuanto de carácter criminológico, que presenta cada uno de los supuestos.

1.- En primer lugar el Protocolo para reprimir la Trata se refiere a la trata para explotación sexual, que puede hallarse relacionada tanto con un objetivo comercial como no. Ha sido la trata para este tipo de explotación la que hasta el momento ha merecido mayor atención de los estudiosos. Quizá el carácter particularmente abominable del tipo de explotación a que se somete a las víctimas, los riesgos para su salud física y mental que ella entraña o los grandes beneficios económicos que genera pueden explicar que el interés se haya centrado en ella. Si a dichas razones añadimos la relación de este tipo de trata con los movimientos abolicionistas de la prostitución –especialmente en Norteamérica- y con la trata de blancas y su represión a finales del s. XIX y principios del XX, así como el hecho de que haya sido este tipo de trata que se ha producido más en el ámbito interno europeo, sobre todo durante y tras el conflicto armado en los Balcanes, o que afecte más a mujeres y niñas, se puede llegar a comprender que haya primado el análisis de este fenómeno por parte de los especialistas.

²⁴ HAIRABEDIAN Maximiliano.- Tráfico de Personas.- Segunda Edición.- Editorial Ad-hoc.- Buenos Aires. Argentina.-

Tanto es así que podría llegar a pensarse que este es el supuesto que más victimización está produciendo, cuando el número mayor de víctimas se halla en la trata para la explotación laboral, como hemos visto que se deducía de las cifras de la OIT. En este supuesto se contarían no solamente los casos de explotación de prostitución ajena o de otras formas de explotación sexual, como en la industria pornográfica o en los salones de masaje, sino también los supuestos de novias o esposas por encargo en condiciones en que se las pueda acabar convirtiendo en esclavas sexuales del receptor.

2.- La segunda gran forma de trata es la que tiene por finalidad la explotación laboral. De acuerdo con las estimaciones sobre incidencia de la trata antes mencionada, nos hallamos ante el subtipo que más victimización genera, en que las cifras de hombres victimizados superan a las de las mujeres.

El tipo de actividad laboral con la que se pretende explotar a la persona tratada puede abarcar una amplia gama de posibilidades. Así, campos abonados para este tipo de explotación son las explotaciones agrarias, tanto en los países del primer mundo, como han puesto de manifiesto algunos supuestos de explotación masiva de inmigrantes mejicanos en el ámbito agrícola en Estados Unidos, cuanto en países africanos, como se puso hace unos años de manifiesto con la producción de cacao y la posterior firma del Cocoa Protocol entre las empresas manufactureras y los productores locales de algunos países africanos.

No obstante conocidos son también los casos de explotación infantil en la fabricación de alfombras en India o Pakistán, así como en la industria del ladrillo en los mismos países. Y lo mismo puede decirse de las denuncias existentes acerca de las condiciones de esclavitud en las que trabajan adultos y niños en naves pesqueras en Tailandia.

Igualmente integran este tipo de trata los supuestos en que la finalidad consiste en explotar a la víctima en situación de esclavitud doméstica, como se ha puesto de manifiesto en casos acaecidos en el primer mundo, tanto en Europa, como en América del Norte. Constituye además este un fenómeno bastante generalizado en Africa y Asia, donde miles de mujeres son traficadas al Medio Este y a la región del

Golfo. Se considera que la servidumbre doméstica podría ser la segunda causa de esclavitud contemporánea en número de víctimas.

Junto a estas dos formas de trata, existen otras muchas formas de explotar económicamente a las víctimas de este fenómeno, no todas ellas se hallan expresamente enunciadas en el Protocolo de Palermo, aunque sí podrían ser consideradas formas de trata conforme al mismo, dado que contiene una enumeración abierta de las formas de explotación. Así, junto a los supuestos específicamente mencionados, como la trata para el tráfico de órganos que ahora constituye delito en el nuevo Art. 156 del C. Penal; además de conforme al delito que aquí nos ocupa, se cuentan otras formas de sacar provecho económico de las personas, así las adopciones ilegales o la recluta de niños en conflictos armados (que generalmente consiste en el desarrollo de actividades en el frente en el caso de los niños, haciendo de correos e incluso en el frente; y, como esclavas sexuales de la tropa en el caso de las niñas), o la trata de personas para experimentación clínica o farmacológica.”²⁵

OBJETIVO 2.- Determinar los elementos de la Trata de Personas:

A partir de la expedición de la Convención de Palermo en el año 2000 impulsada por la ONU, se puede consensuar los elementos esenciales de la trata de personas. Entre las diferentes fases que comprende la Trata de Personas se encuentra el reclutamiento, el transporte y la recepción de individuos en condiciones de esclavitud y, por otro lado el proceso coercitivo mediante el cual se logra que la persona sea explotada.

²⁵ El delito de Trata de Personas.- 828 Carolina Villacampa Estiarte.- AFDUDC, 14, 2010, 819-865.- Pagina de Internet.

1.- La captación.-

La captación implica ganar la voluntad, atraer, reclutar a quien va a ser víctima de este delito. Se realiza en el lugar de origen a través de ofertas laborales, posibilidades de migrar, facilidades económicas o diversas promesas que generan expectativa. Es importante destacar que en la mayoría de los casos, el captor o reclutador pertenece al mismo entorno social de la víctima, lo que genera en ella la confianza necesaria para aceptar la oferta. En los casos de menores de edad o mujeres, también puede darse la venta por parte de los adultos responsables de su cuidado.

2.- El transporte y/o traslado.-

Implica el desplazamiento de las víctimas, impulsado por los tratantes desde el lugar de origen al lugar de destino, con fines de explotación. Consiste en generar las condiciones para garantizar el traslado, sea facilitando, acompañando o realizando el traslado (puede incluir la compra de pasajes, la compra directa por parte de los tratantes, el traslado en vehículos propios, facilitación del contacto con terceros para el traslado, instrucción de las víctimas para su llegada a destino, etc.).

Cabe señalar que generalmente las víctimas viajan acompañadas por un miembro de la organización, quien se asegura de que lleguen a destino –cuando viajan engañadas por un falso aviso de empleo, suelen desplazarse solas- En los casos en los que se cruzan fronteras, en general lo hacen con la documentación propia (la misma se les sustrae una vez arribadas a destino o luego de realizados los pasos migratorios). Cuando se trata de menores de edad suelen cruzar la frontera con documentación falsa que no delata la minoría de edad o, en numerosos casos viajan con autorización de sus propios padres, quienes, a sabiendas o no, les han entregado a los tratantes.

3.- La recepción o acogida.-

Implica albergar a la víctima en cualquier etapa del proceso con el propósito de asegurar su disponibilidad tal y como si fuere una **mercancía**. Para ello los tratantes utilizan diversas técnicas de coacción: privación o restricción de la libertad, control

del contacto con familiares y otras personas, malos tratos físicos y psicológicos, retención de la documentación, suministro de drogas y alcohol entre otras.

CAPITULO 3

Marco Jurídico.-

La Constitución Política del Ecuador establece que las normas contenidas en los Tratados y Convenios Internacionales, promulgados en el Registro Oficial, forman parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, prevaleciendo sobre leyes y otras normas de menor jerarquía.

El Estado Ecuatoriano ha ratificado una serie de Instrumentos Internacionales en materia de derechos humanos por los cuales está comprometido por un lado a respetar sus contenidos; y, por otro lado a implementar las medidas necesarias para la vigencia de los mismos. Este conjunto de convenios internacionales, además de las declaraciones internacionales firmadas por el Ecuador, constituye un marco jurídico-político orientador de las políticas estatales en materia de derechos humanos (Marco Normativo Internacional).

Además ha promulgado normativa interna en los ámbitos, civil, penal, laboral, etc. que oriente la actuación de los agentes estatales y particulares en la protección de los derechos de las personas.

Análisis del Marco Internacional con la Convención de Palermo.-

El Instrumento Internacional diseñado para combatir la Trata de seres humanos es el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, complementario de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida como la Convención de Palermo (2000).

El primer instrumento internacional que recoge la problemática del tráfico de seres humanos es la Convención de Ginebra sobre la esclavitud de 1929, en la que se la define como el dominio entre el amo o señor y el esclavo cuya cosificación alcanza su máxima expresión al ejercer sobre este último los atributos del derecho de propiedad. Posteriormente se tiene la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1984): y, en materia de explotación comercial de la prostitución ajena la Convención de las Naciones Unidas para la Represión de la Trata de Seres Humanos y la Explotación de la Prostitución Ajena (1949).

La Convención de Palermo representa el esfuerzo conjunto de un grupo de países miembros de la Organización de Naciones Unidas interesados en la lucha contra las actividades de las organizaciones criminales transnacionales.-

El Protocolo contra la Trata de Personas de la Convención de Palermo fortalece la cooperación internacional contra la delincuencia organizada transnacional, a través de:

Medidas preventivas;

Tipificación y penalización de delitos graves considerados de delincuencia organizada;

Cooperación internacional para la extradición, la asistencia jurídica recíproca y el decomiso del producto del delito; y, Asistencia técnica.

