



FACULTAD DE DERECHO

**LINEAMIENTOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY PARA
COMBATIR LA TRATA DE PERSONAS**

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos
para optar por el título de

**ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR**

Profesor Guía

Doctora María Luisa Bossano Cruz

Autora

María Carolina Baca Calderón

Año

2010

DECLARACIÓN PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la estudiante, orientando sus conocimientos para un adecuado desarrollo del tema escogido, y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.”

Doctora María Luisa Bossano Cruz

C.C. 1704208030

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes”

María Carolina Baca Calderón
C.C. 1721715678

AGRADECIMIENTO

Gracias mamita por enseñarme a luchar y a que a los sueños no se renuncian. Gracias papi por demostrarme que el amor incondicional si existe. Gracias Shey por hacerme ver las cosas, más simples. Gracias amigos: Bolito por ser como un hermano mayor a mi cuidado, Gonzo por “recordarme” que soy una mujer brillante; Olguita por quererme tanto; Monse por siempre decir “eres mi ejemplo”. Gracias a la mejor de las maestras: María Luisa, por siempre confiar en mí, por su ayuda incondicional y su cariño de madre y amiga. Gracias a mis maestros Doctores: José Jarrín, Patricio Baca, Gonzalo Muñoz, Mariana Villavicencio y Juan Carlos Arízaga que no solo me enseñaron teoría sino a ser una abogada íntegra. Gracias Doctor Álvaro Román por siempre recibirme con todo el cariño y ser un ejemplo profesional.

Gracias a quienes sin su ayuda este trabajo no hubiera sido posible: Elizabeth Molina de la Red de Trabajadoras sexuales del Ecuador, Verónica Supliguicha de la Fundación Nuestros Jóvenes, Concejal Norman Wray, Juez Patricio Calderón Fiscal Tania Moreno, Danilo Caicedo y Mery Jiménez del Ministerio de Justicia, Capitán de la Policía Luis Tufiño, Lucy Farias de la Asociación Socio-Cultural Eloy Alfaro, Carlos Espinosa Gallegos Anda, Cindy Borja y Juan Carlos García.

Y gracias a Dios porque fue su voluntad poner en mi camino a cada uno de ustedes y todas las bendiciones que han llegado a mi vida.

DEDICATORIA

Al niño aquel que dijo: "los adultos solo porque son grandes nos hacen daño."

RESUMEN

La trata de personas es un fenómeno que evolucionó a través de la historia, desde la antigua Roma hasta hoy, por lo que es considerada como la esclavitud del siglo XXI.

La comunidad internacional ha tenido esfuerzos significativos para promover en las legislaciones nacionales, la normativa que castigue esta conducta, proteja a sus víctimas y prevenga el delito; sin embargo, países como el Ecuador, limitó su normativa al castigo de la trata y a una política pública que desde su adopción jamás se implementó.

Para la elaboración de este trabajo de titulación, además del uso de una extensa bibliografía, se entrevistaron a personas que por sus funciones o experiencia conocen del tema; y, se realizaron encuestas a un grupo de población vulnerable a la trata de personas, como son las adolescentes mujeres entre 15 y 17 años de Quito, para determinar cuánto conocen del problema.

Países latinoamericanos como Argentina, Perú, Colombia, Guatemala y México, que tienen una realidad semejante al Ecuador, adoptaron leyes especiales para combatir la trata de personas; estas legislaciones bien podrían servir como ejemplos para estructurar una ley que combata la trata de personas en el Ecuador.

Dicha ley debe contener normativa con relación al tipo penal trata de personas y sus distintas modalidades; medidas de prevención del delito y protección a las víctimas.

ABSTRACT

Human trafficking is a phenomenon that evolved throughout history, from ancient Rome until today, reason why it is considered the slavery of the 21st Century.

The international community has gone through significant efforts to promote in national legislations the normative that will punish this behavior, protect its victims, and prevent the crime; however, countries like Ecuador, have limited their normative to the punishment of trafficking and a public policy that, from its adoption, has never been implemented.

