



Universidad de Las Américas

Maestría en Derecho Penal con Mención en Criminalidad Compleja

- Ensayo Académico -

Nudos críticos de la investigación victimocéntrica de la trata de
personas en el Ecuador, a partir de la vigencia del COIP

María Susana Rodríguez León

Quito, noviembre de 2023

DEDICATORIA: A todos los niños, en especial a mi hija, porque ellos demandan una justicia cabal y menos ciega, que les garantice crecer con dignidad y lejos de cualquier forma de explotación.

RESUMEN

En el Ecuador la trata de personas es un delito penalmente autónomo desde el año 2005, sin embargo, su mera tipificación no ha contrarrestado este fenómeno criminal complejo que trasciende fronteras y que atenta contra la dignidad humana de millones de personas, ya que, más allá de la complejidad del tipo penal, el índice de sentencias condenatorias en el país es muy bajo, reflejando con ello la existencia de nudos críticos en la investigación técnica de estos casos, así como desafíos en la actividad probatoria que no se han superado.

En este trabajo de investigación se abordará el problema que genera la investigación victimocéntrica del delito de Trata de Personas en el Ecuador, a raíz de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal (2014), entendida ésta como la investigación que se sustenta primordialmente en el testimonio de la víctima y no de manera técnica, con otros elementos de cargo que también permiten contar la verdad procesal y llegar a juicio en aras de que el acceso a la justicia de la víctima sea efectivo.

Partiendo de este análisis se planteará una solución que constituya un aporte a la labor investigativa de la Fiscalía General del Estado, para que se construya una verdad procesal sólida que a la hora del juicio logre validar los estándares probatorios indispensables para garantizar a la víctima una reparación integral, siendo ese el enfoque que debe tener la víctima en la investigación.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	4
1.- La Trata De Personas En El Ecuador.-.....	4
<i>1.1- Transformación de la definición de la trata de personas en el decurso del tiempo y en el derecho internacional.....</i>	<i>4</i>
<i>1.2.- La trata de personas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano</i>	<i>8</i>
CAPITULO II.....	14
2.- La Investigación Técnica Del Delito De Trata De Personas.....	14
2.1.- Estado de la cuestión.	14
2.2.- Las estadísticas como un espejo de la realidad de la trata de personas en el país	18
2.3.- Los nudos críticos en la investigación de los casos de trata de personas en el Ecuador.....	22
2.3.1.- Escases de denuncias relacionadas a la trata de personas en el Ecuador.....	22
2.3.2.- Confusión en los elementos del tipo penal de la trata de personas	23
2.3.3.- La investigación victimocéntrica del delito de trata de personas.....	25
2.4- La estrategia de investigación: una herramienta para sortear los criterios de suficiencia probatoria en juicio.....	32
CAPITULO III.-	35
3.- Finalidad Del Enfoque Victimocéntrico En La Investigación Del Delito De Trata De Personas.....	35
3.1.- La víctima de trata de personas en el Ecuador.....	35
3.2.- Protección integral de la víctima de trata de personas.....	38
3.3.- Mejores prácticas en la investigación del delito de trata de personas, desde un enfoque de la víctima y sus derechos.....	42
3.3.1.- Investigación con un enfoque de género y basado en derechos humanos	42
3.3.2.- El derecho a la reparación integral de la víctima.....	45

3.4.- Rol de la defensoría pública penal.....	48
CONCLUSIONES.....	50
BIBLIOGRAFÍA.....	51

INTRODUCCIÓN

Ningún país en el mundo es inmune al fenómeno delictivo de la trata de personas, el cual está concebido en la actualidad como una forma de esclavitud moderna. Esta modalidad de criminalidad compleja es una preocupación constante, tanto en el escenario internacional como en el local pues, como señala Staff Wilson (2018), en este mundo globalizado *“la trata de personas (...) ocupa el tercer lugar en la lista de crímenes transnacionales, situado después del tráfico de drogas y el de armas, aunque las estimaciones señalan que en la presente década, la trata de personas va a ocupar el primer lugar por las increíbles ganancias y los beneficios económicos que reporta”* (p. 1).

A pesar de esa preocupación global, los estudios realizados sobre la trata de personas en el Ecuador son pocos y están enfocados en evidenciar, desde la teoría, qué es la trata de personas, qué derechos humanos se trastocan, y cómo diferenciarla del delito de tráfico de migrantes. Desde este enfoque podemos decir que la trata de personas es un fenómeno criminal pluriofensivo y transfronterizo que atenta contra los derechos humanos de millones de personas y que - en tal virtud - ha sido incorporado en las legislaciones internas del mundo como un delito penalmente autónomo. Sin embargo, esto no es suficiente para contrarrestar los efectos perversos y las secuelas que deja este delito en la sociedad y en las víctimas en particular, por dos razones principales: i) la trata de personas sigue creciendo como fenómeno criminal; y, ii) el panorama jurídico interno no permite avizorar que se garantice el derecho de las víctimas a la verdad, contenido en el artículo 78 de la Constitución.

Así, si bien es cierto que el Ecuador ha actuado normativamente frente a la trata de personas, incorporando este fenómeno criminal a la legislación interna como un delito penalmente autónomo desde el 2005; y ha reformado en varias ocasiones este tipo penal para tratar de tipificar a la trata de personas de manera integral, esto no ha sido suficiente para hacerle frente, ya que la respuesta judicial ante el delito no es representativa. Las estadísticas recogidas para este trabajo de investigación por parte del Sistema Integrado de Actuaciones Fiscales – SIAF- Analítica de la Fiscalía General del Estado indican que

a raíz de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal apenas el 5 % de los casos denunciados obtienen una sentencia condenatoria¹, reflejando con ello una penosa sensación de impunidad, por lo que es evidente que existen nudos críticos en la investigación técnica de estos casos, ya que generalmente la investigación se sustenta en el testimonio de la víctima.

La víctima, por derecho, puede o no comparecer al proceso penal, e incluso, dada la naturaleza de este delito de poder frente a ella, llega a retractarse, por lo que la investigación no debe centrarse en construir casos teniendo como prueba madre al testimonio de la víctima, sino acudiendo a otras fuentes técnicas que permitan construir una verdad procesal sólida que llegue a juicio, y que le garantice a la víctima su derecho de acceso a la justicia, de conocer la verdad, y de lograr una reparación integral en su favor, siendo esto el eje medular de este trabajo de investigación.

Desde la práctica profesional -como Fiscal-, al asumir la investigación de casos de trata de personas, me quitó la venda frente a la realidad de este delito en el país: miles de víctimas quedan al margen del sistema de justicia o, a pesar de ser parte de un proceso penal, son invisibilizadas.

Partiendo de esta realidad, es evidente que está pendiente echar una mirada a lo que ha sucedido con este fenómeno delictivo desde la práctica, específicamente en su investigación. Es importante conocer los factores migratorios, sociales, culturales y económicos que giran en torno a la trata de personas, así como la ruta crítica que atraviesan las víctimas y las consecuencias que ellas enfrentan en su proyecto de vida para, a raíz de ese conocimiento, activar investigaciones técnicas, diligentes y comprometidas con la lucha de la trata de personas para generar una verdadera reparación a favor de las víctimas.

¹ Según las estadísticas que maneja la Fiscalía General del Estado, de las pocas denuncias por trata de personas que se presentan anualmente, esto es un promedio de 100, apenas el 5 % alcanza una sentencia condenatoria, siendo que un gran porcentaje, esto es el 32 % se quedan en la fase de investigación previa y un 51 % son archivadas.

Bajo este escenario, es claro que la respuesta de la justicia ecuatoriana frente a los delitos de trata de personas aún está en deuda. En este trabajo de investigación, además de poner en evidencia esta realidad y resaltar la necesidad de no seguir normalizando a la trata de personas, se plantea al lector una estrategia de investigación del delito de trata de personas que no dependa, exclusivamente, de lo que la víctima pueda aportar, para así construir casos sólidos y viables que lleguen a juicio, superen las dificultades probatorias y que cambien esa estadística escasa de sentencias condenatorias a cargo de la Fiscalía General del Estado.

CAPITULO I

1.- La Trata De Personas En El Ecuador.

1.1- *Transformación de la definición de la trata de personas en el decurso del tiempo y en el derecho internacional.*

Hoy en día, la trata de personas está considerada como una grave violación de derechos humanos y una nueva forma de esclavitud del siglo XXI, sin embargo su origen es remoto (Buitrón, s/f, p.9), por eso es necesario realizar una referencia histórica a la esclavitud, ya que inicialmente la lucha en contra de la trata de personas se circunscribió a la abolición de la cosificación de las personas como tal, donde primaban los réditos económicos a costa del menoscabo de los derechos de quienes eran considerados esclavos.

Recién en 1815, en Viena, se emite el primer instrumento internacional que condenó esta práctica, esto fue la “*Declaración de 1815*” relativa a la abolición universal de la trata de esclavos, la cual fue letra muerta en razón de que no fue efectiva. Luego, en 1926 se da la primera definición de esclavitud en un instrumento internacional, esto es en la “*Convención sobre la Esclavitud*”, en la cual en el artículo 1.1 se define a la esclavitud como “*el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos*”; y, se acota 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*”. Además se hace una primera analogía entre la esclavitud y la prohibición del trabajo forzoso (artículo 5).

Así, según la Convención sobre la Esclavitud de las Naciones Unidas el esclavo era objeto de cualquier acto de comercio, particular que se denominó en la misma Convención como “*trata de esclavos*”. Luego, a esta definición se le agregó una diferenciación, para distinguir a personas a quienes se les restringió sus derechos por

alguna circunstancia en particular, frente a quienes ni siquiera se les otorgaba la calidad de personas. Bajo esta mirada, para Welton (2018), “*las antiguas leyes y costumbres consideraban que un esclavo constituía legalmente una propiedad de otra persona. Se identificaba como esclavitud de bienes tangibles al esclavo que era propiedad de un dueño de esclavos. Esta característica distinguió a los esclavos de otras personas cuya libertad pudiera haber sido limitada, tales como prisioneros de guerra o criminales*” (pp. 55); así, esa cosificación de las personas, volviéndolas una mercancía rentable, determinó un errado criterio de que los esclavos no eran sujetos de derechos, siendo esa concepción de mercancías humanas la que ha marcado -hasta el día de hoy- la dinámica de la trata de personas.

En este contexto surge la primera referencia sobre el comercio sexual de mujeres al que se le ha denominado “trata de blancas”, definición dada en el “*Acuerdo Internacional sobre Represión de Trata de Blancas*” (1904), donde se enfatizaba que era necesario que exista un cruce de fronteras para hablar de “trata de blancas”; sin embargo, esa dinámica surgió mucho antes, ya que desde la época colonial se desarraigaba a mujeres y niñas, principalmente africanas e indígenas, para ser esclavizadas y comercializadas, no solo con fines sexuales, sino también como mano de obra, de ahí que las víctimas no solo eran mujeres, sino también hombres, pero esa dinámica estaba naturalizada y solo fue reconocida como una necesidad social que se debía regular a fines del siglo XIX.

En este orden de ideas, si condensamos lo dicho, tenemos que la primera definición que se le dio a la trata de personas, fue limitada para un sector de la población (mujeres), siempre que la dinámica incluya un cruce de fronteras para su comercialización y sea con fines sexuales. Luego, a partir de 1910, en la “*Convención Internacional para la Represión de la Trata de Blancas*” se reconoció que el cruce de fronteras no era el elemento principal de la conducta, ya que la trata también se daba de manera interna, es decir dentro de las fronteras nacionales, pero se la seguía ligando solamente a la comercialización de mujeres con fines sexuales, excluyendo a los otros rostros y modalidades que también ataca este delito, los cuales se han ido sumando en la lucha de este fenómeno delictivo que es pluriofensivo y afecta a grupos poblacionales diversos.

En otras palabras, se fueron sumando factores en la conformación de los elementos de la conducta criminal, para responder a las necesidades de protección de la sociedad. En ese escenario, en 1933, se aprobó el “*Convenio Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad*”, donde se destacó que es irrelevante el consentimiento de la víctima, luego las Naciones Unidas unificó las convenciones sobre el tema al expedir el “*Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena*” de 1949, estableciendo en su preámbulo que: “(...) *la prostitución y el mal que la acompaña, la trata de personas para fines de prostitución, son incompatibles con la dignidad y el valor de la persona humana y ponen en peligro el bienestar del individuo, de la familia y de la comunidad*”. Así, independientemente de que se mantiene la finalidad sexual como la característica identificadora de la conducta rechazada, lo relevante de este Convenio es que por primera vez se vincula a la llamada “trata de blancas” con la afectación de la dignidad humana, y se extiende esa afectación no solo a la mujer sino a la sociedad en sí misma.

Ahora bien, ¿cómo pasamos de hablar de trata de blancas a trata de personas?; al respecto queda claro que la concepción de la persona como mercancía existe desde inicios de la humanidad, solo que bajo denominaciones o formas que han variado: esclavitud, trata de blancas y trata de personas como tal, por lo que podemos afirmar que “*la trata de personas es un fenómeno muy antiguo que sólo desde las últimas dos décadas ha venido saliendo a la luz pública. En otras palabras, estamos frente a un problema viejo con un nombre nuevo*” (Organización Internacional para las Migraciones [OIM], Comisión Interamericana de Mujeres [CIM], Instituto Nacional de Migración [INM]; Instituto Nacional de las Mujeres; 2006; p. 9). Un gran aporte para afrontar a este “problema viejo” ha sido la promulgación de la “***Declaración Universal de los Derechos Humanos***” (1948), donde se avaló la defensa de la dignidad, pero también de los derechos de equidad y libertad de las personas en general², y se consagró que “*nadie será sometido a esclavitud o servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas*”³.