El marco normativo debe penalizar no sólo a los que lucran y se benefician de la Trata, sino a los que consumen y generan el abuso a las mujeres y a las y los niños.

Cada país debe adoptar un marco normativo que proteja a la víctima, a su familia y que la apoye para reinsertarse en la sociedad civil, a través de la capacitación, apoyos psicológico y social.

Fines del Protocolo.-

“Los Fines del Protocolo son luchar contra la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños, proteger y ayudar a las víctimas de la Trata respetando plenamente sus derechos humanos; y promover la cooperación entre los Estados Partes para lograr esos fines. En el Protocolo se aborda la protección de las personas víctimas de la trata pormenorizando la asistencia a la protección que se les debe prestar y definiendo el régimen aplicable a las víctimas de la trata en el Estado receptor y las condiciones de repatriación.

Además se regula la prevención de la trata de las personas y la necesidad de proteger a las víctimas de la trata contra un nuevo riesgo de victimización y especifica las medidas que hay que adoptar para hacer frente a la cuestión de la demanda y las causas profundas del fenómeno, así como de promover el intercambio de información y la participación, las medidas de control adecuadas en las fronteras, la seguridad y el control y la legitimidad de los documentos.

Al interpretar las disposiciones del Protocolo y las Directrices y utilizarlas como fundamento para formular sus recomendaciones, se debe tomar como referencia la Declaración Universal de Derechos Humanos y los principales instrumentos internacionales de derechos humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familiares; la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud; la Declaración de Viena sobre la delincuencia y la justicia, frente a los retos del siglo XXI y, los Convenios y Tratados Regionales vigentes contra la Trata.

Todas las medidas adoptadas para prevenir y luchar contra el tráfico y prestar asistencia a las víctimas bajo ninguna circunstancias deben entrañar la no sujeción a las obligaciones internacionales de respetar los derechos humanos fundamentales, como el derecho a la libertad de circulación o el derecho de buscar asilo y disfrutar de él.

La promoción y la protección de todos los derechos humanos constituye la mejor protección contra la trata.

Las obligaciones relativas a los Derechos Humanos son más amplias que las enunciadas explícitamente en el Protocolo y orientarán las acciones. Determinados derechos revisten una importancia particular en el caso de víctimas de la trata, como por ejemplo, el derecho a un juicio justo, incluido el acceso a las garantías judiciales; la protección contra la detención arbitraria; el derecho a la vida y a la integridad física; el derecho a no verse sometido a torturas ni sujeto a trabajos forzosos ni a prácticas análogas a la esclavitud; el derecho a la salud, la educación y la vivienda; y el derecho a no estar sujeto a discriminación.”²⁶

Ecuador y el Protocolo.-

“El 9 de Diciembre de 1998 la Asamblea General de las Naciones Unidas estableció un Comité Ad-Hoc abierto a la participación a todas las Naciones del Mundo, para la elaboración de una Convención contra el crimen organizado.

El 15 de Noviembre del 2000 las Naciones Unidas adoptó la Convención de Palermo, con el voto favorable del Ecuador.

El Ecuador suscribió la Convención de Palermo y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas el 13 de Diciembre del 2000.

²⁶ Integración de los Derechos Humanos de la Mujeres y la Perspectiva de Género.- Naciones Unidas. Consejo Económico Social.- Comisión de Derechos Humanos.-

En el 2002 el Congreso del Ecuador solicitó el dictamen del Tribunal Constitucional respecto de la conformidad del Convenio y su Protocolo con la Constitución.

El Congreso, con el voto de la mayoría de sus miembros, aprobó los Instrumentos en un solo debate el 26 de Febrero del 2002 y las normas contenidas en el Protocolo se promulgaron en el R. Oficial No. 363 del 24 de Junio del 2004.

De acuerdo a la Constitución Política del Ecuador, los Tratados Internacionales firmados y ratificados por el Ecuador pasan a formar parte del marco normativo nacional, de tal manera que se encuentran por debajo de la Constitución y por encima de otras leyes, como las orgánicas, etc.

El 31 de Mayo del 2005 el Congreso del Ecuador aprobó la “Ley Reformativa del C. Penal que tipifica los Delitos de Explotación Sexual de los Menores de Edad”, que crea un tipo penal para la Trata en varias de sus expresiones, (prostitución de menores, explotación sexual, pornografía infantil, turismo sexual), la cual fue firmada por el Presidente de la República y publicada en el R. Oficial de 23 de Junio del 2005.

Para cumplir cabalmente con su compromiso de combatir la Trata de seres humanos, Ecuador tendrá que adoptar leyes y medidas para prevenir la Trata, lograr la protección de las víctimas, que los culpables sean procesados eficientemente y que se facilite la cooperación internacional en estos casos.

¿Qué sigue para el Ecuador? y ¿cómo podría lograrse?.

Un importante paso se ha dado a través de la tipificación de la Trata en el C. Penal por parte del Congreso de la República y, por parte del Poder Ejecutivo, de la creación de una Comisión Inter-Institucional para combatir el fenómeno de la Trata.

Asimismo para crear un sistema de respuesta completo, sería necesaria la adopción de la Legislación propuesta, que va orientada a la prevención, protección y asistencia a las víctimas, así como para facilitar la cooperación internacional.

Para complementar estas acciones también se necesitaría la adopción de un Plan Nacional para la Prevención y Sanción de la Trata de Personas, que contemple acciones específicas y calendarizadas, así como la participación, no solo del gobierno nacional con todas sus instituciones estatales, sino de toda la sociedad ecuatoriana, incluyendo a las Universidades, la iniciativa privada (en particular el sector turístico), los Municipios, las Organizaciones de la Sociedad Civil, etc. para que se brinde una Protección Integral a las víctimas.”²⁷

Síntesis de los Instrumentos Internacionales.-

El Estado ecuatoriano es signatario, entre otros, de los siguientes **instrumentos internacionales**, por los cuales adquiere con los habitantes del país así como con la Comunidad Internacional, obligaciones y compromisos para adoptar medidas para combatir la explotación sexual y la trata de personas.

- La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, por el cual el Estado ecuatoriano, se compromete a aplicar las medidas pertinentes para suprimir todas las formas de trata y explotación sexual de la prostitución.

²⁷ La Trata de Personas en el Ecuador-Manual de Herramientas Prácticas.

Patrocinado por el Consejo para Iniciativas Jurídicas en América Latina y el Caribe de la American Bar Association y la Oficina para Combatir y Monitorear la Trata de Personas del Departamento de Estado de los Estados Unidos de América.

NACIONES UNIDAS.- Consejo Económico y Social.- Comisión de Derechos Humanos.-Integración de los Derechos Humanos de la Mujer y la Perspectiva de Género.

- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belem do Pará) que establece que en la definición de violencia contra la mujer, debe incluirse la violencia física, sexual y psicológica, que tiene lugar en la Comunidad y es perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otras manifestaciones, la trata de personas y o la prostitución forzada.
- Convención de los Derechos del Niño, instrumento mediante el cual queda establecido el principio de interés superior del Niño/a, y el Estado se compromete a tomar medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para proteger a niños/as y adolescentes, de todo maltrato, explotación sexual y explotación económica.
- El Estatuto de Roma, que constituye el primer instrumento de carácter penal internacional, que además de tipificar como delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra, las conductas de prostitución forzada, violación, esclavitud sexual, embarazo forzado y otros abusos sexuales, establece en las reglas de procedimiento, un alto estándar de protección a víctimas y testigos, en este tipo de delitos. (El Estado Ecuatoriano está obligado a implementar estos delitos en la legislación interna).

Principios recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas.-
Naciones Unidas, Consejo Económico y Social.-

Los siguientes apartados hacen relación a la **Protección y asistencia.-**

7. Las víctimas de la trata de personas no serán detenidas, acusadas ni procesadas por haber entrado o residir ilegalmente en los países de tránsito y destino ni por haber participado en actividades ilícitas en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de tales.

8.- Los Estados velarán por proteger a las víctimas de la trata de personas de mayor explotación o mayores daños y porque tengan acceso a atención física y psicológica adecuada. La protección y la asistencia no estarán subordinadas a que las víctimas de la trata de personas puedan o quieran cooperar en un procedimiento judicial.

9.- Se proporcionará asistencia jurídica y de otra índole a las víctimas de la trata de personas mientras duren las acciones penales, civiles o de otra índole contra los presuntos tratantes. Los Estados darán protección y concederán permisos de residencia temporal a las víctimas y los testigos mientras duren los procedimientos judiciales.

10. Los niños que sean víctimas de trata de personas serán identificados como tales. Sus intereses constituirán la consideración primordial en todo momento. Se proporcionará asistencia y protección adecuadas a los niños víctimas de trata de personas. Se tendrán plenamente en cuenta su vulnerabilidad, sus derechos y sus necesidades.

11. Tanto el Estado receptor como el Estado de origen garantizarán a las víctimas de la trata de personas la repatriación en condiciones de seguridad y les ofrecerán alternativas jurídicas a la repatriación en los casos que sea razonable llegar a la conclusión de que ella constituirá un grave riesgo para su seguridad o la de sus familias.

La Directriz 6 de Asistencia y Protección a las víctimas de la trata de personas .