For the creation of this work, other than the use of extensive bibliography, interviews were performed to people who, due to their line of work and experience, know about the subject. Surveys were also performed on individuals belonging to a group of the population that is vulnerable to human trafficking, namely adolescent women between 15 and 17 years of age in Quito, in order to determine how much they know about the problem.

Latin American countries such as Argentina, Peru, Colombia, Guatemala and Mexico that have a reality similar to that of Ecuador, have adopted special laws to combat human trafficking; these legislations could well serve as examples to structure a law that would combat human trafficking in Ecuador.

Said law must contain a normative in relation to the penal type human trafficking and its different modalities; prevention measures for the crime and victim protection.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
1.1 Aspectos históricos de la trata de personas	3
1.1.1 Antecedentes de la Esclavitud:	4
1.1.2 Trata de Negros	13
1.1.3 Definición de Trata de personas	16
1.2 Causas y Consecuencias de la Trata de personas	22
1.3 Fines de la Trata de personas	26
1.3.1 Trata de personas con Fines de Explotación Sexual	27
1.3.2 Trata de personas con fines de explotación Laboral	32
1.3.3 Trata de personas con fines de Tráfico de Órganos.....	39
1.4 Modus Operandi de la Trata de personas	41
1.4.1 Diferencia entre el Tráfico Ilícito de Migrantes y la Trata de personas....	42
1.4.2 Trata de personas Internacional e Interna.....	46
1.5 Identificación y tratamiento de la víctima de trata de personas	53
1.5.1 La Trata de personas y el Refugio.....	58
CAPÍTULO II	66
2.1 Compromisos y Alcances del Protocolo de Palermo.....	66
2.1.1 Otros Instrumentos Internacionales en Materia de Derechos Humanos relativos a Derechos de la Mujer y Derechos del Niño.	72
2.2 Normas Constitucionales relativas a la Trata de Personas. 77	
2.2.1 Derechos de Libertad.....	78
2.2.2 Derechos de Protección	80
2.2.3 Derechos de Movilidad Humana	83
2.2.4 Protección de víctimas y testigos.....	85
2.2.5 Aplicación Directa de las Normas Constitucionales y Tratados Internacionales.....	90
2.3 Políticas de Estado sobre Protección de DD HH y la articulación con Políticas contra la Trata de Personas, el Tráfico Ilegal de Migrantes y la Explotación Sexual y Laboral.....	92

2.4	Normativa interna relativa a la Trata de Personas	95
2.4.2	Normas del Código de la Niñez y Adolescencia referentes a explotación sexual.....	105
2.5	Plan Nacional para combatir la Trata de Personas, Tráfico Ilegal de Migrantes y la Explotación Sexual y Laboral.....	107
2.5.1	Antecedentes	108
2.5.2	Objetivos del Plan Nacional para combatir la Trata de Personas.	108
2.5.3	Visión Local de la Trata de Personas.....	117
CAPÍTULO III	124
3.1.1	Legislación sobre trata de personas en Argentina	125
3.1.2	Legislación sobre trata de personas en Perú.....	128
3.1.3	Legislación sobre trata de personas en Colombia	131
3.1.4	Legislación sobre trata de personas en Guatemala	136
3.1.5	Legislación sobre trata de personas en México.	142
CAPÍTULO IV	147
4.1	Objeto de la Ley para combatir la Trata de personas	148
4.2	Tipo penal Trata de Personas	151
4.3	Disposiciones relativas a la protección a víctimas del delito	155
4.4	Disposiciones relativas a la prevención del delito	161
BIBLIOGRAFÍA	168
ANEXOS	182

INTRODUCCIÓN

La trata de personas es una conducta que ha sido tolerada socialmente a través de los tiempos, desde la venta de esclavos en Roma, la trata de negros africano y chinos, hasta el presente siglo, en que mujeres y niñas son vendidas como mercancía a través de catálogos por internet y hombres son víctimas de servidumbre forzosa y extracción de órganos; en otras palabras, los seres humanos, ahora sin depender de su condición, nacen para ser comercializados.

El Ecuador no es ajeno a este fenómeno, que puede ser resultado del crimen organizado transnacional o de redes delincuenciales internas, por lo que en el año 2000 suscribió el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, por medio del cual se comprometió a tomar medidas para prevenir y proteger a las víctimas del delito y sancionar a los responsables.