Este instrumento internacional, sin lugar a dudas, fue vital en la construcción de lo que en la actualidad es el delito de trata de personas, ya que posterior al mismo

² Artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos

³ Artículo 4 Ibidem

surgieron dos nuevos instrumentos que son los padrinos directos de la tipificación, por primera vez en el Ecuador, de la trata de personas como un delito penalmente autónomo: en el 2000 se expidió la *“Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”* para combatir las nuevas formas de criminalidad; y, en aras de complementar esta lucha se expidió el *“Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas”*, conocido como **“Protocolo de Palermo”**⁴, con lo cual se consolidó el marco jurídico internacional en la lucha contra la trata de personas, incluyendo las distintas modalidades de este fenómeno criminal.

El Protocolo aborda al delito de trata de personas de la siguiente manera:

“a) Por “trata de personas” se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. 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;

b) 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 se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado;

c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará “trata de personas” incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo;

d) Por “niño” se entenderá toda persona menor de 18 años”.

⁴ Este Protocolo fue adoptado en el 2000, en Italia, pero entró en vigor el 25 de diciembre de 2003

Este Protocolo, como señala Arcentales (2017) es un instrumento internacional que si bien no se formuló en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, sino con miras a la seguridad internacional, es el único instrumento que logró reflejar un consenso internacional sobre la definición de la Trata de Personas, incluyendo las distintas modalidades de las que pueden ser víctimas los seres humanos; y, así mismo se establecieron mecanismos que los Estados deben implementar para la prevención, persecución (judicialización o sanción) y protección (restitución de derechos) (p. 14), siendo que a raíz de la expedición de este Protocolo, el Ecuador forma parte de los países que han penalizado a la trata de personas como un delito autónomo a partir del 2005, pero no ha sido un camino sencillo.

Más allá de las distintas denominaciones que se pueda dar a esa cosificación de los seres humanos hay que resaltar que existe un denominador común, o una causa subyacente, en el fenómeno delictivo de la trata de personas, esto es el ejercicio del poder sobre los más vulnerables para someterlos y venderlos como mercancía (Plan de Acción contra la Trata de Personas [PACTA], 2019, p. 11); y, sobre la base de ese sometimiento se ha ido construyendo el concepto actual de trata de personas.

Hoy en día, tal como lo ha afirmado Mateus (2009), cuando se habla de trata de personas se identifica a este fenómeno delictivo como un delito atroz porque atenta contra los derechos humanos de millones de personas a nivel mundial, trastocando la dignidad en todas sus esferas (pp. 15), siendo esto último lo que a criterio de Carlos Pérez Gallegos, Oficial de Prevención del Delito y Justicia Penal de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito –UNODC–, quien se suma a lo dicho, agregan al significado de la trata de personas el ser uno de los delitos más vergonzosos de la historia que ha trascendido en la modernidad (Revista Ellas, 2023).

1.2.- *La trata de personas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.*

Como se verá a continuación la evolución normativa del delito de trata de personas en el Ecuador no ha sido una respuesta contundente para enfrentar este fenómeno criminal. A partir del 2005, en el Registro Oficial N.- 45 de 23 de junio de 2005, se tipifica por primera vez el delito de trata de personas en el Código Penal Ecuatoriano, el cual estuvo vigente hasta el mes de agosto del año 2014, que fue cuando entró en vigencia el

Código Orgánico Integral Penal –COIP, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N.- 180 de fecha 10 de febrero de 2014, el cual se mantiene vigente con algunas reformas. Sin embargo, previo a esta tipificación, el Ecuador realizó acciones para iniciar su compromiso en la lucha de la trata de personas.

En primer lugar, en el 2004, se promulgó el Decreto Ejecutivo N.- 1981 en el cual se declaró como política prioritaria del Estado, entre otras cosas, el combate de toda forma de explotación sexual y laboral, instaurando así la obligación estatal de “*desarrollar, dirigir y ejecutar políticas y estrategias para el cumplimiento de este propósito*”. Luego, en el 2006 se expide un segundo decreto relacionado con el tema, esto es el Decreto N.- 1823, con el cual se aprobó y se promulgó el primer plan nacional para combatir la trata de personas, que ahora evolucionó al conocido “Plan de Acción contra la Trata de Personas – PACTA”, con una vigencia al 2030.

Con el PACTA se han trazado varios ejes de acción para dar una mejor respuesta al combate de este delito, teniendo en cuenta para ello varios enfoques en el abordaje del mismo, como es el enfoque de género, de derechos humanos, de movilidad, de seguridad, territorial, intercultural e intergeneracional; esto en vista de que el delito tiene una afectación heterogénea. Así, mediante este plan principalmente se busca: a) incrementar el porcentaje de la tasa de noticias de delito para visibilizar la problemática de esta actividad delictiva; b) incrementar al 100% el número de víctimas rescatadas que recibieron algún servicio de protección, esto con el fin de establecer registros correctos; c) incrementar el porcentaje de instrucciones fiscales por este delito, para activar la justicia frente a la impunidad que venía trascendiendo y con ello incrementar el porcentaje de sentencias condenatorias; y, e) capacitar a los funcionarios y servidores públicos relacionados con actividades de prevención, protección, investigación y judicialización del delito de trata de personas.

En este paréntesis de decisiones estatales, de sumar a la trata de personas como un eje estratégico y prioritario de la política criminal, en el 2005 el Ecuador tipificó por primera vez este fenómeno criminal como una conducta penalmente relevante y autónoma, estableciendo que la víctima de este delito se encuentra protegida por la ley, garantizándole incluso en lo posterior -con la expedición del Código Orgánico Integral Penal- la aplicación del principio de no punibilidad a la víctima, por cualquier infracción

que haya cometido mientras fue objeto del delito de trata de personas, así como la reparación integral de sus derechos vulnerados:

La primera tipificación de este delito apareció en el artículo 190.2 del Código Penal (2005):

“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, engaños o cualquier otra forma fraudulenta, con fines de explotación ilícita, con o sin fines de lucro.

Para efectos 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, reclutamiento para fines delictuosos”

Sin embargo, a pesar de que ya se introdujo en nuestra legislación el tipo penal, se estableció que la trata no se había penalizado en Ecuador de manera integral, pues no se detallaban todos los casos que pueden ocurrir, ni tampoco se evidenciaba que la trata puede ser tanto interna como externa; por ello, en el proyecto de Código Penal Integral se buscó detallar de mejor manera los escenarios en los que se puede presentar esta conducta criminal, así como incrementar las penas, con lo cual se dio paso a la tipificación del delito de trata de personas a través del Código Orgánico Integral Penal –COIP-, vigente desde el 10 de agosto de 2014.

Actualmente el COIP abarca diversos fines de explotación de la Trata de Personas. Ello representa un gran avance tanto en la tipificación del delito, como en el reconocimiento de su magnitud. Su tipificación se da en el título IV, Infracciones en Particular, Capítulo Primero titulado *“Graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario”*:

Artículo 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.*

Constituye explotación, toda actividad de la que resulte un provecho material o

económico, una ventaja inmateral 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”*

Esta tipificación sufrió una modificación en febrero del 2021⁵, en su primer inciso, quedando la redacción actual del tipo penal de la siguiente manera:

“Artículo 91.- Trata de personas.- *Toda persona que capte, transporte, traslade, retenga o reciba; en el país, desde o hacia otros países con fines de explotación; para lo cual un tercero recurre a amenazas, uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso, de poder o de una situación de vulnerabilidad, a la concesión o aceptación de pagos o beneficios, constituye delito de trata de personas (...)*”

Esta reforma se dio en razón de que se incorporó a la norma penal la definición que se hizo de la víctima de trata de personas en la Ley Orgánica de Movilidad Humana. En otras palabras, se retomó la redacción del Protocolo de Palermo trayendo a colación nuevamente a los medios conducentes de la trata; y, se introdujo la figura del tercero, lo

⁵ Ley s/n. RO-3S 386:05/02/2021

cual si bien puede causar una confusión al momento del procesamiento, no es el principal nudo crítico, ya que con la expedición de la “Ley Orgánica Contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes”, que fue promulgada el 16 de febrero del 2023, se redactó de mejor manera el concepto de víctima, atribuyendo esa condición, en su artículo 15, a quien *“haya sido objeto de captación, transporte, traslado, reclutamiento, retención, acogida o recepción; en el país, desde o hacia otros países, con fines de explotación en cualquier forma, medios y fines, a partir de lo cual se genere un provecho material, económico o cualquier otro beneficio para una persona o para un tercero, recurriendo a la amenaza, uso de la fuerza, coacción, rapto, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad”*.

Con esta ley se refuerza el campo de acción del ordenamiento jurídico interno en la lucha contra la trata de personas, plasmando en la legislación tres objetivos concretos: i) prevenir y combatir el delito; ii) establecer medidas de protección, atención y asistencia a las posibles víctimas; y, iii) fortalecer la acción del Estado en la investigación y judicialización del delito.

De lo anterior se infiere que el Ecuador cuenta con una normativa expresa para hacerle frente a la trata de personas, la cual ha dado un giro desde el 2005 hasta la actualidad, ya que más allá del endurecimiento de penas que se buscaba, uno de los avances en la tipificación del delito de trata de personas es que se contempla la aplicación del principio de no punibilidad a la víctima (artículo 93 COIP), con lo que se pretende proteger y garantizar a la persona su no procesamiento penal por cualquier infracción que se haya cometido como objeto del delito de trata. También se contempla la responsabilidad penal de la persona jurídica (artículo 94 COIP), pues se la sanciona con multa de cien a mil salarios básicos unificados del trabajador en general y la extinción de la misma.

Por otro lado, se ratifica que el consentimiento de la víctima es irrelevante y que no excluye de responsabilidad penal al sujeto activo de la infracción, como tampoco disminuye la pena (artículo 110.5 COIP); y, se hace alusión expresa a la trata interna como a la externa, para dejar atrás al dilema de cruce o no fronteras para que se configure el tipo penal.

En definitiva, la política y estrategia estatal para el combate de este delito se ha centrado en la parte formal, sin que se ponga mayor interés en resolver los nudos críticos de la investigación de esta conducta, por lo cual podemos afirmar que si bien el país ha avanzado en la construcción de un marco jurídico que le permita judicializar los casos por trata de personas, esto no ha derrotado la impunidad que sigue existiendo en el desenlace de la investigación de este fenómeno criminal, por lo tanto es necesario actuar y materializar toda esa normativa y estos principios en una realidad palpable para la ciudadanía, que refleje investigaciones con resultados efectivos que cambien el escaso número de sentencias que existe en el país, según las estadísticas registradas en la Fiscalía General del Estado, la cual según manda el artículo 195 de la Constitución es la responsable de la investigación y el respectivo procesamiento penal de este delito.

CAPITULO II

2.- La Investigación Técnica Del Delito De Trata De Personas.

2.1.- Estado de la cuestión.

A raíz de la entrada en vigencia del COIP se aclaró, como se afirma en líneas anteriores, que la trata de personas comprende una dinámica delictiva que no solo abarca un cruce de fronteras, sino que se puede consolidar también al interior del propio territorio, lo cual es importante tener claro para no caer en el imaginario de que solo cuando hay un cruce de fronteras estamos frente a una investigación por trata de personas. Así, tal como lo ha establecido Buitrón (s/f), nuestro país es un punto de origen, tránsito y destino o recepción de víctimas de esta modalidad delictiva (pp. 15), debiendo acotar al respecto tres particularidades que se han recogido por el Sistema Integrado de Actuaciones Fiscales (SIAF) – Analítica de la Fiscalía General del Estado del Ecuador: **i)** que el 96% de víctimas registradas en la Fiscalía son de nacionalidad ecuatoriana, lo cual se corresponde a la información levantada por el Ministerio del Interior en su sistema estadístico REGISTRATT ; **ii)** que mayoritariamente registramos casos de trata interna, lo cual sin duda va a variar dado el incremento de los flujos migratorios actuales, ya que esa movilidad humana genera riesgos y peligros que no solo se enmarcan en el delito de tráfico ilícito de migrantes; y, **iii)** que la mayoría de casos de trata de personas que se han judicializado en el país corresponden a trata con fines de explotación sexual, por ser la modalidad más visible en la comunidad en general. En todo caso, sea cual fuere la causa y los factores de riesgo asociados a la trata de personas, la lesividad que esta conducta delictiva genera atenta principalmente en contra de la dignidad humana.

Lo anterior refleja cómo se ha venido desarrollando este fenómeno delictivo en el país, de lo cual podemos inferir que dado a nuevas dinámicas sociales, como es la migración, la expansión de este delito es preocupante. Las fronteras del Ecuador son permeables al delito de Trata de Personas, ya que además de que existen trochas clandestinas como lo ha reportado el diario El Comercio⁶, no existe un control riguroso de quienes ingresan y salen del país, a raíz de que se implementó, en el 2008, la política

⁶ <https://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador/migrantes-rutas-entrar-salir-ecuador.html>

migratoria conocida como “puertas abiertas” que restringió el pedido de visados para ingresar al Ecuador, bajo la cobija de la ciudadanía universal⁷, principio contenido en el artículo 416.6 de la Constitución, según el cual las relaciones con la comunidad internacional deben propender a la libre movilidad de todas las personas, a fin de eliminar “(...) la condición de extranjero como elemento transformador de las relaciones desiguales entre los países, especialmente Norte-Sur”. Esta permeabilidad de las fronteras ha traído efectos ya que como lo resalta la Red de Fondos Ambientales de Latinoamérica y el Caribe (2020), en su reporte sobre “Riesgos de Protección en las Rutas Migratorias”, el Ecuador es una de las principales puertas al continente americano para iniciar la ruta de tránsito hacia los Estados Unidos (pp. 10).