Señala que los Estados y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deben cerciorarse de que:

1. Se ofrezca alojamiento seguro y adecuado que atienda las necesidades de las víctimas de trata;

2. Las víctimas tengan acceso a la atención primaria de salud y atención psicológica;
3. Tienen derecho a ponerse en contacto con representantes diplomáticos y consulares del Estado de su nacionalidad;
4. Los procedimientos judiciales en que tomen parte las víctimas de trata no redunden en desmedro de sus derechos, su dignidad ni su bienestar físico o psicológico;
5. Dar a las víctimas de asistencia letrada en relación con las acciones penales, civiles o de otra índole contra los tratantes o quienes los hayan explotado;
6. Proteger efectivamente a las víctimas de daños, amenazas o actos de intimidación por parte de los tratantes y personas asociadas a ellos.
7. Disponer el regreso en condiciones de seguridad y, de ser posible voluntario, de las víctimas de personas y estudiar la opción de que residan en el país de destino o la de reasentarlos en un tercer país en ciertas circunstancias especiales;
8. En colaboración con las organizaciones no gubernamentales hacer que se proporcione a las víctimas de personas que regresen a sus países de origen, la asistencia y el apoyo necesarios a los efectos de su bienestar, facilitar su integración social y de prevenir que sean objeto nuevamente de trata de personas. Proporcionar a las víctimas de personas que regresan a sus países, atención médica y psicológica, vivienda y servicios de enseñanza y empleo adecuados.²⁸

OBJETIVO 3.- Cuáles son los fines del Protocolo de Palermo?

²⁸ Principios y Directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas.

Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Nueva York, 1º. a 26 de Julio de 2002.

Este Protocolo se denomina “Para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños”, en el Art. 2 establece cuáles son sus fines: Prevenir y combatir la trata de personas, con especial atención a las mujeres y niños; Proteger y ayudar a las víctimas de dicha trata, respetando plenamente sus derechos humanos; y, Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines.

Uno de estos objetivos del Protocolo es proteger y asistir a las víctimas según los principios de derechos humanos. Por consiguiente, aun cuando las provisiones de protecciones sean relativamente débiles, el Protocolo realmente obliga a los gobiernos a adoptar leyes internas y una política para proteger los derechos de las víctimas y proporcionarles ayuda de acuerdo a las normas de los derechos humanos.

En el Preámbulo del Protocolo se encuentra “Los Estados-parte en el presente Protocolo, declarando que para prevenir y combatir eficazmente la trata de personas, especialmente de mujeres y de niños, se requiere de un enfoque amplio e internacional en los países de origen, tránsito y destino que incluya medidas para prevenir dicha trata, sancionar a los tratantes y proteger a las víctimas de ese delito, sus derechos humanos internacionalmente reconocidos”.- “...no hay ningún instrumento universal que aborde todos los aspectos de la trata de personas. Preocupados de que al no existir un instrumento de esa naturaleza las personas vulnerables a la trata no estarán suficientemente protegidas”.

El éxito de este Instrumento Internacional se encuentra en que proporciona los parámetros normativos para identificar plenamente la trata de personas y evitar así la confusión que existe en cada ordenamiento jurídico, en particular el momento de legislar sobre este flagelo internacional.

El Art. 4 del Protocolo se refiere al ámbito de aplicación y dice que el mismo se aplicará a la prevención, investigación y penalización de los delitos tipificados en el 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.

Convención Art. 34.2.- (Ámbito de aplicación de la Convención) Por “grupo delictivo organizado” se entenderá a un grupo estructurado de 3 o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves con arreglo a la presente Convención con miras a obtener directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

El Art. 3 para los fines del Protocolo señala: 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 fuerzas de coacción, al rapto, al 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 fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”

El Art. 5 al hablar de la Penalización señala que cada Estado adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delito: a) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, la tentativa de comisión de un delito; (b) La participación como cómplice en la comisión de un delito; y, (c) La organización o dirección de otras personas para la comisión de un delito.

El Art. 6 del Protocolo se refiere a la Protección a las víctimas y manifiesta: Cada Estado protegerá la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata, en particular, previniendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata.

Cada Estado velará porque en su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas para proporcionar a las víctimas: a) Información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes; b) Asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en la etapas adecuadas, sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

Cada Estado considerará la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso en cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil y en particular mediante el suministro de: a) Alojamiento adecuado; b) Asesoramiento e información con respecto a sus derechos, en un idioma que las víctimas puedan comprender; c) Asistencia médica, psicológica y material; y, d) Oportunidades de empleo, educación y capacitación.

Cada Estado tendrá en cuenta la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas, en particular de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados.

Se esforzará por prever la seguridad física de las víctimas mientras se encuentran en su territorio.

Cada Estado velará porque su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos.

El Art. 7 del Protocolo establece que cada Estado-Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, cuando proceda; con la debida consideración a factores humanitarios y personales.

El Art. 8 hace referencia a la repatriación de las víctimas de trata: El Estado-Parte receptor facilitará y aceptará sin demora indebida o injustificada, la repatriación de esa persona teniendo debidamente en cuenta su seguridad.

El Art. 9 se refiere a la prevención de la trata y señala que los Estados-Parte establecerán políticas, programas y otras medidas de carácter amplio con miras a prevenir y combatir la trata de personas; y, proteger a las víctimas de trata, especialmente a las mujeres y los niños, contra un nuevo riesgo de victimización.

Procurarán aplicar medidas tales como actividades de investigación y campañas de información y difusión, así como iniciativas y económicas, con miras a prevenir y combatir la trata de personas.

Los Estados adoptarán medidas o reforzarán las ya existentes, recurriendo en particular a la cooperación bilateral o multilateral, a fin de mitigar factores como la pobreza, el subdesarrollo y la falta de oportunidades equitativas que hacen a las personas especialmente a las mujeres y los niños, vulnerables de la trata.

Adoptarán medidas legislativas, tales como medidas educativas, sociales y culturales o reforzarán las ya existentes recurriendo en particular a la cooperación bilateral y multilateral, a fin de desalentar la demanda que propicia cualquier forma de explotación conducente a la trata de personas, especialmente de mujeres y de niños.

El Art. 10 se refiere al intercambio de información y capacitación y señala que las autoridades de los Estados-parte encargadas de hacer cumplir la ley, así como las autoridades de inmigración u otras autoridades competentes, cooperarán entre sí, según proceda, intercambiando información, a fin de determinar si ciertas personas que cruzan o intentan cruzar una frontera internacional con documentos de viaje perteneciente a terceros o sin documentos de viaje son autores o víctimas de la trata de personas.

El Art. 11 se refiere a las Medidas fronterizas e indica que sin perjuicio de los compromisos internacionales relativos a la libre circulación de personas, los Estados-Parte reforzarán, en la medida de lo posible, los controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas.

Sobre Seguridad y control de los documentos nos refiere el Art. 12 en el sentido de que cada Estado-Parte debe garantizar la necesaria calidad de los documentos de viaje o de identidad que expida a fin de que éstos no puedan con facilidad utilizarse indebidamente, ni falsificarse o alterarse, reproducirse o expedirse de forma ilícita.

El Art. 14 contiene la cláusula de salvaguardia: Nada de lo dispuesto en el Protocolo afectará a los derechos y obligaciones y responsabilidades de los Estados y las

personas con arreglo al derecho internacional, incluidos el Derecho Internacional Humanitario y la normativa internacional de derechos humanos y, en particular cuando sean aplicables la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, así como el principio de no discriminación consagrado en dichos instrumentos.

El Protocolo de Palermo ha sido un paso significativo dentro de la lucha internacional contra la trata de personas, pero falta un mayor grado de compromiso, cooperación y coordinación entre los diferentes países y las agencias gubernamentales creadas para combatir este flagelo.

Legislación.-

En la Constitución de la República del Ecuador, en su Capítulo Sexto que hace referencia a Los Derechos de Libertad, en el Art. 66 se reconoce y garantiza a las personas:

No. 3.- El derecho a la integridad personal, que incluye:

- a).- La integridad física, psíquica, moral y sexual.
- b).- Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir y eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.

No. 29.- Los derechos de libertad también incluyen:

- a) El reconocimiento de que todas las personas nacen libres;
- b) La prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre, el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas. El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas, y de protección y reinserción social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad.

Desde la reforma al C. Penal en el 2005 el Ecuador adoptó los siguientes conceptos:

- 1.- La EXPLOTACIÓN como elemento clave;
- 2.- Amplio número de tipos delictivos;
- 3.- Despenalización de las víctimas;
- 4.- Protección especial de las víctimas menores de 18 años;
- 5.- Irrelevancia del consentimiento a ser tratada o explotada de las víctimas;
- 6.- Respaldo a la posición de la víctima (carga de la prueba).

CAPITULO 4

El nuevo tipo penal en el Código Orgánico Integral Penal.-

Trata de personas.- La captación, transportación, traslado, entrega, acogida o recepción para sí o para un tercero, de una o más personas, ya sea dentro del país o desde o hacia otros países con fines de explotación, constituye delito de trata de personas. (Art. 91).-

En el tipo penal se encuentra varios medios que comprenden los verbos rectores: captar, transportar, trasladar, entregar, acoger o recibir. Lo que quiere decir que cualquiera de estas acciones que realice el autor, con fines de explotación, constituye delito de trata. No se requiere que se demuestre la explotación sino que el acusado haya tenido esa finalidad.