Con la ratificación a dicho instrumento, existieron unos primeros avances en la materia: la reforma al Código Penal que adoptó el tipo Trata de Personas, pero no sus distintas modalidades; y, el Plan Nacional para combatir la Trata de Personas que desde el 2006, año de su adopción, no se llegó a implementar. Esto limitó al Estado a un solo ámbito de acción: la represión, sin reconocer el derecho de las víctimas a ser reparadas y gozar de una protección especial y dejando a un lado las medidas específicas para la prevención del delito.

En tan solo una década el país fue objeto de varios fenómenos migratorios: movilizaciones internas de una provincia a otra; miles de ecuatorianos salieron en búsqueda de un futuro mejor hacia Estados Unidos y Europa, unos de manera lícita y otros a través del tráfico de migrantes; ingreso masivo de refugiados colombianos; la visa dejó de ser un requisito para ingresar al país salvo algunas excepciones; regreso de emigrantes a causa de la crisis mundial económica, entre otros; circunstancias que pusieron en alta vulnerabilidad a los ecuatorianos, por lo que el país se convirtió en un lugar de tránsito, destino y origen de víctimas, sin que cuente con una legislación que cumpla los

compromisos internacionales y tampoco con una real política pública que contrarreste estos temas de movilidad humana y asistencia a víctimas.

El Marco Constitucional del Ecuador constituye una gran garantía de derechos para las víctimas de trata de personas, pues el Estado se compromete a coordinar acciones con otros Estados en temas referentes a movilidad humana, a adoptar medidas de prevención y erradicación de la trata de personas y de protección y reinserción social de las víctimas de la trata; sin embargo, estos aspectos consagrados en la Constitución aún no están regulados ni abordados expresamente en una ley.

Las acciones en contra del delito son aisladas, pues existen iniciativas en los gobiernos locales que no responden a la necesidad de combatir la trata; la Fiscalía tiene dificultad para probar la existencia del delito; la policía no cuenta con unidades especializadas en el crimen; y, el sistema de protección a víctimas no es suficiente a la hora de brindarles asistencia integral.

Para un real cumplimiento de las obligaciones del Estado, se requiere de una reorganización del aparato gubernamental y tener la voluntad política para hacerlo; y, así poder armonizar la legislación nacional con la legislación internacional de Derechos Humanos y reforzar el derecho interno positivo tanto como sea posible.

Países de América Latina han adoptado leyes especiales para combatir la trata de personas, que regulan temas específicos como el tratamiento especial a la víctima, la tipificación de las distintas modalidades de la trata de personas y la determinación del organismo encargado para que lleve a cabo, dentro de sus competencias, programas permanentes de prevención; lo que sienta un precedente normativo que puede ser acogido por el Ecuador, debido a que las realidades sociales son casi las mismas.

El Derecho surge como respuesta a las necesidades sociales y busca proteger y salvaguardar la dignidad humana siendo este el fin al que debe aspirar toda legislación; frente a un delito que en lo principal afecta a la libertad y dignidad de las personas, una ley especial contra la trata de personas, brindaría un marco normativo integral tanto para sancionar todas las modalidades de trata cuanto para asistir a las víctimas y prevenir el delito.

CAPÍTULO I

PRECISIONES SOBRE LA TRATA DE PERSONAS

Gambo¹ estaba recién llegado, parecía un niño, venía en los huesos, espantado. Otros cautivos más grandes y fuertes quedaron flotando a la deriva en el mar amargo, buscando la ruta hacia Guinea. ¿Cómo soportó la travesía? Venía en carne viva por los azotes, el método de Cambrai para quebrar a los nuevos, el mismo que usaba con los perros y caballos. En el pecho sobre el corazón, tenía la marca al rojo con las iniciales de la compañía negrera, que le pusieron en África antes de embarcarlo... (Allende, 2009, p.130)

La esclavitud ha sido parte de la humanidad desde tiempos remotos; pasando por el Imperio Romano, la conquista Española en América; y, en nuestros tiempos cuando se ha supuesto su abolición, la realidad es que junto al comercio de seres humanos, tan sólo ha evolucionado, manteniendo incluso los mismos métodos de captación de personas que son vendidas con fines de explotación laboral o sexual.