Bajo la necesidad de tener una migración ordenada, el país ha ido cambiando esa visión de puertas abiertas por una necesidad de regulación y seguridad, por lo que en la actualidad se exige visa a 34 países⁸, en su mayoría a países de Asia del sur como Afganistán, Pakistán, Uzbekistán y Bangladesh, así como de África como Etiopía, Kenia y Camerún. En ese listado también se incluyen a países del Medio Oriente como Siria e Irak, y del continente americano se solicita visa a Cuba, Venezuela y Haití.

En los últimos años, dentro de los flujos migratorios que atraviesan el Ecuador ha tomado importancia el tránsito de miles de migrantes venezolanos que se dirigen hacia distintos países como Chile, en el sur y Estados Unidos, en el norte, siendo el Ecuador, como señala la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados –ACNUR- (2022) el país que “(...) alberga el tercer número más alto de personas refugiadas y migrantes de Venezuela en el mundo, con poco más de 513.000 personas estimadas. Alrededor del 73 por ciento vive actualmente en condición irregular (...)” (pp.1), a lo cual se suma el incremento del flujo de emigrantes ecuatorianos que, escapando de las dificultades económicas y de seguridad que vivimos en la actualidad, intentan cruzar fronteras con miras al conocido sueño americano, tal como se reporta a diario en los noticieros nacionales. Según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos –INEC- (2023) el reporte oficial del 2022 establece que existió un aumento del flujo migratorio general que pasó

⁷ <https://www.elcomercio.com/actualidad/politica/migratoria-correa-enfrenta-primeros.html>

⁸ <https://www.aviacioncivil.gob.ec/transporte-aereo-ciudadanos-de-haiti-republica-del-congo-mali-costa-de-marfil-y-myanmar-deben-presentar-visa-para-ingresar-a-ecuador/#:~:text=Con%20estos%205%20pa%C3%ADses%2C%20actualmente,%2C%20Nigeria%2C%20Pakistan%2C%20Rep%C3%BAblica%20del>

del 2021 de 2.845.000 movimientos a 5.052.633 movimientos para el 2022, los cuales se desagregan de la siguiente manera: 2.457.544 son entradas internacionales; y, 2.595.089 son salidas internacionales, tanto de ecuatorianos y extranjeros (pp-7).

Esta realidad migratoria, en la cual hay cifras negras que se deben dilucidar, ha sido abordada por la Corte Constitucional al recoger que las crisis sociales y económicas que hemos atravesado han dado relevancia a la movilidad humana, como un problema de importancia en la sociedad ecuatoriana, por los riesgos y peligros que conllevan, por lo cual la Corte ha sido enfática en resaltar que no se trata solo de garantizar formalmente el derecho a migrar que está contenido en el artículo 40 de la Constitución, sino que se debe garantizar que el ejercicio de ese derecho sea “*en condiciones dignas, tanto en el lugar de origen, tránsito, destino y retorno*” (Sentencia N.- 2120-19-JP/21, párr. 37, pp. 11), ya que de no hacerlo se sigue aupando, aunque omisivamente, a que la trata de personas se siga posicionando como uno de los delitos más lucrativos, junto con el narcotráfico y el tráfico de armas; sin embargo, la misma Corte ha aclarado que ese derecho a migrar no es ilimitado y por ende que el Estado puede plantear requisitos y condiciones necesarias y proporcionales para el ingreso a su territorio (Sentencia N.- 14-19-IN/23, párr. 205, pp.45).

Consecuentemente, es claro que existen distintos factores estructurales, sociales y económicos que crean situaciones de vulnerabilidad en las que las víctimas de trata de personas son presa fácil del crimen organizado, siendo lo único unívoco de todo ello que cualquiera que sea la conducta ejecutada con fines de explotación, lo que se trastoca es la dignidad de millones de seres humanos.

Al respecto, la Corte Constitucional también ha establecido que si bien no existe un concepto unívoco de dignidad humana, si es posible materializarla “*como aquella condición inherente a la esencia misma de las personas, que en una íntima relación con el libre desarrollo de su personalidad, a su integridad y a su libertad, le dotan de características especiales que trascienden lo material y que tienden a una profunda consolidación en el más alto nivel de la tutela, protección y ejercicio de los derechos humanos*” (Sentencia No. 093-14-SEP-CC, pp. 25.). Es innegable entonces que el hecho de que en el plano formal y legal no exista un concepto unívoco de lo que es la dignidad humana, eso no obsta a que exista -en la realidad- la necesidad de plantear el respeto a la

persona, como algo imprescindible del llamado contrato social para vivir en armonía, de ahí que en la jurisprudencia constitucional del país se ha desarrollado esa condición inherente del ser humano como *“un valor fundamental y transversal de la sociedad, con diversas dimensiones; como principio regulador del ejercicio y reconocimiento de derechos; como principio básico y presupuesto de las garantías normativas de la Constitución; y, como cualidad obligatoria y condicionante del ejercicio pleno de algunos derechos)”*. (Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. No. 116-12-JH/21, pág. 17).

Así las cosas, la dignidad constituye la suma de virtudes, atributos y regula el ejercicio de derechos de las personas, al ser su fundamento, debiendo acotar además que es *“(...) una expresión del alma que aflora en el cuero y por ello vence todos los peligros y adversidades, permitiendo la realización de los derechos que universalmente se le ha reconocido a todo hombre por su sola condición humana (...)”* (Campos, 2007, pp.27), razón por la que la dignidad es el valor que tenemos los seres humanos, el cual no es un valor con un símil de precio para ser tratados como mercancías, como sucede con las víctimas de trata de personas, así los ciudadanos del mundo no tenemos precio, sino dignidad.

En palabras de Ávila (2012) *“nadie puede ser un medio para el cumplimiento de los fines de otros –regla general–, salvo que siendo medio sea un fin al mismo tiempo”* (pp. 120), como por ejemplo los padres que cumpliendo con sus responsabilidades sirven de medio para promover y proteger los derechos de sus hijos, por lo cual el mismo autor ya citado refiere que *“en las relaciones sociales respetuosas de los derechos humanos resulta prácticamente imposible cumplir solo los fines y nunca ser medios o, por el contrario, ser solo medios y nunca cumplir fines propios”*(pp. 120), por lo que para que exista armonía la interacción de las personas se debe basar en el respeto, particular que cuando hablamos de trata de personas deja de existir y en su lugar hablamos de sometimiento para trastocar la esencia misma de la persona.

A pesar de que se trata de precautelar y defender la dignidad de la humanidad, las estadísticas nacionales recogidas por el Sistema Integral de Actuaciones Fiscales –SIAF-Analítica de la Fiscalía General del Estado, como órgano director de la investigación penal, plantean que en nuestro país la impunidad está por sobre este valor fundamental

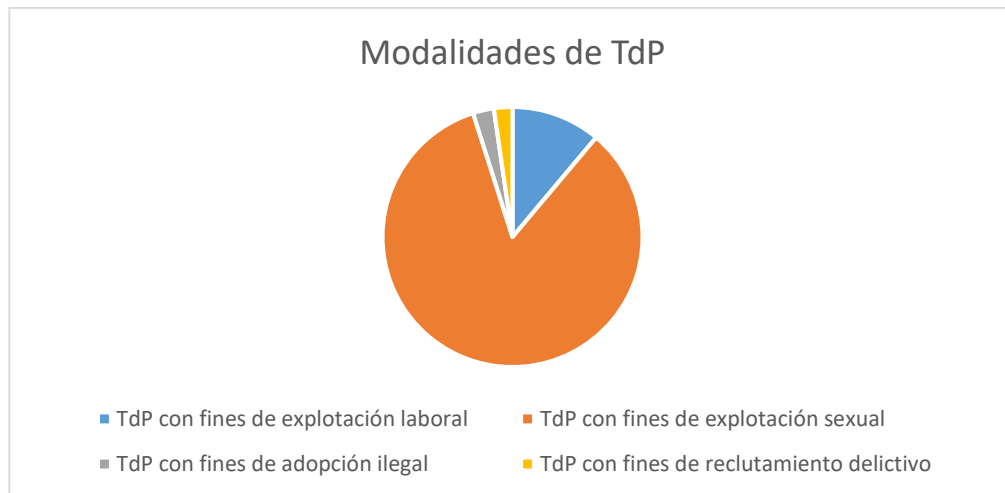
de las personas, ya que la respuesta judicial es escasa en proporción con la lesividad que genera esa conducta delictiva en la sociedad, puesto que a pesar de que la trata de personas se ha posicionado como uno de los delitos más lucrativos, que se abastece de la población mundial, en la mayoría de los casos marginada y vulnerable, apenas un 5 % de los casos denunciados logran una sentencia condenatoria.

2.2.- Las estadísticas como un espejo de la realidad de la trata de personas en el país.

Como se ha señalado en el capítulo anterior, la trata de personas es un delito pluriofensivo: no solo hablamos de trata de personas cuando estamos frente a situaciones relacionadas a la explotación sexual, que es la modalidad que más se reconoce y se procesa, sino que hablamos de trata de personas ante cualquier situación de sometimiento con fines de explotación, sea cual fuere esa finalidad, que ponga en riesgo la dignidad de las personas, lo cual aún es un terreno inhóspito que los operadores de justicia no se animan a recorrer, por lo que la trata con fines de explotación sexual sigue siendo la forma de trata más visible a nivel mundial, esto puede explicarse porque es la modalidad menos naturalizada y que más se denuncia por la ciudadanía, y como consecuencia de aquello, a marzo del 2023, el mayor porcentaje de víctimas identificadas son mujeres: 65%, según el levantamiento de información que se genera con cada ingreso de casos en la Fiscalía General del Estado y que se ha proporcionado por el Sistema Integrado de Actuaciones Fiscales –SIAF- Analítica de la Institución en mención para la elaboración de este trabajo de investigación, lo cual si se contrasta con la información oficial del Ministerio del Interior es concordante, ya que se reporta un 62.71% de víctimas femeninas versus un 32.29% de víctimas masculinas.⁹

En el levantamiento de información realizado por el Ministerio de Gobierno y la Policía Nacional para elaborar el PACTA se realizó que la modalidad delictiva de la trata en el Ecuador que tiene mayor incidencia es la trata con fines de explotación sexual, con un 83.8%, seguida de la trata con fines de explotación laboral con un 11.1%:

⁹ <http://www.trataytrafico.gob.ec/estadisticas/mapaecuador>



Sin embargo, es importante resaltar que a raíz de la pandemia se han visualizado con más fuerza otras dinámicas delictivas de la trata de personas, tal como lo ha recogido las Naciones Unidas en el último “Informe Mundial Sobre Trata de Personas 2022” que se publicó a inicios de este año. En este informe se establece que las víctimas de trata detectadas, por la forma de explotación más reciente, ha tenido una variación ya que se ha visto un incremento en la finalidad de la trata relacionada con la explotación laboral o el trabajo forzado (38.8%), frente a la trata con fines de explotación sexual (38.7%), lo cual se da por distintos factores:

- a) La detección de víctimas de trata con fines de explotación sexual se redujo en un 24% durante la pandemia, ya que se trasladó la materialización de la explotación sexual de espacios públicos a la clandestinidad.

Este indicador pone sobre la mesa, a su vez, dos realidades: la primera, que esa reducción implica una falta de respuesta estatal oportuna que invisibiliza a las víctimas de trata y les genera un mayor riesgo; y, lo segundo, que la clandestinidad trae como consecuencia una cifra negra que no permite dimensionar la real gravedad del delito de trata de personas y su expansión.

- b) La clandestinidad trajo como consecuencia que el número de víctimas, por primera vez en 20 años, se reduzca en un 11%. Esa reducción se ha representado de la siguiente manera:

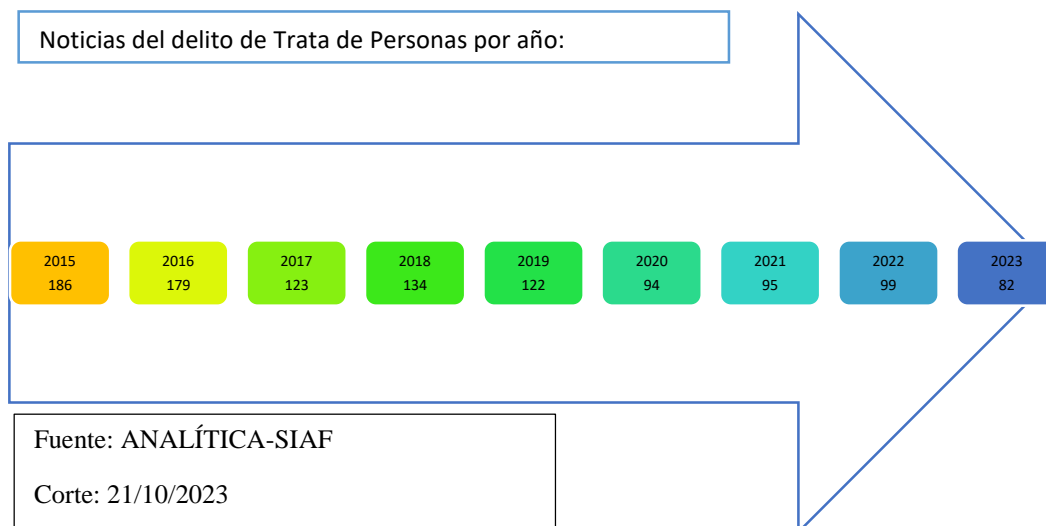
- i. Asia Oriental: reducción del 59%
- ii. Norte de África y Medio Oriente: 40%
- iii. Centroamérica y Caribe: 36%
- iv. América del Sur: 32%
- v. África Subsahariana: 12%.