En esta disposición se recoge lo que consta en la definición de trata de personas del Protocolo de Palermo en el Art. 3 literal a), cuando se dice que por trata de personas se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o recepción de personas...”

Esta definición elimina lo que consta en el Protocolo o sea las amenazas, las formas de coacción, el fraude, etc. que se ha usado para llevar a una persona a una situación de trata.

En el COIP no se dice que el autor tiene que utilizar estos medios para obtener el consentimiento de la víctima, tanto es así que el Art. 110 en el Numeral 5 señala que en estos delitos el consentimiento dado por la víctima no excluye la responsabilidad penal ni disminuye la pena correspondiente.

El Protocolo de Palermo en el Art. 3, literal b) establece que el consentimiento dado por la víctima de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente

artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado.

Lo que interesa es trasladar a una persona de un lugar a otro ya sea dentro del país o fuera de él y, lo que tiene que investigarse es el proceso que va desde la captación hasta la recepción.

Lo que se persigue es la explotación que es la intención del sujeto activo que comprende la finalidad del delito. Que a su vez tiene varias formas como lo detalla el siguiente inciso:

Constituye explotación, toda actividad de la que resulte un provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, mediante el sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o de trabajo, obtenidos de:

1.- La extracción o comercialización ilegal de órganos, tejidos, fluidos o material genético de personas vivas, incluido el turismo para la donación o trasplante de órganos.

Estas formas de explotación se encuentran como delitos independientes en los Arts. 95, 96, 97, 98 y 99 del COIP.

2.- La explotación sexual de personas incluida la prostitución forzada, el turismo sexual y la pornografía infantil.

Estos delitos están tipificados en los Arts. 100, 101, 102, 103 y 104.

3.- La explotación laboral, incluido el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas y el trabajo infantil.

Estos delitos se encuentran en el Art.105 del COIP.

4.- Promesa de matrimonio o unión de hecho servil, incluida la unión de hecho precoz, arreglada, como indemnización o transacción, temporal o para fines de procreación.

Se encuentra en el Art. 106.

5.- La adopción ilegal de niñas, niños y adolescentes.

La adopción ilegal se encuentra en el Art. 107.

6.- La mendicidad.

El empleo de personas para la mendicidad está en el Art. 108.

7.- Reclutamiento forzoso para conflictos armados o para el cometimiento de actos penados por la Ley.

8.- Cualquier otra modalidad de explotación.

Principio de no punibilidad de la víctima de trata.-

La víctima no recibirá pena alguna por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata.

Tampoco se aplicarán las sanciones o impedimentos previstos en la legislación migratoria cuando las infracciones son consecuencia de la actividad desplegada durante la comisión del ilícito del que fueron sujetas. (Art. 93 del COIP).

Esta norma recoge el principio No. 7 de los Principios recomendados sobre derechos humanos y la trata de personas de la ONU que señala: “Las víctimas de la trata de personas no serán detenidas, acusadas ni procesadas por haber entrado a residir ilegalmente en los países de tránsito y destino, ni por haber participado en actividades ilícitas en la medida en que esa participación sea consecuencia directa de su situación de tales.”

Sanción para la persona jurídica.-

Cuando una persona jurídica es responsable de trata, serán sancionada con multa de cien a mil salarios básicos unificados del trabajador en general y la extinción de la misma. (Art. 94 COIP).

De conformidad con el Art. 49 del COIP la responsabilidad de la persona jurídica es independiente de la responsabilidad de las personas naturales que intervengan con sus acciones u omisiones en la comisión del delito.

Las personas jurídicas nacionales o extranjeras de derecho privado son penalmente responsables por los delitos cometidos: para beneficio propio o de sus asociados; por la acción u omisión de quienes ejercen su propiedad o control; sus órganos de gobierno o administración; apoderados o mandatarios; representantes legales o convencionales; agentes; operadores, factores, delegados; ejecutivos principales o quienes cumplan actividades de administración, dirección y supervisión; y, en general por quienes actúen bajo órdenes o instrucciones de las personas naturales citadas.

En del delito de trata de personas se puede dar la intervención de personas jurídicas, especialmente con el crimen organizado.

OBJETIVO 4: Comparación del nuevo tipo penal que consta en el COIP con el del C. Penal anterior:

Código Penal anterior:

Art. 190.2- (Trata de Personas).- Constituye delito de trata de personas, aunque medie el consentimiento de la víctima, el promover, inducir, participar, facilitar o favorecer la captación, traslado, acogida, recepción o entrega de personas recurriendo a la amenaza, violencia, engaño o cualquier otra forma fraudulenta, con fines de explotación ilícita, con o sin fines de lucro.

Para efecto de esta infracción, se considera explotación toda forma de trabajos o servicios forzados, esclavitud laboral, venta y/o utilización de personas para mendicidad, conflictos armados o reclutamiento para fines delictuosos.-

El nuevo tipo penal del COIP:

Art. 91.- Trata de personas- La captación, transportación, traslado, entrega, acogida o recepción para sí o para un tercero, de una o más personas, ya sea dentro del país o desde o hacia otros países con fines de explotación, constituye delito de trata de personas.

-En este primer inciso se mantienen las acciones de captación, traslado, acogida, recepción o entrega que consta en el Art. 190.2 del C. Penal anterior.- Se suprimen las acciones de promover, inducir, participar, facilitar o favorecer, porque el que capta, traslada, acoge, recibe o entrega, está implícitamente realizando estas acciones.-

Se incluye “para sí o para un tercero, de una o más personas, ya sea dentro del país o desde hacia otros países con fines de explotación”, que no contiene la norma anterior y que constituye la tarea fundamental del tratante.- La disposición también infiere que puede ser internamente, o sea de una región a otra o, de una ciudad a otra; así como también hacia otros países.

Inc. 2.- Constituye explotación toda actividad de la que resulte un provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio, para sí o para un tercero, mediante el sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o de trabajo, obtenidos de:

1.- La extracción o comercialización ilegal de órganos, tejidos, fluidos o material genético de personas vivas, incluido el turismo para la donación o trasplante de órganos.

2.- La explotación sexual de personas incluida la prostitución forzada, el turismo sexual y la pornografía infantil.

3.- La explotación laboral, incluido el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas y el trabajo infantil.

4.- Promesa de matrimonio o unión de hecho servil, incluida la unión de hecho precoz, arreglada, como indemnización o transacción, temporal o para fines de procreación.

5.- La adopción ilegal de niñas, niños y adolescentes.

6.- La mendicidad.

7.- Reclutamiento forzoso para conflictos armados o para el cometimiento de actos penados por la ley.-

8.- Cualquier otra modalidad de explotación.

-La norma del Código anterior habla de explotación ilícita, con o sin fines de lucro.- En cambio la disposición del COIP remarca que la explotación sea en el provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio para sí o un tercero.

Se refiere al sometimiento de una persona o la imposición de condiciones de vida o de trabajo, obtenidos en diferentes circunstancias.- El sometimiento es una condición de dependencia por la que un sujeto –sin otra alternativa- se ve obligado a prestar un servicio.

La norma del Código anterior considera como explotación toda forma de trabajos o servicios forzados, esclavitud laboral, venta y/o utilización de personas para mendicidad, conflictos armados o reclutamiento para fines delictuosos.

En cambio la norma del COIP comprende:

La extracción o comercialización ilegal de órganos y el turismo para la donación o trasplante de órganos.- Constituye una innovación y su práctica conlleva cirugías complejas como el trasplante de órganos para quienes vienen al país con ese objeto y aparentemente por turismo.-

La explotación sexual de personas, la prostitución forzada, el turismo sexual y la pornografía infantil como hemos dicho se encuentran como delitos independientes en el COIP.

La explotación implica el poder que una persona tiene sobre otra, pudiendo disponer de ella como le plazca y de la forma que él crea conveniente para sí o para otros. Ese poder o ese control de una persona a otra, puede ser sexual o laboral.

El Código anterior no contempla la explotación sexual, tanto más que el Art. 190.3 al hablar de la pena de la trata emplea la frase “siempre que no constituya explotación sexual”; se lo ubica en los delitos de explotación sexual y no en el capítulo de la Trata y así el Art. 528.11 hace referencia al “Traslado y entrega de personas para la explotación sexual”.- “El que promueva, induzca, participe, facilite o favorezca la captación, traslado, acogida, recepción o entrega de personas recurriendo a la amenaza, violencia, engaño o cualquier otra forma fraudulenta con fines de explotación sexual.....”; La definición del tipo es la misma que el de la Trata pero para fines sexuales, en realidad estaríamos hablando de Trata con fines de explotación sexual, no de explotación sexual en sí.

La explotación laboral.- Los Trabajos forzados u otras formas de explotación laboral se encuentra como delitos independientes en el Art. 105 del COIP.

Promesas de matrimonio o varias clases de uniones de hecho se encuentran tipificadas en el Art. 106.