1.1 Aspectos históricos de la trata de personas

Antiguamente no se utilizaba el término trata de personas, se hablaba del comercio de esclavos para referirse a la compra venta de personas. No es sino hasta nuestros tiempos que comienza a definirse en instrumentos internacionales y legislaciones internas. Para comprender la trata de personas es necesario conocer sus orígenes y evolución.

¹ La Isla Bajo el Mar, cuenta la historia de una esclava en el Santo Domingo del siglo XVIII, Zarité, una muchacha mulata que a los nueve años fue vendida a un francés dueño de una de las más importantes plantaciones de azúcar; violada y humillada durante varios años, finalmente, obtuvo su libertad junto con la de su hija.

1.1.1 Antecedentes de la Esclavitud:

No es posible determinar una fecha de inicio en la historia de la humanidad, ni un lugar de origen; pero, si es posible relevar aspectos de la esclavitud que son trascendentales para comprender los antecedentes del comercio de seres humanos.

A lo largo de la historia, filósofos han tratado de buscar los argumentos que la legitimen. Aristóteles (1932, p. 3) decía que la esclavitud era natural y legítima; Marco Tulio Cicerón (1924, pp 27, 54), inspirado en la filosofía griega, hablaba de la libertad y la justicia; y, parecía aceptar a la esclavitud como algo inseparable de sus amos; y, Nietzsche consideraba al esclavo como un ser petulante, y a su vez, temeroso, débil, servicial y obediente frente al amo, un ser superior y valiente que pensaba que el amor al prójimo era su propio mal (1972, p. 83).

Así mismo encontramos argumentos sociales, políticos y económicos para justificar su existencia; la mano de obra barata, los altos réditos que representaban comercializar con esclavos, el servicio doméstico urbano, los servicios sexuales a los amos, los indígenas que no podían seguir siendo explotados, y los intereses de la corona para producir en las colonias; entre otros.

a) La Esclavitud en Roma:

Las personas en Roma eran libres o esclavos; estos últimos privados de la libertad y sometidos a servir a un hombre libre (Sahagún, 2008, p. 33). Es decir, la esclavitud era la condición de las personas² que estaban bajo el dominio de un dueño. Podía ser el enemigo que era capturado por el vencedor de la guerra³, quien no constaba en el censo⁴; el hombre libre que se hacía

² Persona es aquel sujeto capaz de contraer derechos y obligaciones; que no es el caso del esclavo romano quien así como se lo llamaba *personae*, también era considerado como *res*. Se atrevería a decir que el tratamiento que se le daba era el de un bien semoviente.

³ Esto, en relación con el *ius gentium*, el vencedor podía adueñarse del enemigo y de todos sus bienes; el prisionero de guerra era considerado como esclavo de la República, la que podía conservarlo en su dominio o venderlo.

⁴ La finalidad del censo era determinar el número de ciudadanos romanos; de acuerdo al *ius civile*, si alguien no constaba en éste, era considerado como esclavo.

vender por esclavo⁵ o el niño o niña que nacía de mujer esclava pues seguía la condición de la madre⁶.

En un comienzo, los esclavos eran traídos de pueblos vecinos a Roma; luego, fueron extranjeros y bárbaros prisioneros de guerra con diversidad de culturas y religión que eran trasladados desde su lugar de origen a Roma u otro centro de comercio de esclavos, sufriendo maltratos físicos y psicológicos adicionales al impacto lingüístico y cultural del que eran sujetos; tal es el caso de los esclavos ibéricos que eran poco cotizados y los esclavos orientales que eran obedientes y conformistas. Quien compraba uno tenía poder sobre su vida, podía castigarlo, venderlo o incluso abandonarlo cuando ya no le servía⁷, los bienes que éste pudiera poseer también eran de propiedad de su dueño.

Se podría pensar que, con el pasar del tiempo el comercio de esclavos se humanizó pero no fue así (Petit, 1999, p. 94) y a pesar de que su gran número podría significar un peligro para los intereses del Estado debido a una posible revolución, los romanos tomaron pocas medidas para regularizar el trato de los amos, sin embargo la situación no mejoró.