Queda claro que la reducción de víctimas es simbólica, ya que esta reducción solo es una consecuencia de lo observado en líneas anteriores.

c) La pandemia limitó las oportunidades y capacidades de las autoridades de combatir el delito, y también limitó el acceso de las víctimas a los servicios de justicia, lo cual ha traído consecuencias nefastas en la detección del delito:

- i. Ha disminuido el número de casos que inician por la gestión investigativa de los operadores de justicia y sus órganos auxiliares. Solamente el 28 % de investigaciones se han iniciado por iniciativa institucional.
- ii. La mayoría de víctimas han recurrido al auto rescate, de ahí que el 41% de casos tienen como premisa la acción inicial por parte de la misma víctima. Esto genera una gran preocupación, ya que muchas víctimas no se identifican como tales, y muy pocas pasan a ser sobrevivientes de la trata de personas, por lo que este panorama solo deja ver que se necesita una respuesta más eficiente del sistema de justicia.

La reducción en la detección de casos relacionados a la trata de personas se ha visualizado también en la disminución del número de condenas a nivel mundial. En el Informe de Naciones Unidas se resalta que para el año 2020 se registró una reducción del 27%. Este porcentaje desglosado por región nos deja un panorama crítico para América del Sur, ya que se ha dado una reducción del 46%. Así, si miramos esta reducción desde la realidad ecuatoriana podemos advertir que nuestro país no puede ser tomado como ejemplo en la lucha efectiva de este delito, pues las estadísticas advierten que apenas el 5% de las causas que se investigan, que de por sí son pocas, llegan a una sentencia condenatoria:



Del total de causas registradas en la Fiscalía, como se ha mencionado, apenas el 5 % llega a una sentencia condenatoria, siendo que más del cincuenta por ciento terminan archivadas y el 32% no avanzan, quedando en investigación previa. Al respecto es preciso acotar que la realidad que recoge el Ministerio del Interior en su sistema estadístico REGISTRATT es aún más lamentable, ya que: i) no existe información hasta el 2023, sino hasta el 2021; y, ii) la información recogida es limitada y no está actualizada, ya que por ejemplo se señala que el 2021 apenas existieron 42 denuncias, cuando la Fiscalía reporta más del doble, por lo cual para efectos de este análisis se toma en cuenta los datos remitidos por la Fiscalía General del Estado.

En todo caso, el reflejo de las estadísticas denotan que es importante analizar los nudos críticos que enfrentan los operadores de justicia para revertir esa escasa respuesta judicial frente a un crimen tan atroz, ya que no se está garantizando el derecho de las víctimas a conocer la verdad y se está emitiendo un mensaje equivocado, pues la ralentización de sentencias condenatorias se convierte en un espejo que refleja impunidad, y le da poder al crimen organizado. Al respecto, en el “Informe Mundial sobre Trata de Personas 2022” se deja en claro que el aumento en la impunidad solo trae de la mano un mayor número de víctimas que quedan a la deriva y sin ninguna respuesta, o sin derecho a ser protegidas, a pesar de que millones de personas sufren cada vez más violencia a manos de los tratantes.

La violencia que surge de esta dinámica delictiva afecta en mayor medida a grupos vulnerables reconocidos en el artículo 35 de la Constitución: las estadísticas recogidas

para este trabajo que se han venido señalando tanto de la Fiscalía, del Ministerio de Interior y validadas por el mencionado informe de las Naciones Unidas señalan que *“las mujeres son sometidas a violencia física o extrema a manos de tratantes en una proporción tres veces superior a la de los hombres, mientras que las niñas y los niños sufren violencia física extrema casi dos veces más que los adultos (...)”*, ya que el mayor porcentaje de víctimas son mujeres y de ese porcentaje cerca de un 26% son menores de edad ; esto mientras los tratantes toman fuerza, cada vez se organizan mejor, ya no actúan bajo la dinámica de un delito mono subjetivo en lo que respecta al sujeto activo de la acción, para pasar a una pluralidad de intervinientes en la ejecución del tipo penal, ya que eso les permite, como organización delincencial, explotar a más víctimas, con más violencia, de manera reiterativa y por más tiempo, cosificando así a miles de seres humanos como si fuesen mercancías.

Al respecto, en el “Informe Mundial Sobre Trata de Personas 2022” se ha establecido que la mayoría de las víctimas detectadas son producto de la comisión de este delito por parte de grupos delictivos organizados, siendo que la estructura y el nivel de organización de los tratantes ha pasado de tener a tratantes individuales con una representación del 10%, frente a grupos de delincuencia organizada, tipo negocio con una representación de 46%, y tipo gobernanza con un 23%, restando un 21% de asociaciones oportunistas.

Es claro que el aumento de impunidad no solo resulta en un mayor número de víctimas, sino que es también un terreno fértil para los tratantes, que cada vez más están mejor organizados, por lo que se debe trabajar en los nudos críticos de la investigación de la trata de personas para que la respuesta de la justicia frente a la sociedad sea en beneficio de las víctimas, y deje de ser una cortina de humo que coadyuva a que el crimen organizado se fortalezca.

2.3.- Los nudos críticos en la investigación de los casos de trata de personas en el Ecuador:

2.3.1.- Escasez de denuncias relacionadas a la trata de personas en el Ecuador:

Según la información estadística obtenida del Sistema Integral de Actuaciones

Fiscales –SIAF- Analítica de la Fiscalía General del Estado, a partir de la vigencia del COIP, el número de denuncias que ingresan a la institución ha ido en descenso, ya que el mayor número de noticias del delito que se registraron en ese período corresponde al año 2015, con un total de 186 denuncias. El 2022 cerró con apenas 99 denuncias a nivel nacional; y, en lo que va de este año, a marzo apenas habían ingresado 16 investigaciones, siendo que al corte del 27 de octubre de 2023 existían 82 noticias del delito en trámite.

Es claro que esta realidad no se corresponde con el crecimiento y expansión de esta conducta delictiva, que ha pasado a ser uno de los objetivos del crimen organizado como se explicó en líneas pasadas, por eso en el Plan de Acción contra la Trata de personas –PACTA- se ha trazado como una de las metas el incrementar el porcentaje de la tasa de noticias de delito de trata de personas, entendiendo para ello que existe un subregistro de casos, ya sea porque la población en general desconoce los canales de denuncia, o está naturalizado el delito; por lo que se busca visibilizar la problemática de esta actividad delictiva por medio de campañas de concientización, por medio del eje de promoción de derechos y prevención del delito.

Así mismo veíamos que un porcentaje significativo de causas ingresadas al sistema judicial a raíz de un auto rescate de la víctima, y no gracias a una investigación preventiva, sino reactiva, por lo que otra de las metas planteadas en el PACTA radica en capacitar a los funcionarios y servidores públicos de las instituciones que forman parte del Comité Interinstitucional, que realizan actividades de prevención, protección, investigación y judicialización del delito, para con ello, incrementar el porcentaje de instrucciones fiscales y el porcentaje de sentencias condenatorias sobre la base de causas resueltas.

Si bien la escasez de denuncias es un nudo crítico en la existencia de causas a investigar, y sin lugar a dudas contribuye a la impunidad, considero que no es un nudo crítico de la investigación como tal, sino que es una traba para que esas investigaciones inicien, por lo que hay que buscar cuáles son los inconvenientes que, en la práctica diaria, enfrentan los y las fiscales al momento de investigar.

2.3.2.- Confusión en los elementos del tipo penal de la trata de personas:

La trata de personas es un delito complejo, que tiene varios verbos rectores que la componen, así como varios medios conducentes que se pueden dar en la ejecución del tipo penal; esto, además de que la norma plantea la disyuntiva de si el sujeto activo es mono o plurisubjetivo, por lo que es innegable que un nudo crítico a la hora de investigar un caso de trata de personas radica en la falta de conocimiento suficiente de los operadores de justicia para: i) saber qué se está investigando; y, ii) a raíz de ese conocimiento idear una estrategia adecuada de investigación, ya que sin esa claridad incluso se puede generar confusiones típicas que llevan la investigación de trata de personas al campo de otros delitos, como prostitución forzada, pornografía, tráfico de migrantes entre otros, lo cual es de suma gravedad ya que *“ayuda indiscutiblemente a la afirmación que la trata de personas es un delito invisible, y sostenemos que es de suma gravedad porque esta confusión conlleva necesaria y desafortunadamente a la impunidad, toda vez que no se le está dando la verdadera dimensión de la problemática”*. (UNODC, 2009, p.30).

Por lo anterior, resulta indispensable que se pongan en marcha capacitaciones constantes dirigidas tanto a operadores de justicia, como a quienes pueden realizar una detección temprana de casos de trata de personas, como es el personal de aeropuertos, casas de salud, instituciones educativas, entre otras. Esto está planteado dentro del Plan de Acción contra la Trata de Personas que está vigente en nuestro país, ya que uno de los ejes de acción del Plan se enfoca en la prevención del delito y la promoción de derechos, incluyendo la responsabilidad de proponer y llevar a cabo capacitaciones tanto a servidores públicos en general, como a los operadores de justicia, siendo un desafío grande ya que no solo es cuestión de realizar capacitaciones aisladas, sino de sensibilizar a estos destinatarios ante el delito y generar un conocimiento técnico, es decir se debe *“ampliar la cobertura y llevar a cabo procesos de formación más sostenidos que posibiliten la especialización del personal. Se torna ineludible avanzar en el uso de nuevas tecnologías e incentivos para que más servidores públicos y funcionarios judiciales accedan a esta formación; pues como lo manifestaron varios actores, es necesario fortalecer las capacidades institucionales para identificar, prevenir y responder a casos de trata de personas de forma adecuada (...)”* (PACTA, 2019, p. 65).

La capacitación y el conocimiento técnico del delito son indispensables para que los operadores de justicia, principalmente los fiscales en lo que respecta a la investigación, a partir de una correcta comprensión jurídica del tipo penal, elaboren una estrategia de

investigación diligente, sabiendo qué acciones, medios y fines deben verificar en la investigación y así evitar ciertas confusiones que se convierten en nudos en el avance de las investigaciones y que lamentablemente aún persisten:

- El delito de trata de personas es un delito de peligro, por lo que no es necesaria la consumación del fin de explotación, basta que exista la probabilidad idónea de poner en riesgo o menoscabar la dignidad de las víctimas, en aras de obtener algún beneficio.
- Los verbos rectores que conforman el tipo penal son varios, pero son conductas de carácter alternativo, por lo que la puesta en marcha de cualquiera de ellos, sea uno o varios, ya nos permite advertir un presunto delito de trata de personas, si se cumple el presupuesto antes descrito.
- El tipo en mención es un delito doloso con un sujeto activo no calificado que puede ser mono o plurisubjetivo.

Superado lo anterior, los nudos críticos que se pueden presentar en la investigación serán los que se presenten en el desarrollo de la misma, siendo uno de los principales obstáculos, a la hora de decidir si es una investigación con futuro, el que la víctima participe o no activamente en la investigación.

2.3.3.- La investigación victimocéntrica del delito de trata de personas:

Establecer cuáles son los mecanismos técnicos - jurídicos adecuados para combatir el delito de trata de personas, desde la perspectiva de la investigación, es una interrogante que se debe solventar no solo desde la técnica, sino también desde el contexto del desarrollo del delito en la sociedad y desde las necesidades de la víctima, sin que esto último signifique centrar la investigación en lo que ella pueda y desee aportar en el decurso del proceso penal, como pieza indispensable para avanzar en el caso.

La víctima, conforme establece el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 441, inciso final del COIP, tiene entre sus derechos el presentarse o no en el proceso penal, sin que eso le quite la calidad de sujeto procesal, ni sus derechos a intervenir en las

audiencias y de reclamar su derecho a la reparación integral, tal como manda el Art. 432.1 del mismo cuerpo legal antes mencionado, por lo que resulta ineficiente, jurídicamente hablando, que esa decisión sea la que mida el éxito de la investigación.

El artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos plantea que toda persona tiene derecho a ser escuchada, respetando las garantías del caso, en un plazo razonable y por una autoridad competente, independiente e imparcial, sea que esa persona tenga la calidad de investigada o procesada, así como cuando se trata de establecer sus derechos, pero esto último no quiere decir -bajo ningún contexto- que la víctima, para ejercer su derecho a acceder a la justicia, esté obligada a cooperar en la investigación y rendir su testimonio anticipado.

La trata de personas como se ha señalado es un delito pluriofensivo que atenta principalmente contra la dignidad humana, de ahí que está tipificado en el Código Integral Penal dentro del capítulo de graves violaciones de los derechos humanos. Bajo este paraguas es importante traer a colación que en las investigaciones y judicialización de este tipo penal debe operar mandatoriamente el principio de la debida diligencia, tal como lo ha recogido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y así lo resalta Carbonell (2014) al referirse a los estándares básicos para administrar justicia, al señalar que “*sobre la debida diligencia en la investigación de violaciones de derechos humanos, la Corte IDH ha establecido que ésta debe ser inmediata (Corte IDH, Sentencia de 4 de julio de 2006, Serie C. No. 149, párr.. 189). El retraso en la investigación puede ser determinante a fin de esclarecer los hechos y precautelar la existencia de evidencia (...)*”, lo cual va de la mano con lo establecido en el artículo 15 del Código Orgánico de la Función Judicial, donde a luz del principio de responsabilidad que rige a la administración de justicia se establece que este servicio público debe prestarse en apego de los principios legales y constitucionales, a fin de evitar responsabilidades estatales por “*(...) error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso (...)*”, siendo imperativo entonces que los operadores de justicia apliquen el principio de la debida diligencia en los procesos a su cargo a fin de garantizar los tres componentes de la tutela judicial efectiva, a saber, según lo ha determinado la Corte Constitucional: “*(...) i) el derecho al acceso a la*

administración de justicia; ii) el derecho a un debido proceso judicial; y iii) el derecho a la ejecutoriedad de la decisión (...)” (Sentencia N.- 889-20-JP/21, párr. 110, pág. 22).