La adopción ilegal está en el Art. 107 y la mendicidad en el Art. 108 del COIP.

Reclutamiento forzoso para conflictos armados o para actos penados por la ley.- El C. anterior tiene en el Inc. 2 del Art. 190.2 un texto parecido: “Para efectos de esta infracción se considera explotación toda forma de trabajos o servicios forzados, esclavitud laboral, venta y/utilización de personas para mendicidad, conflictos armados o reclutamiento para fines delictuosos”.

Cualquier otra modalidad de explotación.- Es una norma abierta que abarca otras modalidades de trata, sin precisar cuáles son éstas.

La última parte del Art. 92 establece: La trata se persigue y sanciona con independencia de otros delitos que se hayan cometido en su ejecución o como su consecuencia.- Parece que esta disposición debería estar al final del Art. 91 por la independencia que tiene la trata con los otros delitos.

Sanciones:

Sanción para el delito de trata COIP:

Art. 92.- La trata de personas será sancionada:

- 1.- Con pena privativa de la libertad de trece a dieciséis años.
- 2.- Con pena privativa de la libertad de dieciséis a diecinueve años, si la infracción recae en personas de uno de los grupos de atención prioritaria o en situación de doble vulnerabilidad o si entre la víctima y el agresor ha existido relación afectiva, consensual de pareja, conyugal, convivencia, de familia o de dependencia económica, o existe vínculo de autoridad civil, militar, educativa, religiosa o laboral.
- 3.- Con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años, si con ocasión de la trata de personas, la víctima ha sufrido enfermedades o daños psicológicos o físicos graves o de carácter irreversible.
- 4.- Con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años, si por motivo de la trata de personas se produce la muerte de la víctima.

La trata se persigue y sanciona con independencia de otros delitos que se hayan cometido en su ejecución o como su consecuencia.

En consecuencia el COIP reprime la trata con pena de privación de la libertad de 13 a 16 años.

De 16 a 19 años en los diferentes casos de relación de la víctima con el agresor.

De 19 a 22 años cuando se produce una enfermedad o daños psicológicos o físicos graves o irreversibles en la víctima.

De 22 a 26 años si se produce la muerte de la víctima.

Sanción para el delito Código anterior:

Art. 190.3.- La trata de personas será reprimida con reclusión menor ordinaria de seis a nueve años, siempre que no constituya explotación sexual. Si la víctima fuere una persona menor de dieciocho años, la pena será de reclusión menor extraordinaria de nueve a doce años.

Como consta de la disposición transcrita el Código anterior reprime la trata con reclusión menor ordinaria de 6 a 9 años, siempre que no constituya explotación sexual. Con 9 a 12 años si la víctima es menor a 18 años.

Con reclusión mayor extraordinaria de 12 a 16 años si concurren las circunstancias agravantes que señala el Art. 190.4.-

La trata con fines de explotación sexual, con reclusión mayor ordinaria de 8 a 12 años.- Y, con reclusión mayor extraordinaria de 12 a 16 años, si la víctima fuere menor de doce años; por circunstancias relativas al agresor y su relación con la víctima; y, si la víctima sufre lesiones físicas o psicológicas o una enfermedad grave o mortal.

Entre las disposiciones comunes a los delitos sexuales y de Trata de Personas del C. Penal anterior se encuentra el Art. 528.14 que establece: En el caso de concurrencia de delitos sexuales y/o trata de personas las penas se acumularán hasta un máximo de treinta y cinco años.

El C. Penal anterior tiene una pena máxima de 16 años y únicamente en el caso que antecede, esto es, concurrencia de delitos sexuales y/o trata de personas, la penas se acumularán hasta un máximo de 35 años, lo que siempre ocurre por cuanto en la trata puede ser con explotación sexual.- En cambio el COIP tiene como sanción máxima la de 26 años.

Agravantes.-

En el Código penal anterior se imponía la pena de reclusión extraordinaria de 12 a 16 años cuando en el delito de trata de personas:

1. La víctima era menor de 14 años de edad;
2. Como consecuencia del delito la víctima sufría lesión corporal grave o permanentemente o daño psicológico irreversible;
3. Si el infractor era cónyuge, conviviente o parienta hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, ascendiente o descendiente del ofendido;
4. Cuando el infractor se aprovechaba de la vulnerabilidad del sujeto pasivo o éste se encontraba incapacitado para resistir la agresión (Art. 190.4).

COIP:

Son circunstancias agravantes de la infracción penal:

- 1.- Ejecutar la infracción con alevosía o fraude;
- 2.- Cometer la infracción por promesa, precio o recompensa;
- 3.- Cometer la infracción como medio para la comisión de otra;
- 4.- Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción;
- 5.- Cometer la infracción con participación de dos o más personas;

- 6.- Aumentar o procurar aumentar las consecuencias dañosas de la infracción para la víctima o cualquier persona;
- 7.- Cometer la infracción con ensañamiento contra la víctima;
- 8.- Cometer la infracción prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente, religiosa o similar;
- 9.- Aprovecharse de las condiciones personales de la víctima que impliquen indefensión o discriminación;
- 10.- Valerse de niños, niñas, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas a personas con discapacidad para cometer la infracción.
- 11.- Cometer la infracción en perjuicio de niñas, niños, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad para cometer la infracción.
- 12.- Cometer la infracción con violencia o usando cualquier sustancia que altere el conocimiento o la voluntad de la víctima.
- 13.- Utilizar indebidamente insignias, uniformes, denominaciones o distintivos militares, policiales o religiosos como medio para facilitar la comisión de la infracción;
- 14.- Afectar a varias víctimas por causa de la infracción;
- 15.- Ejecutar la infracción con auxilio de gente armada;
- 16.- Utilizar credenciales falsas, uniformes o distintivos de instituciones o empresas públicas, con la finalidad de pretender pasar por funcionarios, trabajadores, servidores públicos, como medio para facilitar la comisión de la infracción’

17.- Cometer la infracción total o parcialmente desde un centro de privación de libertad por una persona internada en el mismo;

18.- Encontrarse el autor perseguido o prófugo por un delito con sentencia condenatoria firme;

19.- Aprovechar su condición de servidor público para el cometimiento de un delito.

Atenuantes.-

Código anterior:

En los delitos sexuales y de trata de personas en el Código anterior no se tomaba en cuenta atenuantes a favor de los procesados, a excepción:

Presentación voluntaria: Presentarse voluntariamente a la justicia, pudiendo haber eludido su acción con la fuga o el ocultamiento.

Colaboración eficaz: Colaborar eficazmente con las autoridades en la investigación del delito (Art. 29.1)

COIP:

Las circunstancias Atenuantes de la infracción se encuentran en el Art. 45:

1. Cometer infracciones penales contra la propiedad sin violencia, bajo influencias de circunstancias económicas apremiantes; No procede aplicar esta circunstancia porque se refiere a los delitos contra la propiedad;
2. Actuar la persona infractora por temor intenso o bajo violencia.- Tampoco cabe esta atenuante, por la disposición expresa del Art. 110, Numeral 3 del COIP;

3. Intentar, en forma voluntaria anular o disminuir las consecuencias de la infracción o brindar auxilio y ayuda inmediatos a la víctima por parte de la persona infractora;
4. Reparar en forma voluntaria el daño o indemnizar integralmente a la víctima;
5. Presentarse en forma voluntaria a las autoridades de justicia, pudiendo haber eludido su acción por fuga u ocultamiento;
6. Colaborar eficazmente con las autoridades en la investigación de la infracción.

El Art. 46 establece una “atenuante trascendental” cuando la persona procesada suministra datos e informaciones precisas, verdaderas, comprobable y relevantes para la investigación, se le impondrá un tercio de la pena que le corresponda, siempre que no existan agravantes no constitutivas o modificatorias de la infracción.

Disposiciones comunes a los delitos sexuales y de la trata de personas:

Código anterior:

Prescripción: La acción penal prescribía en el doble del tiempo de la pena máxima prevista para cada infracción, sin que el plazo pudiera exceder de 50 años; la pena por su parte prescribía en un tiempo igual al doble de la condena, pero este plazo no podía ser mayor a 35 años ni menor de cinco (Art. 528.15).

Antecedente de la víctima: El comportamiento público o privado de la víctima, anterior a la comisión del delito de trata de personas, no será considerado dentro del proceso (Art. 528.16).

Irrelevancia del consentimiento de la víctima: El consentimiento de la víctima en estos delitos era irrelevante (Art. 528.17).

Pérdida de la patria potestad o representación legal: Si el autor o responsable de la comisión de los delitos de trata, al momento de cometer la infracción, ejercían

respecto de la víctima su patria potestad o representación legal, eran sancionados además de la pena prevista para la infracción, con la pérdida indefinida de éstas. (Art. 528.18).

COIP:

Disposiciones Comunes:

Para los delitos previstos en las Secciones Segunda y Tercera de este capítulo se observarán las siguientes disposiciones comunes.- La Sección 2ª. se refiere a Trata de Personas y la Sección 3ª. a diversas formas de Explotación.

- 1.- En estos delitos el Juzgador, adicional a la pena privativa de libertad podrá imponer una o varias penas no privativas de libertad.
- 2.- En los casos en los que el presunto agresor sea ascendiente o descendiente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente, pareja o ex pareja en unión de hecho, tutor, representante legal, representante legal, curador o cualquier persona a cargo del cuidado o custodia de la víctima, el Juez de Garantías Penales como medida cautelar suspenderá la patria potestad, tutoría, curatela y cualquier otra modalidad de cuidado sobre la víctima a fin de proteger sus derechos.
- 3.- Para estos delitos no cabe la atenuante prevista en el No. 2 del Art. 45 de este Código.
- 4.- El comportamiento público o privado de la víctima, anterior a la comisión de la infracción no es considerado dentro del proceso.
- 5.- En estos delitos el consentimiento dado por la víctima no excluye la responsabilidad penal ni disminuye la pena correspondiente.

6.- Las víctimas en estos delitos podrán ingresar al programa de víctimas y testigos (Art. 110).

En el COIP se mantienen las mismas disposiciones comunes relativas a los antecedentes de la víctima, la irrelevancia del consentimiento y la pérdida de la Patria Potestad, aunque en esta agravante se detalla las diferentes calidades que puede tener el agresor, que tiene mucha importancia por la relación con la víctima.

Se añade el que las víctimas pueden ingresar al Programa de víctima y testigos, la pena adicional a la pena privativa de la libertad y que en estos delitos no cabe la atenuante que consta en el Numeral 2 del Art. 45 del COIP.

Testimonio de víctima de la trata:

Historias compartidas por víctimas sobrevivientes de la trata.-

Una nueva esperanza.-

“Patricia es una chica altiva, segura en la expresión de sus ideas, se preocupa por su apariencia física, siempre está bien peinada con su ropa bien puestecita, utiliza un maquillaje suave y natural, sus ademanes son delicados, camina esbelto, con movimientos suaves que ondulan su cuerpo, ríe cuando está nerviosa, utiliza como muletilla la expresión “hay no mami”, tiene el cabello largo y liso, se lo recoge con frecuencia.

Patricia tiene hoy 21 años y desde los 12 fue víctima de explotación sexual; la niña es vendida, trasladada con engaños a Bogotá y negociada por un grupo de traficantes quienes la llevan a un apartamento lujoso donde hay otras tres niñas, una de diez años vestida de colegiala, y unos hombres quien realizan la compra de las niñas.

Recuerdo que no había una noche en la que mi mamá no llorara apretando su rostro contra la almohada y diciendo en voz baja “fue un castigo Dios mío”, mientras me miraba. Yo me sentía culpable. Vivíamos en un pueblo y nos mudamos a otros, allí

vivía un tío quien me cuidaba y abusaba todo el tiempo de mí, me decía que lo que él hacía era rico y que si contaba me hacía pegar de mi mamá; yo no me atrevía a decir nada pues estaba segura que mi mamá no me creería y me culparía a mí de lo que pasaba.

En ese pueblo montamos una tienda donde llegaban muchos señores. Los tipos muchas veces me decían cosas horribles: Venga yo miro si ya le salieron los pelitos...Venga y yo le doy besitos en ese “bizcochito” mire que eso es muy rico. Yo me escondía avergonzada. Una vez mi papá le pegó a mi mamá y ella llorando empacó mis cosas, me dijo que no me soportaba más y me llevó la casa de mi abuela. Cuando llegamos allí y ella se fue, yo me prendí de sus faldas y le decía que no me separara de ella, me fui corriendo tras ella llamándola lo más fuerte que podía, llorando y corriendo en esa oscuridad, aunque yo le tenía miedo a la noche, esa vez no me importó. Pero todo fue en vano.

Mi abuela me envió a trabajar en una casa de familia como niñera; los patronos me trataron siempre muy bien y por primera vez me sentí querida. Cuando mi patrón me ofreció llevarme a trabajar a Bogotá en una casa de familia porque me iba a ir mejor e iba poder estudiar, yo me ilusioné. Confiaba en él. Al llegar a la ciudad él me entregó a un señor y me llevaron a una casa lujosa donde había otra niña. Cuando entramos, este señor comenzó a decir “aquí está la presea nueva”, yo me agarré a llorar presentando que iban a matar. Alguien preguntó: “y cuánto piden por ésta?”

De esa manera comencé a ser explotada y abusada sexualmente. Yo era muy niña tenía 12 años y pensaba que me estaban castigando por algo malo que había hecho. Todos los días llegaban niñas nuevas, pero todos los días se perdía una de ellas y no sabíamos por qué, ni a donde se las llevaban.

A Patricia sus explotadores la llevaron a Yopal a una casa campestre donde las niñas eran promocionadas como “los virgos más finos están donde Gómez”; a las niñas las mantenía encerradas con llave y las forzaban a tener relaciones sexuales con los hombres que iban al lugar; a cambio recibían ropa, comida y muchos maltratos.

“...nos golpean si protestábamos, nos gritaban “perras, gánense la comida por lo menor”.

Permanecí durante varios años en este lugar; intenté huir tres veces, en la primera me pegaron, en la segunda los mismos clientes me denunciaron y me obligaron a regresar y en la tercera logré escapar con ayuda de un cliente quien me trabajo a Bogotá y una vez más me dejó en un “negocio”.

En Bogotá Patricia ya había perdido la confianza en ella misma y no conocía otra forma de ganarse la vida, tenía 15 años, cuarto de primaria, estaba sola sin familia, sin nadie a quien recurrir, sólo sabía hacer lo que le habían obligado a hacer, además ya había perdido la esperanza. Sus sueño de niña se convirtieron en dolor y sexo, sus muñecas eran labiales y pestañitas, aprendió que con algo de dinero se podía comer y pagar una pieza, su primer novio fue un hombre viejo, borracho y su abusador.

Patricia aprendió que para sobrevivir había que pelear, que mentir y para no recordar y no sentir, había que tomar trago hasta perder el sentido.

Un día llegó la policía, sacó a Patricia del negocio y la trasladó a la Fundación Renacer; allí comienza una nueva etapa a la que ella al comienzo se resiste, en la que no cree, conoce gente que le parece hipócrita, no puede recibir cariño, eso es algo nuevo para ella por eso le teme; pero sigue allí porque le ha devuelto la esperanza y la confianza en ella misma.”²⁹

Tráfico de Mujeres y Niños para la Explotación Sexual en las Américas.

Tráfico para la Explotación Sexual.-

“Los hombres llegaron al pueblo prometiéndoles trabajo como empleadas domésticas y camareras en Estados Unidos. Las mujeres mexicanas, algunas de edad tan temprana como 14 años y ansiosas por ayudar a sus familias, decidieron irse. Cuando las mujeres llegaron a la Florida, los –Jefes- confiscaron sus documentos de viaje falsos y les dijeron que serían arrestadas como inmigrantes ilegales si

²⁹ Documentos Anexos para el Manual de Herramientas Prácticas.- Proyecto contra la Trata de Personas en el Ecuador.-

intentaban escapar. Les obligaron a pagar \$ 12.000,- como gastos de transporte mediante la prostitución, 12 horas al día, seis días a la semana. Los guardias vigilaban las puertas.

Si intentaban fugar eran castigadas con duras palizas. Los jefes consideraban la violación como un método de entrenamiento. Los trabajadores agrícolas mexicanos pagaban \$ 20,- por un condón y 15 minutos con una mujer, aunque de promedio la mujer recibía \$ 3,- por cada encuentro. A las mujeres se les hizo imposible pagar sus deudas, ya que los jefes agregaban los gastos de alojamiento, comida y de otro tipo a los gastos iniciales de transporte. Finalmente, dos mujeres de 15 años consiguieron escapar al Consulado mexicano y los traficantes fueron arrestados. Las mujeres se enfrentan a la deportación a México, donde algunos de los reclutadores originales todavía andan sueltos.

Si bien no existe ningún relato representativo sobre el tráfico, esta historia verdadera incorpora elementos comunes para muchos casos de tráfico para la explotación sexual. Las víctimas, en su mayoría mujeres y niños, a menudo se dejan engañar sobre la verdadera naturaleza del trabajo. Son explotados en condiciones de esclavitud. Los traficantes se hacen ricos, pero las víctimas son retenidas en servidumbre por deudas.

En todo el mundo, el tráfico de este tipo de seres humanos continúa prácticamente con impunidad. Es una empresa de muchas ganancias y bajo riesgo, en muchos casos con sanciones mucho menos severas que el tráfico de drogas. Sin embargo, no es de bajo riesgo para los millones de mujeres y niños que se trafican y explotan en la industria del sexo.

La pobreza, la discriminación por razón de sexo en el empleo y una historia de violencia sexual y física, son todos los factores que pueden hacer que las mujeres y niños sean vulnerables a los traficantes. Algunos son raptados y vendidos, otros son engañados y se le promete una mejor vida o mejores condiciones de trabajo, y otros confían en los traficantes porque creen que es la única opción económicamente viable.