Pese a la claridad de lo anterior, la práctica profesional me ha ensañado que uno de los principales nudos críticos que se presentan en la investigación a cargo de la Fiscalía del delito de trata de personas es que se desecha prematuramente las investigaciones cuando la víctima decide no cooperar activamente en la investigación, o incluso cuando no está en la capacidad de hacerlo. Aquí es importante entender que la víctima en estos casos no siempre se reconoce como tal y que para hacerlo debe atravesar por un período de reflexión que los psicólogos denominan ruta crítica de la trata, que no es otra cosa que atravesar por un proceso de doble vía, primero de recopilación de la historia de vida de las víctimas, desde el último espacio seguro que ella identifica, hasta el momento mismo del rescate o recuperación, para interiorizar lo sucedido, comprender que se han menoscabado sus derechos, aceptarlo y, a partir de aquello, tomar decisiones en beneficio de su propio ser. Este proceso toma su tiempo, por lo que no se puede pretender que la víctima de manera inmediata desee acceder a “contar su verdad” o que lo pueda hacer desde su posición de víctima y no negando esa realidad.

Por lo tanto, uno de los ejes centrales de la investigación es atender las necesidades de la víctima y no buscar solamente su testimonio, ya que si hacemos lo primero no solo vamos a lograr una prueba importante, como es el testimonio anticipado, sino que vamos a ayudar a que la víctima deje esa condición, simbólicamente hablando, y pase a ser una sobreviviente de la trata de personas. En este sentido, es necesario visualizar a la víctima como una usuaria del sistema penal que busca reivindicar sus derechos conculcados, siendo necesario para aquello materializar lo que Feria (2006) identifica como la centralidad de la posición de la víctima en la función restaurativa del proceso penal, así *“(...) desde la posición de la víctima el derecho cumple esa función restaurativa –desde su proceso mismo–, re-estructuradora del psiquismo y reordenamiento de las relaciones humanas. El proceso mismo se erige a su vez como un elemento más de la reconstrucción de vida interior de la persona lesionada quien pese a lo adverso ejercita su derecho: la aserción de derechos rehabilita y humaniza a la víctima en contraste con su “deshumanización” en manos de sus victimarios. El acceso de este sujeto excluido –y de*

otra manera impedido de acceder a la justicia— de accionar en los hechos, ante el tribunal más alto en nuestra región, es en mi opinión uno de los pasos más trascendentales de nuestro sistema de derecho en los últimos años (...)” (pp. 180 a 181).

Lo anterior se ve materializado cuando se le permite a la víctima el acceso al sistema de protección de víctimas y testigos, y a casas de acogida donde existe una red de apoyo o trabajo paralelo al de la fiscalía, en el que intervienen psicólogos y trabajadores sociales que prestan su contingente a las víctimas. A la par este trabajo se convierte en un elemento de convicción dentro de la investigación, cuando se incorporan los informes realizados al proceso y se llama a rendir testimonio en el juicio a sus autores, buscando así otras formas de contar la historia de esas víctimas.

Pero, qué sucede si a pesar de lo anterior y de agotar todos los recursos no se logra que la víctima rinda su testimonio anticipado; en esas circunstancias ¿es posible sacar adelante una investigación sin ese testimonio? Bajo el principio de diligencia antes señalado, la respuesta se debe buscar en otros interlocutores que cuenten lo sucedido y después de eso decidir si el caso puede prosperar o no, siendo en este punto necesario alejarnos de la posición de que los elementos que alcanzan el valor de pruebas en el juicio deben buscar la certeza en el juzgador, ya que en realidad lo que se busca es alcanzar la mayor probabilidad de determinar la verdad de lo ocurrido. Así, la actividad que realiza el fiscal de indagar sobre los hechos denunciados implica el acopio de evidencias vinculadas con el derecho a la prueba que le asiste, lo cual trae consigo el derecho a la valoración de la prueba incorporada, por lo que el o la fiscal debe ser consciente de su obligación de utilizar “ *los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso*” (Araya Novia, 2021, pp. 204). Así, como señala Carbonell (2014), lo que se busca al llegar a juicio es “*ponderar razonablemente el peso relativo de cada elemento probatorio y su capacidad para formar en el juez la convicción sobre la que funda su decisión*”, particular que es un aspecto fundamental del debido proceso en la garantía de la motivación, que a su vez es un requisito esencial para que exista un juicio justo.

El rol del fiscal como investigador no es sencillo pues se enfrenta a dificultades probatorias, sobre todo cuando en el ámbito de la trata de personas estamos al frente de la finalidad de explotación sexual, ya que la dinámica de este delito es que se lo cometa

en la clandestinidad, por lo que regularmente habrá escasa prueba de cargo, de ahí que como señala Ayala (2021) “(...) *En este escenario, la posibilidad de acopiar evidencia y, en particular, de contexto, resulta de gran importancia: lo óptimo será desplegar esfuerzos a fin de obtener la mayor cantidad de datos probatorios y extraer el máximo rendimiento de ellos, con el objetivo de colmar los criterios que imponen los test de control epistemológico de las conclusiones probatorias, así como la satisfacción del elevado y exigente estándar de prueba penal necesario para entender derrotada la presunción de inocencia, por el que los países han democráticamente optado (...)*” (pp. 205).

Para efectos de ejemplificar lo dicho y materializar que si es posible sacar adelante una investigación sin los testimonios anticipados de las víctimas, se trae a colación la causa N.- 17282-2021-02459, en la cual se obtuvo una sentencia condenatoria por el delito de trata de personas con fines de mendicidad y trabajo infantil:

i) Cronología:

El 05 de abril de 2021, en la Fiscalía N.- 1 de Delincuencia Organizada, Transnacional e Internacional –FEDOTI-, se inició una investigación, por el delito de trata de personas. Las investigaciones hacían presumir que en las inmediaciones del establecimiento comercial conocido como Plaza de Las Américas, ubicado en la Avenida América, existían varios niños, entre 3 y 14 años de edad que estaban en situación de calle. Estos niños estaban expuestos a trabajo infantil y realizando actividades relacionadas a la mendicidad, todo esto bajo el control de un grupo de varios adultos que estaban a cargo de controlar la venta ambulante que realizaban estos niños, con amenazas e intimidaciones.

El 21 de octubre del mismo año, se ejecutaron las órdenes de detención y allanamiento correspondientes, deteniéndose a 8 personas, a quienes al día siguiente se les formuló cargos por el delito de trata de personas con fines de explotación laboral (trabajo infantil) y mendicidad (artículo 91, numerales 3 y 6 del COIP).

El 07 de octubre de 2022 se llevó a cabo la audiencia de juzgamiento, siendo el resultado de la misma una sentencia condenatoria por el delito de trata de personas, con

finés de explotación laboral (trabajo infantil) y mendicidad en contra de 7 de los 8 procesados. La sentencia se encuentra ejecutoriada.

ii) Elementos fácticos y su verificación:

Las vigilancias y seguimientos activadas permitieron identificar a 8 personas, a quienes se los identificó con los alias: ABUELA, ABUELO, GORDO, CHAVELA, JUANA, FLACO, MANOLO y CHARLI, los cuales gestionan y controlan la venta informal en la vía pública a la que se sometía a un aproximado de 11 niños. En estas vigilancias se observó la forma como los niños, niñas y adolescentes son acogidos en los domicilios de los investigados, para posterior ser trasladados desde el sector de La Colmena hasta el sector de la Plaza de las Américas, en automotores o buses de servicio público; ya en el lugar los niños eran explotados durante todos los días de la semana, de 07:00 a 23:00, obligándoles a generar dinero fruto de la venta informal o de la mendicidad. El dinero era entregado a sus explotadores luego de su jornada, acotando que los investigados no realizaban ninguna actividad laboral sea formal o informal y los niños, por estar a disposición de estas personas, no acudían a la escuela ni ingerían alimentos de manera adecuada, siendo su aspecto descuidado ya que no tenían ni siquiera un aseo personal básico.

Por otro lado, mediante la interceptación de comunicaciones se evidenció que el sometimiento de los niños se realizaba con agresiones y amenazas en contra de su integridad.

Estos primeros hechos se contrastaron en la investigación y luego, en juicio, con los testimonios de los policías que realizaron las vigilancias, seguimientos y que ejecutaron el operativo de rescate y detenciones, lo cual se reforzó con las pericias de secuencia de imágenes, identidad humana y cotejamiento de voces de los procesados, situándolos a todos ellos en la dinámica delictiva antes señalada. Además, el personal de seguridad de la Plaza de las Américas y moradores del sector validaron los hechos, esto es que los niños eran expuestos a la venta ambulante y a la mendicidad en condiciones indignas y bajo intimidaciones; siendo que esto último pudo ser demostrado con los testimonios de los médicos legistas que atendieron a los niños al ser rescatados y con los peritos sicólogos que asumieron su valoración. Además se realizó una valoración de

entorno social y de contexto que evidenciaron los factores estructurales que rodeaban a los niños, siendo que su propia familia era la que los acogía con fines de explotación laboral y mendicidad.

Estas valoraciones técnicas se apoyaron además con la denominada ruta crítica de las víctimas, a cargo de los psicólogos y trabajadores sociales de las casas de acogida, por lo que todo en su conjunto permitió establecer que se había trastocado el proyecto de vida de estos niños, al haberseles vulnerado sus derechos fundamentales, como son: el acceso a la educación, a estar saludables y a desarrollarse en un ambiente adecuado y sin riesgos ni violencia. Todos los niños presentaron daño psicológico fruto de las circunstancias de vida a las que se vieron expuestos, con un grado de violencia que venía de su propia familia.

iii) Resolución:

Así, el desfile probatorio que se presentó en juicio se constituyó, además de la prueba documental, de 35 testigos que validaron los hechos expuestos en la teoría del caso de Fiscalía, sin la necesidad para aquello de un testimonio anticipado, cual en este caso, por la edad de los niños y el vínculo de parentesco no era viable para acreditar los hechos. Con esta prueba se sentenció a los procesados a 16 años de privación de libertad, multa de 300 salarios, por cada uno; y, como reparación integral, además del conocimiento de la verdad, se dispuso el tratamiento psicológico de las víctimas.

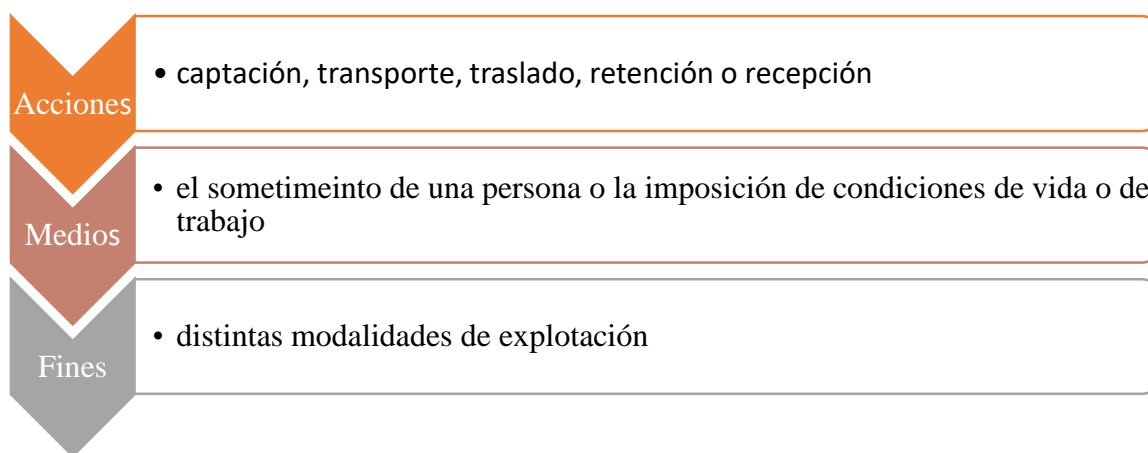
Este caso materializa que la verdad de los hechos puede ser transmitida de varias formas, debiendo agotar todas las posibilidades antes de poner a dormir casos o enviarlos al archivo como reflejan las estadísticas que está sucediendo. La Corte Nacional de Justicia, con fecha 12 de agosto de 2019 emitió un criterio vinculante en el que se establece que en los casos de violencia contra la mujer y su núcleo, la ausencia de la víctima en el juicio, o la falta de su testimonio anticipado, no son una excusa para que no se siga con la tramitación de la causa y que el juzgador, bajo el principio de la libre valoración de la prueba, emita la sentencia que corresponda, luego de valorar y contrastar todos los elementos de cargo y de descargo introducidos al juicio.

2.4- La estrategia de investigación: una herramienta para sortear los criterios de suficiencia probatoria en juicio:

Es indispensable que la investigación de los delitos de trata de personas esté acompañada de una estrategia de investigación que permita sortear los criterios de suficiencia probatoria en el juicio, los cuales deben superar el riesgo del error de condenar inocentes, sin que eso implique absolver a culpables. Para esto no existen fórmulas mágicas, ni tampoco un protocolo de investigación que nos diga paso a paso lo que se debe hacer, ya que cada caso cuenta su historia y tiene sus propias particularidades, por lo que según los antecedentes de los hechos a investigar se debe tejer la historia con todas las piezas con las que se cuente, y con las que se puedan ir sumando a la investigación.

En el 2020 la Fiscalía, en conjunto con el Ministerio de Gobierno y con el apoyo de la Organización Internacional para las Migraciones – OIM, publicó la “Guía Operativa para: identificar, adquirir, custodiar, procesar y utilizar posibles indicios o elementos probatorios en un caso de Trata de Personas”, como una orientación técnica para la labor investigativa de los operadores de justicia penal, con especial énfasis en la identificación de posibles elementos de convicción en los distintos escenarios que pueden plantear los casos de trata de personas, recomendando aplicar un abordaje técnico – criminalístico en los lugares o escenas donde se ponen en marcha los diversos verbos rectores de la trata, para lograr su preservación; y, también se sugiere un abordaje inicial empático con la víctima. Así esta guía constituye un insumo necesario en esa fase inicial de la investigación, ya que los indicios hallados en las distintas escenas son parte de la historia a contar, por lo que deben ser reconocidos, clasificados y luego periciados, pero la clave en el éxito de la investigación no se queda solo en el primer abordaje, y que éste sea técnico, lo que se debe procurar es que a partir de ese primer momento se genere una investigación prolija, que sea capaz de añadir nuevos insumos para contar la historia de la víctima en caso de que ella no desee, o no esté en la capacidad de hacerlo.