Independientemente de la forma de entrada, la mayoría de las mujeres y niños que se trafican para la explotación sexual, sufren violaciones extremas de sus derechos humanos, incluido el derecho a la libertad, el derecho a la dignidad y seguridad de la persona, el derecho a no ser retenido en esclavitud o servidumbre involuntaria, el derecho a no estar sujeto a un trato cruel e inhumano, el derecho a no estar sujeto a la violencia y el derecho a la salud.

Por qué no pueden simplemente irse?

Algunas víctimas del tráfico son encerradas físicamente con candados, rejas o guardias. Aquellas que parece que tienen la libertad de irse son controladas por otros medios. La violencia física, sexual y psicológica se utiliza contra ellas eficazmente. Antiguas víctimas del tráfico indican haber sido golpeadas, en algunos casos con barras de hierro, por rechazar a clientes, intentar escapar o “causar problemas”.

Otras han informado haber sido drogadas o forzadas a consumir bebidas alcohólicas, algunas hasta el punto de convertirse en adictas. Muchas mujeres “son libres de irse” tan pronto como liquidan una deuda que cada día es mayor. Los traficantes amenazan a las víctimas con el arresto con hacer daño a los miembros de sus familias si se portan mal o informan a alguien sobre su situación.

Los traficantes infunden un profundo temor hacia la Policía y los funcionarios de inmigración para poder acallar a las mujeres y aplacar sus ansias de huir. En un caso, las mujeres estaban tan atemorizadas cuando la Policía entró en el burdel que se escondieron dentro de los armarios. La compleja combinación de miedo, intimidación y violencia utilizada por los traficantes y los propietarios de los burdeles inmoviliza eficazmente a las víctimas.”³⁰

En el capítulo Prostitución y Delitos Sexuales María Inés Amato en su obra Delincuencia, Prostitución, Drogas, señala:

³⁰ Comisión Interamericana de Mujeres (Organización de los Estados Americanos) Comisión Mujer, Salud y Desarrollo (Organización Panamericana de la Salud). Hoja Informativa Conjunta (Julio 2001).

“De hecho, existen redes internacionales de tráfico de mujeres de todos los países. Son llevadas a la fuerza, o bien con el engaño de lucrativos trabajos, que nada tienen que ver con la prostitución. Ya fuera de la casa o del país, se las obliga, bajo amenaza, a trabajar en centros nocturnos a cambio de pagas, con frecuencia miserables. Algunas fueron engañadas y seducidas por un hombre, que las llevó consigo bajo promesa de tomarlas por esposas, al tiempo que les ofreció todo. Luego de un pequeño tiempo, fueron obligadas, con amenazas y mal tratos, a trabajar en los prostíbulos o en la calle.-

Al respecto, un diario matutino da a conocer un documento de la Organización Internacional para las Migraciones: -Las traen engañadas o secuestradas. Más de la mitad de esas mujeres quedan en la Argentina. Otras son llevadas a España o México. El 34% son menores y las obligan a trabajar como prostitutas.- En barcos, canoas, colectivos, combis, taxis, motos o simplemente a pie. Por una cifra de entre 50 o 100 pesos, mujeres y chicas (algunas de ellas, niñas) son entradas a la Argentina desde Paraguay por los pasadores de fronteras que alimentan los prostíbulos y wiskerías de nuestro país, particularmente del Gran Buenos Aires. Argentina figura como un país de destino y también de tránsito hacia Europa de chicas paraguayas esclavizadas por redes mafiosas de prostitución. Ese es el planteo y la denuncia de un informe de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM).-

El estudio se centra en la trata de personas en el Paraguay y recopila los casos de 495 mujeres víctimas de esta modalidad de comercio delictivo que, a nivel mundial, mueve unos diez mil millones de dólares y se ubica tercera en rendimientos lucrativos luego del tráfico de drogas y armas.- Una de las primeras conclusiones del trabajo apunta directamente a nuestro país: 259 de las 495 mujeres (el 52%) cayeron en manos de redes de tratantes argentinos. El 34 % (90) chicas eran menores de 18 años.- Los resultados indican claramente que el principal destino de los jóvenes por debajo de los 18 años es la Argentina.

Esto se explica por la proximidad del país y por la facilidad para cruzar la frontera, dicen en la OIM, y detallan que están hablando inclusive de niñas de 11 años.- El tráfico de mujeres paraguayas es el más importante en nuestro país, luego de la trata

interna.- El primer paso del negocio comienza en Paraguay. Allí viajan los dueños de los boliches argentinos para elegir chicas, aunque a veces también usan reclutadores. Estos pueden llegar a pagar a los entregadores unos 600 dólares si el destino de la víctima es España y 200 pesos si es Argentina. Una vez detectada la chica elegida, el método más común para atraparla consiste en ofrecerle a ella o a su familia buen dinero para emplearla en Buenos Aires en el rubro de servicio doméstico o camarera.

El paso que sigue es cobrarles por el viaje, el alojamiento y hasta multas por mal comportamiento. Inclusive se les traslada el costo de las coimas si sus papeles no están en regla o son menores. A partir de allí la víctima queda endeudada y es forzada a pagar prostituyéndose. Las fuerzan a tomar droga, sufren maltrato físico y psíquico; son obligadas a abortar en condiciones de alto riesgo; las mantienen sin alimentación hasta que se ven obligadas a tener relaciones. Argentina es tanto un país de destino, como de tránsito hacia Europa (el 30 % de las mujeres paraguayas son ubicadas en La Plata, por ejemplo).- El mercado europeo es más caro y atrae a la mafia de la prostitución.

Por eso muchas chicas paraguayas son traídas a Buenos Aires como escala. Acá las mejoran, les cambian la ropa y la apariencia y las mandan a Europa. España y México son dos destinos a los que paraguayas y argentinas son traficadas en combo.”³¹

Convenio.- Lucha contra la trata de personas en España.-

En el diario El Tiempo de Cuenca, Ecuador, se publica la siguiente noticia:

París, EFE.- El convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, el primero internacional jurídicamente vinculante que aborda este problema de manera integral, entra hoy en vigor en España.

³¹ Delincuencia, Prostitución, Drogas.- Ediciones La Rocca.- María Inés Amato.- 2011.

El Consejo de Europa informó que el documento, que “supone un paso adelante en la lucha contra esta forma de esclavitud”, de “prioridad a la protección de las víctimas” y aborda “la prevención y la persecución de los traficantes”.

El convenio es aplicable a todas las víctimas de la trata (mujeres, hombres y niños) y a todas las formas de explotación (sexual, laboral o trabajos forzados, esclavitud y prácticas análogas, servidumbre y extracción de órganos) señaló la Organización.- Contempla la aplicación de procedimientos adecuados para identificar a víctimas, un plazo de un mes para que las víctimas reflexionen si desean colaborar con las autoridades así como la asistencia médica y psicológica y el reconocimiento a una indemnización.-

Asimismo, los Estados “están obligados a expedir un permiso de residencia renovable a las víctimas cuando su situación personal lo exija o bien cuando su presencia resulte necesaria a causa de su cooperación, con las autoridades” apuntó.-

32

OBJETIVO GENERAL: Determinar los derechos de las víctimas.-

El Diccionario de la Lengua de la Real Academia al referirse a la –víctima- señala que es la persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio (...) que se expone u ofrece a un grave riesgo en obsequio de otra (...) que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita.

Es la parte más perjudicada en el proceso de trata. La palabra víctima encierra en sí todo el significado del delito que nos ocupa, ya que la misma está destinada al sacrificio y siempre en obsequio y provecho de otra.

Al hablar de la trata de personas el objetivo es el de brindar una protección adecuada e integral a sus víctimas. Involucra un número significativo de víctimas mujeres.

Siempre la víctima ha sido estigmatizada por todo el proceso que ha tenido que seguir, iniciando el mismo con la explotación que ha sufrido. Por lo que antiguamente no se reconocían sus derechos, tanto más que se le consideraba

³² Diario El Tiempo de Cuenca-Ecuador de 1 de Agosto del 2010.

responsable de algunos delitos, como el caso de ingreso ilegal al país de destino, el uso de pasaportes falsos o adulterados.

Las víctimas de la trata han sufrido un verdadero trauma que les ha afectado su forma de vida y especialmente que les ha causado problemas psicológicos. Únicamente con una atención médica integral y especialmente psicológica, se puede lograr su recuperación y, lograr que rinda su versión sobre los hechos, que permita realizar una investigación penal efectiva y sancionar a los responsables.

Los Estados deben asegurar el reconocimiento efectivo y el respeto de los derechos de la víctima, así como sus derechos fundamentales. Deberán en particular respetar la seguridad, la dignidad, la vida privada y familiar de las víctimas.

En las leyes contra la trata de personas se tiene una serie de medidas para dar una protección integral a las víctimas de trata.

En el Protocolo de Palermo materia de nuestro estudio, encontramos el Art. 6 que al referirse a la Asistencia y protección a las víctimas de la trata, señala que cada Estado protegerá la privacidad y la identidad de las víctimas, previendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales.

Establece también que cada Estado proveerá medidas con miras a proporcionar a las víctimas información sobre procedimientos judiciales y administrativos y, asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa.