Para lograr lo anterior es necesario plantearse cuáles son las diligencias indispensables en la investigación dentro de un esquema investigativo: ¿qué debemos probar? Para aquello hay que realizar una estructura mental del delito y de sus elementos, para a partir de aquello delinear el cómo hacerlo. Ese esquema para los casos de trata de personas necesariamente debe tener en cuenta tres aristas:



El caso sujeto a análisis trae a colación que se parte de la identificación de lugares y dinámicas delictivas, para verificar qué verbos rectores están siendo parte de esa dinámica y cuál es el rol o participación que cada sujeto activo en las mismas, por eso es importante que las vigilancias y seguimientos, que son el primer narrador de nuestra historia, obtengan un rostro que debe ser acreditado pericialmente.

Por otro lado, las voces de las escuchas telefónicas, que son las que le dan un contexto a esas vigilancias, requieren ser atribuidas a cada uno de los rostros antes referidos, es decir a una persona en particular, ya que en la actualidad hablamos de un derecho penal de acto, no de autor.

Una vez que se han individualizado las acciones relacionadas a cada sujeto, es necesario perfilar a esos investigados conociendo sus rasgos de personalidad y fortaleciendo la teoría del caso con distintos apoyos documentales, tales como registros migratorios, información financiera, tributaria y laboral, ya que no hay que descartar la investigación de la ruta del dinero fruto de la trata de personas.

Lo anterior se contrasta con las vivencias de la víctima y la afectación sufrida, lo cual se puede contar con varios narradores, desde las distintas pericias que se realizan (sicológica, entorno social, contexto de género, médico legista), así como con el soporte de asistencia sicológica y social que se gestiona en las casas de acogida, por medio de la ruta crítica. Aquí también es importante recolectar información documental que valide la teoría del caso para acreditar la edad, los movimientos migratorios e incluso el nivel de

instrucción, ya que como se aprecia en el caso antes planteado se vulneraba el derecho a la educación de las víctimas.

Solo una vez agotado este proceso de recolección de elementos, que se irá tejiendo según el caso, con más o menos narradores, es posible tomar la decisión, desde el campo de acción del fiscal, de archivar o terminar la investigación llegando a juicio, para que se materialice el derecho de la víctima de que se conozca la verdad.

CAPITULO III

3.- Finalidad Del Enfoque Victimocéntrico En La Investigación Del Delito De Trata De Personas.

3.1.- La víctima de trata de personas en el Ecuador.

Si miramos en la historia de la evolución del derecho penal encontraremos que antes que a la víctima se le daba relevancia al castigo como tal, porque lo que primaba era el quebranto del ordenamiento jurídico y los fines de la pena; sin embargo, luego se dimensionó que el delito era algo más que el rompimiento de la ley, pues también implicaba la generación de un daño, por lo que en la palestra no solo existían los infractores sino también los afectados y el impacto que la conducta generaba en la comunidad. En este sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que “(...) *todo acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y otras remotas. Un viejo aforismo dice en ese sentido: causa causae est causa causati. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos concéntricos cada vez más remotos y lejanos (...)*” (Corte IDH. Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. párr. 48), por lo tanto cobró sentido los efectos del delito y del daño ocasionado.

En la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas (1985) se hace una definición de víctima individual o colectiva, acotando que es quien o quienes haya sufrido daños o “*lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal*”. Se agrega que esa condición de víctima no depende del inicio de un proceso penal ni de la existencia de alguna relación con el sujeto activo de la infracción, enfatizando que hay también víctimas secundarias como “*los familiares o personas dependientes que tengan relación directa con esta y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro, o para prevenir la victimización*”. Esta definición tiene como piedra

angular el sufrimiento de un daño, que es lo que hasta la actualidad define a la víctima como tal ya que es la parte lesionada en un proceso.

Así, el artículo 2.31 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se concreta que víctima es a quien se le han conculcado sus derechos “(...) *de acuerdo con sentencia proferida por la Corte (...)*”; y, así mismo la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 63.1 establece que ante la violación de derechos y libertades se debe garantizar “*al lesionado el goce de su derecho o libertad conculcados*”, así como la reparación de las consecuencias de esa vulneración.

En nuestra legislación la definición concreta de víctima de trata de personas ha llegado varios años más tarde. Como se ha mencionado la trata de personas en el Ecuador se incorporó como un delito penalmente autónomo a partir del año 2005, pero recién se estableció una definición de la víctima de trata de personas en el año 2017 con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Movilidad Humana, que en el artículo 117 menciona que es víctima de trata de personas quien “(...) *ha sido objeto de captación, transporte, traslado, entrega, acogida o recepción, en el país, desde o hacia otros países, con fines de explotación, de la cual resulte un provecho material o económico, una ventaja inmaterial o cualquier otro beneficio para un tercero*”.

Este año 2023, se derogó la definición antes singularizada, al expedirse la Ley Orgánica contra la Trata de Personas y Tráfico de Migrantes, donde se amplió esa definición, señalando en su artículo 15 que es víctima de trata de personas quien “*haya sido objeto de captación, transporte, traslado, reclutamiento, retención, acogida o recepción; en el país, desde o hacia otros países, con fines de explotación en cualquier forma, medios y fines, a partir de lo cual se genere un provecho material, económico o cualquier otro beneficio para una persona o para un tercero, recurriendo a la amenaza, uso de la fuerza, coacción, rapto, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad*”, haciéndose dos presiones:

- La condición de víctima no depende de que se inicie una investigación; y,

- Los medios comisivos del delito no deben justificarse en caso de que las víctimas sean niñas, niños y adolescentes. En esta segunda precisión se añade que se deberá justificar “*únicamente la explotación*”, lo cual puede generar un problema de interpretación, que no es objeto de este trabajo de investigación, pero que vale la pena mencionar, ya que la trata de personas es un delito de peligro que no requiere la materialización de la explotación conforme ya se ha explicado.

Más allá de que se ha desarrollado la definición de víctima, lo cual va de la mano con la definición general de víctima que consta en el artículo 441 del Código Orgánico Integral Penal, queda claro que las estadísticas referidas en el capítulo segundo plantean que se está invisibilizando a las víctimas de trata de personas, ya que no existe una respuesta prolija de la justicia que garantice el derecho a la verdad de las víctimas y mucho menos que se materialice una reparación integral a su favor, pues a pesar de que el índice de denuncias es bajo y que un gran porcentaje de estas se deben a un “auto rescate”, de lo que se denuncia, apenas el 5% llega a una sentencia condenatoria. A pesar de que estas cifras nos reflejan una realidad, no hay un despertar de la capacidad social de reacción, por lo que acogiendo las palabras de Ávila (2012) “*tanto para el estado como para las personas esas vidas no tienen valor alguno, son invisibles*” (pp. 33).

Las víctimas son invisibles debido a varios factores:

- Se sigue naturalizando al delito de trata de personas en la sociedad, sin que se realicen suficientes campañas de concientización y sensibilización al respecto.
- Se sigue creyendo erróneamente que lo único que es trata de personas es cuando ligamos la conducta a la explotación sexual, a la que incluso le imponemos que se materialice para recién hablar de trata
- Se generan confusiones típicas que invisibilizan a la trata y a sus víctimas porque se opta por iniciar investigaciones por otros delitos menos lesivos, entre otras situaciones.

Lo anterior, se resumen en lo que se denomina como invisibilidades estructurales dentro de las sociedades, que normalizan vulneraciones de derechos, es decir, según palabras de Vilhena (2007) “(...) *la invisibilidad aquí significa que el sufrimiento humano de ciertos segmentos de la sociedad no causa una reacción moral o política en los más beneficiados y no dispara una respuesta legal en los funcionarios estatales. La pérdida de vidas humanas o la ofensa a la dignidad de los pobres, si bien se informa y se reconoce extensamente, es invisible en el sentido de que no da lugar a una reacción política o jurídica, ni estimula un cambio social (...)*” (pp.42). Por lo tanto, en lo que respecta a la justicia penal es necesario que los operadores realicen acciones proactivas, como se ha propuesto, para que las investigaciones que se inician se manejen cumpliendo el principio de debida diligencia, a fin de agotar la investigación desde todas las aristas y respetando los derechos y necesidades de las víctimas desde un enfoque de protección integral de la misma.

3.2.- Protección integral de la víctima de trata de personas.

Si se plantea ¿cuál es la finalidad de la investigación del delito de trata de personas?, quizá lo primera respuesta que se obtenga es que esa finalidad es lograr la desarticulación de los grupos organizados o de tratantes individuales, así como de los procesos comerciales generados fruto de la trata de personas. Sin embargo, lo medular debería enfocarse en garantizar los derechos humanos de las víctimas, pues la ejecución de esta conducta delictiva no recae en cosas, objetos o bienes, sino en personas, por lo que el espíritu de la norma es protegerlas, ¿por qué?, por su dignidad intrínseca.

Conforme se recoge en el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el reconocimiento de la dignidad humana evita principalmente el menosprecio de los derechos humanos y su consecuencia traducida en “ *actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad* ”. Así, en apego del artículo 1 de la precitada Declaración y del artículo 66.2 de la Constitución cada persona es libre e igual en dignidad y derechos, por lo que conforme reza en el artículo 4 del mismo instrumento internacional y en el artículo 66.3, literal b) de la Carta de Derechos está prohibida la esclavitud, la servidumbre, la esclavitud y la trata de personas.

Por lo anterior, es claro que la víctima en un proceso penal no es solo una pieza integrante del mismo o la herramienta para cambiar las estadísticas y alcanzar sentencias condenatorias; por el contrario, es la esencia de la investigación y del proceso penal para que se le garantice su protección. De conformidad con el artículo 441 del Código Orgánico Integral Penal “*la condición de víctima es independiente a que se identifique, aprehenda, enjuicie, sancione o condene al responsable de la infracción (...)*”. En ese mismo sentido, en las Guías de Santiago, artículo 7.3, literal a) se plantea como uno de los principios rectores del trabajo de las fiscalías o ministerios públicos que se aplique el principio de rápida intervención, según el cual las víctimas son sujetos de derechos desde su primer contacto con el sistema procesal, a fin de garantizar la eficacia de todas las medidas y que se garantice su protección integral y asistencia.

¿Qué significa la protección integral de las víctimas?, significa que la prioridad de la investigación y del proceso penal debe centrarse en la atención, protección y reparación integral de la víctima; y, no asumir los enfoques que comúnmente adoptan los investigadores del proceso penal, esto es la Fiscalía y su órgano auxiliar (policía):

- Desde la perspectiva de la Policía: comúnmente se pone énfasis en la investigación previa hasta llegar al operativo de rescate de las víctimas y de detención de los investigados, para luego dejar de apoyar activamente el proceso penal. Lo correcto es no desvincularse en la etapa de instrucción fiscal ya que ahí es cuando se recaban todos los elementos que se elevarán a la categoría de prueba en el juicio, acotando que para aquello existe un plazo fatal, por lo que hay que aprovechar cada día de la instrucción.
- Desde el rol de la Fiscalía: en ocasiones se adopta a la víctima como una pieza de un tablero de ajedrez, que es tomada como una herramienta para la obtención de información que facilita el trabajo de investigación, cuando en realidad, por mandato constitucional (artículo 195), la Fiscalía debe realizar su trabajo de oficio y aplicando el principio de diligencia mencionado en líneas anteriores.

Esto es importante resaltar, ya que desde la práctica es común observar que en ciertas ocasiones tanto la policía y la Fiscalía no le dan a la víctima la importancia ni el lugar correcto, ya que se enfocan en una justicia retributiva que le pone énfasis al castigo del tratante, de ahí que desde el operativo lo que importa es “atrapar a los malos” antes que rescatar -con empatía y respeto a las víctimas-, para procurar que dentro del proceso sus derechos vulnerados primero sean reconocidos y luego, en la medida de lo posible, resarcidos y reparados.

La protección de los sobrevivientes de la trata son la razón de ser del proceso penal, como medio de acceder al derecho a la verdad, acotando que ese castigo al procesado no llega por el solo hecho de iniciar un proceso penal, sino que es necesario construir el caso desde las vivencias y necesidades de protección y reparación de la víctima, de ahí que se la debe proteger desde su primer vínculo con la investigación penal.

El ordenamiento jurídico interno les otorga a las víctimas medidas de protección, pero esto no es suficiente para los fines propuestos por lo siguiente:

- Conforme establece el artículo 588, ante penúltimo inciso del COIP, existe el mandato expreso de que en ciertos delitos, como la trata de personas, la solicitud de medidas de protección sea con carácter urgente y que su otorgamiento sea con efecto inmediato, sin embargo no se puede creer que por el simple otorgamiento de dichas medidas la víctima pasará de ser tal a lo que la doctrina conoce como “sobrevivientes de la trata de personas”, que sucede solo cuando la víctima ha pasado por un proceso de reflexión que le ha permitido reconocerse como tal, aceptar los hechos sucedidos y trabajar en su empoderamiento. Esto no ocurre por obra y magia de la existencia de un proceso penal, se logra solo con un apoyo como lo ha resaltado la Oficina de las Naciones Unidas para la Droga y el delito al promover la creación de un fondo fiduciario para las víctimas de trata de personas, al señalar que para la autonomía personal de las víctimas es necesario “(...) la provisión de capacitación vocacional e independiente sobre destrezas de

*subsistencia, acciones de promoción y concientización, y donde sea posible la reintegración en las comunidades, para prevenir el re-tráfico de víctimas (...)*¹⁰

Aquí, como paréntesis, vale recalcar que en el país no existe un fondo estatal específico a favor de las víctimas, como ocurre en Paraguay, donde existe el conocido “Fondo Semilla”, el cual fue creado en el año 2018 con el apoyo de OIM y que en la actualidad está a cargo de una ONG, la cual administra los fondos (multas) obtenidos en procesos penales relacionados con la trata de personas, siendo que estos dineros se utilizan para solventar las necesidades emergentes de las víctimas de trata de personas y para coadyuvar en su proceso de empoderamiento y reintegración social de manera sostenible.