Igualmente señala que los Estados deben aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas.

a). Alojamiento adecuado.-

b). Asesoramiento e información con respecto a sus derechos, en un idioma que las víctimas de la trata pueden comprender.

c).Asistencia médica, psicológica y material.

d).Oportunidades de empleo, educación y capacitación.

Deben tener en cuenta, la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas, en particular las necesidades especiales de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados.

Deben esforzarse para prever la seguridad física de las víctimas mientras se encuentran en su territorio.

La posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos. Esta disposición entraña mucha justicia por cuanto se quiere resarcir los daños y perjuicios sufridos por la víctima.

Las víctimas de trata están sometidas a violencia síquica, física, sexual, privación de la libertad, esclavitud, constituyendo así la más grave afectación a los derechos humanos.

Desde el momento que es liberada la víctima debe recibir un trato digno y recuperación de su auto-estima. Se debe dar solución a las necesidades más inmediatas, asistencia médica y psicológica de urgencia y, comida, vestido y alojamiento.

El reenvío a su país de origen o lo que es lo mismo su repatriación en condiciones de seguridad.- Pero si regresa no podría prestar su testimonio, para lo cual es menester que el Estado de destino, le conceda un permiso de estadía personal garantizando su seguridad; en todo caso el permiso está condicionado a la colaboración de la víctima.

A su regreso al país corre peligro su integridad física y la de su familia; se encuentra en una situación de desamparo, de debilidad y rechazo social. La reinserción de una mujer explotada sexualmente podría ser más fácil en el país de destino, pero se sostiene que sería mejor que esté en su hogar y en junta de sus familiares.

Las víctimas de trata no serán detenidas, acusadas, ni procesadas por haber entrado a residir ilegalmente en los países de tránsito o destino, ni por haber participado en actividades ilícitas.

Esta condición de no punibilidad de las personas que cometen delitos como resultado directo de haber sido objeto de trata, es una solución innovadora para la protección de las víctimas de trata, lo cual la administración de justicia ha reparado muy poco.

Como hemos manifestado en nuestra legislación se establecen los derechos de la víctima que se deben observar en todo proceso penal, que nuestro legislador ha recogido del Protocolo de Palermo, de otros Convenios Internacionales y de los Principios y Directrices recomendados por los Derechos Humanos y la Trata de Personas de la ONU:

A la adopción de mecanismos para la reparación integral de los daños sufridos;

A la reparación por las infracciones que se cometan por agentes del Estado;

A la protección especial, resguardando su intimidad y seguridad, así como la de sus familiares y testigos;

A no ser re-victimizada, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, incluida su versión. Se la protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación;

A ser asistida por un defensor público o privado antes y durante la investigación en las diferentes etapas del proceso y en lo relacionado con la reparación integral.

A ser asistida gratuitamente por un traductor o interprete;

A ingresar al Sistema Nacional de Protección y Asistencia de víctimas, testigos y otros participantes del proceso penal;

A recibir asistencia integral de profesionales adecuados;

A ser informada por el Fiscal de la investigación pre-procesal y de la instrucción;

A ser informada, aun cuando no haya intervenido en el proceso, del resultado final;

A ser tratada en condiciones de igualdad y cuando amerite, aplicar medidas de acción afirmativa que garanticen una investigación, proceso y reparación, en relación con su dignidad humana;

Si la víctima es de nacionalidad distinta a la ecuatoriana, se permitirá su estadía temporal o permanente dentro del territorio nacional, por razones humanitarias y personales.

Con estos derechos y los que constan en la Constitución de la República se puede afirmar que nuestro país se encuentra a la altura de otros países que dan una protección integral a las víctimas.

CONCLUSIONES

- 1.- La causa principal de la Trata de Personas es la pobreza, fundamentalmente feminizada, pues muchas ocasiones son madres de familia las que se ven compelidas a migrar, por la ausencia de educación, empleo, de recursos y de oportunidades;
- 2.- La discriminación sexual que deja a las mujeres en situación de inferioridad y de mayor vulnerabilidad, la globalización económica, conflictos armados o desastres naturales;
- 3.- La finalidad de la trata es la explotación y para lograrlo las víctimas son retenidas en el lugar de explotación, mediante amenazas, falsas deudas, mentiras, coerción violencia y bajo esas condiciones son sometidas a una situación de esclavitud;
- 4.- Para que exista la trata es fundamental la figura del “cliente o usuario”, ya que es quien fomenta el círculo de explotación. Sin clientes no hay Trata.
- 5.- El cliente de la trata no tiene responsabilidad penal y está desprovisto de la condena social y, su conducta está legitimada por la necesidad sexual, lo que hace que la atención continua recayendo en la víctima, discriminándola, estigmatizándola.
- 6.- El marco normativo debe penalizar no sólo a los que lucran y se benefician de la trata, sino a los que consumen y generan el abuso a las mujeres y a niños.
- 7.- El delito de trata de personas es una grave violación a los derechos humanos, vulnera el derecho a la libertad y a la dignidad.
- 8.- La trata no es espontánea, existe porque hay demanda que la genera; de no cambiar las actitudes sociales hacia la explotación sexual y laboral, no se podrá combatir la trata.

9.- El país debe adoptar un marco normativo que proteja a la víctima, a su familia y le apoye para reinsertarse en la sociedad civil, a través de capacitación, apoyo psicológico y social.

10.- La atención a las víctimas debe ser el enfoque central de las políticas públicas y sociales contra la trata.

11.- Las víctimas de trata han sido engañadas o forzadas y, sufren daños físicos, psicológicos y emocionales como resultado de la explotación.

12.- La Convención de Palermo del 2000 aprobada por la mayoría de países de la ONU, ha sido un apoyo significativo en la lucha contra la trata y el crimen organizado, pero falta una mayor colaboración internacional.

13.- La intervención de organizaciones criminales a nivel internacional en la comisión de este delito, obliga a los países a aunar esfuerzos en la lucha contra este flagelo.

14.- El estado ecuatoriano ha ratificado una serie de Instrumentos Internacionales en materia de derechos humanos por los cuales está comprometido a respetar sus contenidos y a implementar las medidas necesarias para la vigencia de los mismos.

15.- No existe una respuesta estatal adecuada para combatir la Explotación Sexual y la Trata de Personas. Existe un marco político desarrollado en los últimos años que justifica el diseño de políticas públicas, éstas están aún en proceso de construcción.

16.- Si es posible la reintegración de las víctimas si el Estado cumple con su obligación de generar programas integrales que den respuesta a las diversas necesidades de esta población. Esto se puede lograr facilitándoles el tratamiento para superar el trauma, brindándoles acompañamiento psicológico, educación, preparación para el trabajo y ofreciendo opciones laborales que les permita superarse o visualizar salidas reales de la situación en las que se encuentran, de forma que sean capaces de construir relaciones sin violencia, así como aprehender, compartir, jugar y ser felices. Todas las personas tenemos la responsabilidad de contribuir para lograrlo.

BIBLIOGRAFIA

ABOSO, Gustavo Eduardo. Trata de Personas. Montevideo-Buenos Aires. Editorial B de F. No. de páginas 245. 2014.

AMATO, María Inés.- Delincuencia, Prostitución, Drogas.- Ediciones La Rocca.- No. de pág. 351. 2011.

Diario El Tiempo de Cuenca-Ecuador de 1 de Agosto del 2010.

DONNA, Alberto Edgardo. Derecho Penal. Parte Especial, Tomo 1, Argentina. Rubinzal-Culzoni Editores. No. de pág. 805. Tercera Edición. 2007.

HAIRABEDIAN, Maximiliano. Tráfico de Personas. Argentina. Editorial Ad-Hoc SRL. 2a. Edición. No. de pág. 448. 2013.

IGLESIAS, Agustina. La Trata de con Fines de Explotación Sexual. Argentina. Ediciones Didot. 1ª. Edición. No. de pág. 363. 2013.

NERIMPERGER Zunilda y RODAN Francisco. Mercaderes de Vidas. Argentina. Editorial ConTexto. 2da. Edición. No. de pág. 308. 2010.

Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Nueva York, 1º. a 26 de Julio de 2002.- Principios y Directrices recomendados sobres los derechos humanos y la trata de personas.

PEÑA, Alonso Raúl. Derecho Penal. Parte Especial. Perú. Editorial Moreno S.A. . Segunda Edición. No. de pág. 920. 2013.

POMARES, Esther. Profesora Doctora de Derecho Penal. Universidad de Jaén. El delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación laboral. INTERNET.-

Proyecto contra la Trata de Personas en el Ecuador.- Documentos Anexos para el Manual de Herramientas Prácticas.-

VILLACAMPA, Estiarte Carolina.- El delito de Trata de Personas.- 828 AFDUDC, 14, 2010, 819-865.- Internet.

http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/2183/8302/2/AD_14_2010_art_41.pdf.txt

ZAMBRANO, Pasquel Alfonso. Estudio Introductorio al COIP referido al Libro Primero. Parte General. Ecuador. Primera Edición. No. de páginas 282. 2014.

ZAVALA, Jorge. Código Orgánico Integral Penal COIP. Teoría del delito y Sistema Acusatorio. Impreso en Perú. Murillo Editores. No. de páginas 509. 2014.