Por parte de nuestro país se ha buscado el apoyo de organizaciones no gubernamentales para lograr aportes económicos y logísticos en las investigaciones relacionadas con trata de personas, así por medio del Ministerio del Interior, al conmemorar el día internacional en la lucha contra la trata de personas, esto es el 31 de julio de 2023, se suscribió un memorando de cooperación interinstitucional con la organización estadounidense “Operation Underground Railroad” para establecer mecanismos de colaboración en las investigaciones contra la trata de personas, con especial énfasis en el apoyo de las necesidades de las víctimas, por lo que como Estado se está abriendo camino en apoyar las necesidades del día a día de las víctimas de este delito.

- Ahora bien, volviendo a las medidas de protección, es necesario que además del otorgamiento de las mismas se gestione el ingreso de las víctimas al sistema de protección a cargo de la Fiscalía y a las casas de acogida, donde reciben una atención psicológica y social, en aras de que las víctimas puedan contar su historia como sobrevivientes de la trata de personas, por lo cual es importante esta sinergia entre medidas de protección, sistema de protección de víctimas y testigos e ingreso en casas de acogida, sumado ahora con el apoyo de ONGs.

¹⁰ ONUDC (s/f). “De víctima a sobreviviente. Una segunda oportunidad de vida”, https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Human-Trafficking-Fund/UNVTF_Introduccion_SP.pdf

Es claro que la asistencia a las víctimas no puede depender de la individualización de los sujetos activos de la infracción o de que las posibilidades de éxito del proceso penal concluyan con una condena, por lo que en apego de lo establecido en el artículo 441 del COIP las víctimas deben identificarse como tales y se les debe garantizar protección, asistencia y apoyo, incluso si los operadores de justicia advierten que no existen elementos suficientes para concluir con éxito el proceso penal.

Esta protección integral a la víctima ha sido desarrollada en el ordenamiento interno con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de migrantes- En el artículo 27 de la mencionada ley se establece que esa protección debe ser acorde a las necesidades de la víctima y debe estar enfocada a garantizar la integridad física y psicológica de la víctima, así como la restitución de sus derechos vulnerados, para el efecto se singulariza que incluye la asistencia, esto es: asesoría legal, atención médica, alojamiento, alimentación, vestimenta, asistencia consular y migratoria, entre otras, que están a cargo del Estado. Se esclarece además que esa protección integral es independiente de la protección que la víctima merece en el proceso penal, ya que esta última guarda relación con la reserva de la identidad de la víctima y su entorno, así como evitar actuaciones intimidatorias o que puedan provocar su revictimización.

Por lo tanto, es necesario respetar la condición de víctima con acciones proactivas encaminadas a su protección y asistencia, independientemente del proceso penal, donde se suma a esa protección el garantizar su no revictimización y asegurar su reparación integral.

3.3.- Mejores prácticas en la investigación del delito de trata de personas, desde un enfoque de la víctima y sus derechos.

3.3.1.- Investigación con un enfoque de género y basado en derechos humanos.

Conforme se señaló en el capítulo primero, desde el 2004, se declaró como política prioritaria del Estado el combate de la trata de personas y, a partir del 2006, se aprobó un plan de acción para la lucha de este delito tan atroz. Actualmente está vigente el Plan de Acción contra la Trata de Personas, en el cual se ha establecido que esa lucha debe

realizarse desde varios enfoques, como por ejemplo: i) movilidad humana, lo cual tiene gran injerencia por los flujos migratorios irregulares actuales; ii) intergeneracional, para considerar que los problemas sociales afectan de formas distintas a las personas según la etapa de su vida, por lo que hay que descartar el adulcentrismo; iii) intercultural, como reconocimiento de la pluriculturalidad de nuestro Estado, iv) de género, a fin de equilibrar las inequidades impuestas por prácticas sociales; y, v) basado en derechos humanos, para colocar a las víctimas como el eje central de la investigación para asegurar su protección y restitución de derechos.

Los enfoques resaltados traen a colación que lo que se busca es singularizar a las víctimas para atender sus necesidades de manera particular, pero sobre todo rescatando la diversidad y la dignidad, tal como como se consagra en el preámbulo de la Constitución de la República al señalar que: *“el pueblo soberano del Ecuador RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos (...) decidimos construir (...)”* una convivencia ciudadana en **diversidad** y una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la **dignidad** de las personas y las colectividades. Así, el Ecuador tiene por mandato constitucional (artículo 85) la formulación e implementación de políticas públicas orientadas a garantizar el ejercicio de los derechos humanos de todas las personas, sin distinción alguna, yendo más allá de la igualdad ante la ley:

- El artículo 66.4 de la Constitución reconoce y garantiza el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.
- Artículo 11.2 de la Carta de Derechos prohíbe la discriminación contra las personas en todas sus formas, con lo cual el constituyente reconoció la discriminación que históricamente han venido sufriendo varios grupos de personas, principalmente las mujeres, las cuales son las mayores víctimas de la trata de personas; de ahí que se agrega una protección especial para los grupos de atención prioritaria.

Bajo este paraguas es que las investigaciones y el proceso penal en los casos de trata de personas se deben llevar a cabo desde una perspectiva de género, lo cual ha sido recogido por la Corte Nacional de Justicia al expedir el “Manual Perspectiva de Género en las decisiones judiciales”, donde se hace énfasis en que el derecho al acceso a la justicia

debe ser con esta perspectiva, es decir el servicio público debe ser garantizado a todas y todos en igualdad de condiciones y acorde a los cambios sociales. Sin embargo, la poca sensibilidad hacia las víctimas impide que esta perspectiva se materialice, sometiendo a las víctimas a situaciones asimétricas y desiguales que son un limitante a su derecho de acceder a la justicia en igualdad de condiciones.

En este sentido, conforme ha señalado la Corte Nacional de Justicia en el “Manual Perspectiva de Género en las decisiones judiciales”, hay que aplicar la perspectiva de género en las actuaciones judiciales, lo cual implica que “(...) *la judicatura, fiscalía, defensoría, abogacía y, otras sujetos participantes en el proceso, en general, actúen con imparcialidad, identifiquen las situaciones de desventaja, discriminación y violencia que se basan en género y adopten los mecanismos legales y procedimentales que favorezcan al respeto de la dignidad de las mujeres y la protección de sus derechos, lo que incluye despojarse de sus conceptos atávicos y dirigirse a las mujeres de forma respetuosa y empática (...)*” (pp. 25).

Esta perspectiva debe aplicarse con transversalidad en todas las etapas del proceso, para que en realidad sea una garantía del acceso a la justicia. Además, se debe sumar a esta perspectiva un enfoque basado en los derechos humanos, lo cual implica, desde el punto de vista normativo, contar con marco conceptual - normativo, para hacer frente a la trata de personas, en el que se incluye normas de derecho internacional; y, desde el punto de vista operacional incluye:

- ✓ Promover y proteger los derechos humanos, identificando a las víctimas y posibles víctimas,
- ✓ Realizar un análisis de las formas en que se vulneran los derechos humanos a lo largo de todo el ciclo de la trata.
- ✓ Identificar las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.

Todo lo anterior con miras a identificar a los titulares de derechos y de deberes para garantizar así la protección integral a las víctimas, evitar cualquier forma de

revictimización y resguardar su dignidad, vida, seguridad e integridad, desde el instante de su identificación, lo cual sigue siendo un reto, tal como lo afirma Ávila (2012), al decir que “(...) *la historia tradicional siempre se ocupó de las personas que tienen poder y lo ejercen, como presidentes, monarcas, reyes, incas, faraones, que eran no casualmente hombres y ricos. Construir la historia desde la perspectiva de las personas sin poder y diversas, sigue siendo una tarea pendiente*” (pp. 32), pero no es imposible, pues si los operadores de justicia asumen su rol de manera responsable, diligente y técnica se puede contar esta historia desde la perspectiva de los más vulnerables.

3.3.2.- El derecho a la reparación integral de la víctima.

En palabras de Escudero (2013), el origen de la reparación integral radica en el derecho internacional humanitario, ya que surge “*como parte de la lucha contra la impunidad, surge el derecho a obtener reparaciones que se derivan de la obligación general de todos los Estados de respetar y hacer respetar los derechos humanos*” (pp. 273 – 274). Esta obligación estatal consta establecida en el artículo 11.9 de la Constitución, en concordancia con el Artículo 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Artículo 98 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional.

En este contexto, es importante resaltar que el modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia adoptado por el Ecuador a partir del año 2008 trajo dos aportes: i) la ampliación del catálogo de derechos constitucionales, y ii) el fortalecimiento de las garantías constitucionales con la incorporación de mecanismos para efectivizar el cumplimiento de derechos. Así se incorpora la reparación integral como una institución que opera como **derecho** (capacidad de exigir que tiene la persona), como **garantía** en el ejercicio de derechos (herramienta que permite restablecer el derecho conculcado) y como **obligación** estatal.

El Artículo 78 de la Constitución manda que las víctimas de infracciones penales tienen derecho a que se adopten “(...) *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 (...)”, lo cual es concordante con el Artículo 1 del Código Orgánico Integral Penal, al establecer que la finalidad de la normativa penal es, entre otras cosas, la reparación integral de las víctimas, es decir, el Estado está obligado a realizar investigaciones con tres finalidades principales: i) descubrir la verdad de los hechos, ii) identificar a los responsables de las violaciones de derechos y, iii) verificar la vulneración de derechos, es decir, en palabras de Escudero (2013) lo que se busca es “(...) *que los procesos judiciales creados como forma de hacer justicia no estén condenados al fracaso (...)*” (pp.274), ya que eso genera impunidad y sufrimiento en las víctimas.

La reparación integral contemplada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, a decir de la Corte Constitucional “(...) *constituye un verdadero derecho constitucional, cuyo titular es toda persona que se considere afectada por la vulneración de sus derechos reconocidos en la Constitución. Adicionalmente, es un principio orientador que complementa y perfecciona la garantía de derechos; así, esta institución jurídica se halla inmersa en todo el ordenamiento constitucional ecuatoriano, siendo transversal al ejercicio de los derechos. De esta forma, se logra que las garantías constitucionales no sean vistas como simples mecanismos judiciales, sino como verdaderos instrumentos con que cuentan todas las personas para obtener del Estado una protección integral de sus derechos (...)*”¹¹

La víctima no necesita una justicia objetiva y retributiva, donde prima el castigo como una forma de responder a la sociedad por el delito cometido, ya que en esta postura primero está sancionar y luego reparar, poniendo a la víctima en un nivel secundario, cuando lo primordial es entender a la reparación integral como la materialización del respecto a la Constitución, a la ley, a la dignidad del otro (el sujeto pasivo) y como la necesidad de resarcir el proyecto de vida trastocado de la víctima, lo cual no se obtiene solamente con la emisión de una sentencia con una pena en particular, ni se satisface con la disposición de una reparación económica, pues como se ha mencionado a lo largo de este trabajo el delito de trata de personas es pluriofensivo y atenta en contra de la dignidad humana y de todos los derechos que de ella se derivan, por lo que el proyecto de vida de las víctimas se ve trastocado. Este concepto, proyecto de vida, se desarrolló por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Loayza Tamayo versus Perú, al señalar

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.° 004-13-SAN-CC, de 13 de junio de 2013, PP. 24.

que el proyecto de vida es la realización integral de la persona, lo que incluye sus aptitudes, potencialidades, aspiraciones y expectativas para marcar su camino y conducir su vida, por lo que trastocar ese proyecto implica “(...) *la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable (...)*” (Caso Loayza Tamayo vs Perú, párr.. 150).

Para ejemplificar lo dicho solo hay que traer a colación las vivencias de cualquier víctima de trata con fines de explotación sexual, que como se ha dicho es el delito con mayor incidencia en el país: para la consumación del delito las víctimas atraviesan por ser captadas, engañadas, amenazadas y explotadas, como sucedió con “Carmen” dentro de la causa N.-17282-2021-01387, quien a sus 17 años fue enamorada y traída a la ciudad de Quito desde otra provincia con el anhelo de construir una relación de pareja con “Anthony”, quien era un hombre de 26 años de edad; sin embargo esa ilusión se truncó cuando la realidad que se le presentó fue otra, ya que fue obligada con amenazas y agresiones físicas a prostituirse para entregar el fruto del dinero a su tratante. Carmen pudo huir y se logró una sentencia condenatoria implacable en contra del sujeto activo de la infracción, pero Carmen tuvo que luchar con varios obstáculos para reconocerse como sobreviviente de la trata de personas, ya que no solo debió empoderar su esencia para entender que “Anthony” no era su pareja sino su tratante y poder denunciarlo, sino que también debió ingresar a un centro de adicciones ya que fruto de lo vivido se inmiscuyó en el mundo de las drogas; y, además no encontró la empatía social de ser recibida en su pueblo natal como una víctima de un delito atroz, sino que se la recibió con la etiqueta de ser una “prostituta”. Este relato puede ser contado por miles de víctimas, que además de sufrir un sin número de vejaciones mientras son víctimas del delito, también sufren al intentar reintegrarse a la sociedad por prejuicios sociales preestablecidos. Así, resulta indispensable que no solo se sensibilice a los operadores de justicia sino también a la sociedad en general sobre las implicaciones de la trata de personas en la víctima, para entender lo que Calderón (2013) refiere como materialización del daño al proyecto de vida, al indicar que para el efecto realizó una entrevista de una víctima y ésta le supo decir que trastocar su proyecto de vida significó “(...) *como matar al cerebro de la persona, amarrarla, como poner una enorme piedra a una plantita que está creciendo y sofocarla. Es una gran frustración; si le robas la ilusión a una persona, le robas las ganas de vivir y hasta el sentido de la vida (...)*” (pp- 38 y 39), siendo el primer paso para que se restituya, en la medida de lo posible este derecho que se conozca la verdad y que exista un

reconocimiento público de aquello, para luego, según el caso adoptar las medidas necesarias para restituir el proyecto de vida trastocado.

Las víctimas no solo exigen que se les garantice el acceso a la justicia y a que la causa se lleve a acorde a las reglas del debido proceso, sino también a que se ejecutorie la decisión de la causa, sin estas 3 aristas no se puede hablar de una respuesta jurídica que garantice el derecho a la tutela judicial efectiva, lo cual según lo ha recogido la Corte Constitucional en la sentencia N.- 889-20-JP, hace hincapié que este derecho es un derecho fundamental que está reconocido en el Artículo 85 de la Constitución: *“toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en ningún caso quedará en la indefensión (...)”*, acotando que la tutela judicial efectiva tiene tres componentes que son garantías: a) acceso a la administración de justicia, b) derecho al debido proceso y c) derecho a la ejecutoriedad de la decisión, esto en virtud de que la tutela judicial efectiva es un bien jurídico como tal que consiste en la oportunidad de una persona para que si se siente afectada en sus intereses pueda ser protegida de manera efectiva judicialmente.

Así, al amparo del derecho a la tutela judicial efectiva, los jueces deben aplicar de manera más efectiva la Resolución 11-2021 de la Corte Nacional de Justicia, en la que se les impone a los mismos jueces penales que dictaron la sentencia donde se reconoce la reparación integral, lo cual en la práctica pasa muy poco, por lo que es necesario que la víctima también cuente con un respaldo de una defensa técnica que actúe su favor, lo cual no le corresponde a la Fiscalía.

3.4.- Rol de la defensoría pública penal en la investigación del delito de trata de personas.

Acertadamente Ávila (2012) ha escrito sobre la necesidad de que los más vulnerables pasen de ser invisibles a sujetos de derechos, manifestando que de *“(...) la historia de los derechos humanos y las grandes conquistas sociales por mejores condiciones de vida, uno puede sacar una constatación: quienes tienen poder no ceden de buena gana y por su propia iniciativa, y quienes se hacen escuchar son aquellas*

personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad” (pp. 34), por lo que es necesario que se garantice esa voz de las víctimas en el proceso penal.

En este punto es importante resaltar que si bien la Fiscalía es la representante de la sociedad y es la directora de la investigación pre procesal y procesal penal recopilando todos los elementos que puedan contar la historia de lo ocurrido a la víctima, no es menos cierto que la víctima tiene el derecho a una asistencia legal directa, así no se vaya a presentar como acusadora particular.

En virtud de lo anterior, más allá de que el Código Orgánico Integral Penal al referirse a los sujetos procesales, particularmente en el Artículo 451 del COIP solo se menciona que la Defensoría Pública Penal está para asistir al procesado, en la Ley Orgánica de la Defensoría Pública Penal, en el Artículo 14.4 se establece que la institución también brindará patrocinio a las víctimas de ciertos delitos, entre los cuales consta la trata de personas.

En la práctica esta norma es letra muerta ya que para que la Defensoría intervenga en el proceso penal es necesario que la Fiscalía disponga que se asigne un defensor público a la causa, cuando la víctima no cuenta con uno particular, por ello este proceder es una buena práctica instaurada en la Fiscalía para garantizar los derechos de las víctimas. Sin embargo esto no es suficiente ya que en la práctica el patrocinio es simbólico, ya que se limitan a señalar un domicilio legal. Esto puede que no tenga mayor trascendencia en el decurso de la investigación y del proceso penal si la Fiscalía realiza su labor de manera diligente y minuciosa, pero sería muy beneficioso para la víctima que exista un defensor asignado al proceso que impulse la investigación y el proceso penal, proponiendo nuevas diligencias, incorporando nuevos elementos e incluso asumiendo la responsabilidad de ejecutar la sentencia donde se dispone una reparación integral a favor de la víctima, que como se vio en líneas anteriores se realiza ante el mismo juez que dictó la sentencia que contiene la reparación integral.

Por lo tanto, el rol activo de la Defensoría Pública Penal no solo representaría un gran aporte proactivo en la investigación, sino que sería también una forma de contención para la víctima, de ahí que es necesario que su intervención en el proceso penal deje de ser pasiva.

CONCLUSIONES

La mera tipificación de la trata de personas como un delito penalmente autónomo y la intensidad en la punición de la conducta no han contrarrestado este fenómeno criminal complejo que ha ganado fuerza, dejando de lado la dinámica ejecutada por el tratante individual, para pasar a ser ejecutada por grupos de delincuencia organizada, lo cual ha proliferado por la sensación de impunidad que existe, dado que la respuesta de la justicia ecuatoriana no ha sido implacable, más bien se la mira temerosa y dubitativa.

Bajo este panorama, es necesario resolver los nudos críticos en la investigación técnica de estos casos, para que los procesos penales no estén destinados al fracaso y de esa manera garantizar el derecho de la víctima a conocer la verdad y de que se le repare integralmente el perjuicio que se le ha ocasionado, ya que lo que está en juego es el proyecto de vida de las víctimas. Para el efecto, se resalta que si es viable realizar una investigación diligente, en la cual se agote la obtención de los elementos de juicio buscando otros interlocutores, además de la víctima, que puedan narrar las circunstancias que han rodeado a los hechos investigados para atribuir una verdad procesal, avanzar en el proceso y garantizar el derecho de tutela judicial efectiva.

Finalmente, la víctima no es una pieza de la investigación es su núcleo, por lo que en honor a ella el proceso debe ser diligente, transparente y encaminado a su protección.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:**a) Doctrina:**

Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados –ACNUR- (2022). Comunicado de Prensa: “Una Evaluación a Personas Refugiadas y Migrantes Venezolanas en Ecuador revela sus necesidades más críticas”

Araya Novoa, Marcela (2021), en “Derechos Humanos y prueba en el proceso penal”. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Arcentales Javier y otro (2017). Haciendo Visible lo Invisible.- Análisis Cualitativo sobre la trata de personas en las fronteras Ecuador – Perú y Ecuador – Colombia.

Ávila Ramiro (2012). Los derechos y sus garantías. Ensayos críticos. Universidad Andina Simón Bolívar. .

Buitrón Edgar (s/f). Estudio sobre el estado de la trata de personas en Ecuador. Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Calderón Gamboa Jorge (2013). La evolución de la reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México.

Campos Monge Jerry (2007). El concepto de dignidad de la persona humana a la luz de la teoría de los derechos humanos, en Revista Especializada de la Comisión de

Derechos Humanos, Justicia y Políticas Carcelarias – PRO HUMANITAS.
Parlamento Latinoamericano.

Carbonell Yáñez María Elena (2014). Estándares Internacionales para la administración de Justicia. Análisis del caso conocido como Fybeca. Universidad de las Américas. Ecuador.

Escudero Jhoel (2023). Reconocimiento constitucional del derecho a la reparación integral y su complicado desarrollo en Ecuador, en Manual de Justicia constitucional ecuatoriana. Corte Constitucional del Ecuador.

Feria Tinta Mónica (2006) La víctima ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos a 25 años de su funcionamiento, en Revista IIDH - Instituto Interamericano de Derechos Humanos, volumen 43.

Ferrer Beltrán, Jordy. (2021), Prueba sin convicción. Estándares de prueba y debido proceso, Madrid, Marcial Pons.

Hurtado Mónica e Iranzo Ángela (2015). Miradas críticas sobre la trata de seres humanos. Flacso, Universidad de los Andes y Universidad de la Sabana.

Instituto Nacional de Estadísticas y censos –INEC- (2023). Boletín Técnico N°01-2023-REESI. Registro Estadístico de Entradas y Salidas Internacionales, 2022.

Mateus Andrea, Londoño Beatriz, Luna Beatriz , Vanegas Mauricio y Varón Antonio

(2009). Aspectos jurídicos del delito de trata de personas en Colombia. Aportes desde el Derecho Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones No Gubernamentales

Ministerio de Gobierno (2019). Plan de Acción contra la Trata de Personas 2019 - 2030.

Organización Internacional para las Migraciones [OIM], Comisión Interamericana de Mujeres [CIM], Instituto Nacional de Migración [INM]; Instituto Nacional de las Mujeres (2006). La trata de personas: aspectos básicos.

Organización Internacional para las Migraciones [OIM], Fiscalía General del Estado, Ministerio de Gobierno (2020). “Guía Operativa para: identificar, adquirir, custodiar, procesar y utilizar posibles indicios o elementos probatorios en un caso de Trata de Personas”.

Oficina de las Naciones Unidad contra la Droga y el Delito [UNODC] (s/f). “De víctima a sobreviviente. Una segunda oportunidad de vida” en: https://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Human-Trafficking-Fund/UNVTF_Introduccion_SP.pdf

Oficina de las Naciones Unidad contra la Droga y el Delito [UNODC] (2009). Manual para la lucha contra la trata de personas.

Oficina de las Naciones Unidad contra la Droga y el Delito [UNODC] (2009). “Aspectos Jurídicos del delito de trata de personas en Colombia. Aportes desde el Derecho

Internacional, Derecho Penal y las Organizaciones no Gubernamentales”.
Universidad del Rosario.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito [UNODC] (2002). La
Abolición de la Esclavitud y sus Formas contemporáneas.

Pérez Carlos (2023). “Llegar a todas las víctimas de trata de personas, sin dejar a nadie
atrás”. Revista Ellas, Panamá.

Red de Fondos Ambientales de Latinoamérica y el Caribe (2020), Boletín N.- 11:
“Riesgos de Protección en las Rutas Migratorias”,

Trejo, García Elma (2006). Compendio de Instrumentos Internacionales Relativos a la
Trata de Personas. Cámara de Diputados de México.

Vilhena Vieira, Oscar (2007) “Desigualdad y Estado de Derecho”. Sur Revista
Internacional de derechos humanos.

Welton, Mark. (2018). El Derecho internacional y la esclavitud. Revista Digital Army
University Press.

Satff Wilson, Mariablanca. (2008). Recorrido histórico sobre la trata de personas.

b) Normativas:**b.1.- Internacional:**

Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.

Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos
y del Abuso de Poder, 1985

Convención contra la Delincuencia Organizada, 2000.

Convención Interamericana de Derechos Humanos, 1969.

Convención sobre la Esclavitud, aprobada por la Sociedad de las Naciones el 25 de
septiembre de 1926, Ginebra.

“Guías de Santiago para la protección de víctimas y testigos. Versión 2020” (2020).

XXVIII Asamblea General Ordinaria de la Asociación Iberoamericana de
Ministerios Públicos

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, Italia, 2000.

b. 2.- Nacional:

Asamblea Nacional Constituyente (2008). Constitución Política de la República del Ecuador, Quito: Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.

Asamblea Nacional (2009). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Quito: Segundo Suplemento del Registro Oficial N.- 52, de 22 de octubre de 2009.

Asamblea Nacional (2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito: Registro Oficial Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014.

Asamblea Nacional (2015). Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional. Quito: Suplemento del Registro Oficial 613, de 22 de octubre de 2015.

Asamblea Nacional (2017). Ley Orgánica de Movilidad Humana. Quito: Suplemento Registro Oficial N.- 938, de 6 de febrero de 2017.

Asamblea Nacional (2021). Ley Orgánica de la Defensoría Pública. Quito: Quinto Suplemento., Registro Oficial N.- 452, de 14 de mayo de 2021.

Asamblea Nacional (2023). Ley Orgánica Contra la Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes. Quito: Segundo Suplemento, Registro Oficial N.- 252, de 16 de febrero de 2023.

c) Jurisprudencia**c.1.- Nacional:**

Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia N.° 004-13-SAN-CC, de 13 de junio de 2013.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 2120-19-JP/21, dictada el 22 de septiembre de 2021.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 093-14-SEP-CC, dictada el 4 de junio de 2014 dentro del caso No. 1752-11-EP.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. No. 116-12-JH/2, dictada el 21 de diciembre de 2021.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. No. 889-20-JP/21, dictada el 10 de marzo de 2021.

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia N.- 14-19-IN/23, de 07 de junio de 2023.

Consejo de la Judicatura. Tribunal de Garantías Penales de Pichincha con sede en la parroquia Iñaquito. Sentencia de 06 de junio de 2022 expedida en la causa N.- 17282-2021-01387

Tribunal de Garantías Penales de Pichincha con sede en la parroquia Iñaquito. Sentencia de fecha 28 de octubre de 2022, expedida en la causa N.- 17282-2021-02459

c.2.- Internacional:

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Loayza Tamayo vs Perú. Sentencia de 27 de noviembre de 1998.

d) Enlaces digitales:

<https://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador/migrantes-rutas-entrar-salir-ecuador.html>.

<https://www.ministeriodegobierno.gob.ec/requisitos-para-ingresar-a-ecuador/>

<https://www.elcomercio.com/actualidad/politica/migratoria-correa-enfrenta-primeros.html>

<http://www.trataytrafico.gob.ec/estadisticas/mapaecuador>

<https://www.ecuadorencifras.gob.ec/entradas-y-salidas-internacionales/>