Lo que si tenía una clara regularización era la venta de los esclavos que se asemejaba al comercio de ganado; eran exhibidos a la venta y el vendedor debía informar al comprador de sus defectos⁸ los cuales quedaban detallados en el contrato de compra venta e influían en el precio.

También existía la posibilidad que el esclavo deje esta condición por ley o por voluntad del amo que manumite (Pietro & Lapieza Elli, 1996, p. 107); por ley en el caso que haya prestado algún servicio relevante⁹ o haya sido abandonado por su dueño. En el caso de la manumisión¹⁰ podía ser por testamento del amo, por inscripción en el censo del esclavo o por declaración de un magistrado.

La necesidad de mano de obra para construir obras públicas, debido al precipitado crecimiento de la ciudad romana; la escasez de trabajadores

⁵ Si un hombre libre tenía la voluntad de ser esclavo, la estrategia era: hacerse vender por un cómplice, el dinero de la transacción se lo repartían y posteriormente reclamaba su libertad alegando que no cumplía con ningunas de las causales para ser esclavo; la sanción en este caso era permanecer con tal condición.

⁶ Se admitía que si la madre en algún momento de la gestación era libre, su hijo seguía esta suerte.

⁷ En el caso de que el esclavo sufra grave enfermedad o uno de sus extremidades haya sido mutilada.

⁸ Si el esclavo no tenía los dientes completos, presentaba golpes, amolladoras, mutilaciones, moretones, etc.

⁹ Por ejemplo, si el esclavo denunció ante las autoridades, una conspiración contra la República.

¹⁰ Manumisión, era el otorgamiento de la libertad del esclavo por voluntad del amo.

mercenarios; la necesidad de los ricos de que sus tierras sean trabajadas y de contar con servicio doméstico en sus casas; e, incluso el deseo del amo de someter a su esclavo para realizar prácticas homosexuales o el uso de prisioneras de guerra utilizadas en burdeles militares para satisfacer el deseo sexual de los combatientes, siendo esto uno de los vestigios de lo que más adelante se conocerá como explotación sexual, hacían que exista en Roma una alta demanda para comprar y vender esclavos, convirtiéndose en un negocio muy lucrativo.

b) La Esclavitud en el Nuevo Mundo.

Con el descubrimiento de América y la necesidad de que las Colonias sean una fuente de riqueza para el Reino de España, la esclavitud se transformó en la base de la economía colonial; particularmente en las Antillas. Las poblaciones habían quedado devastadas por las guerras, las enfermedades contagiadas por los españoles y por los malos tratos recibidos; el indígena dejó de cumplir las funciones productivas que eran de interés de España, estaba débil y enfermo, arrebatado de sus tierras y atemorizado; por lo que fue necesario buscar otras opciones de trabajadores para que cumplan con la labor que el indígena dejó de desempeñar.

El auge del comercio de seres humanos a América fue entre los siglos XVI y XVIII, cuando el continente aún pertenecía a España, se buscaban argumentos para legitimar la esclavitud y en el mundo no se habló de su abolición sino hasta fines del siglo XVIII con la Revolución Francesa.

- La Esclavitud de los siglos XVI y XVII

En el siglo XVI Bartolomé de las Casas¹¹ conmovido por la debilidad de los indígenas y su inocencia propuso la sustitución de estos por negros africanos quienes gozaban de robustez y salud así con ellos se obtendrían mayores

¹¹ Misionero y fraile Dominicano, nació en Sevilla España en 1484; considerado como protector de los indígenas, fue uno de los primeros precursores de los Derechos Humanos de los indios, pues creía que eran personas dotadas de razón y protegidas por el Derecho Natural.

beneficios en el trabajo de campo que con los indígenas. Consideraba que el indígena no debía ser esclavizado ni ser sometido a tratos crueles, su evangelización fue sencilla al igual que su sumisión a la cultura española; por otro lado los negros africanos eran considerados infieles¹² lo que constituía argumento suficiente para legitimar la esclavitud ya que por medio de ella los negros africanos serían evangelizados en nombre de Cristo.

La Corona Española en el año 1501 autorizó por primera vez la Trata de Esclavos negros, mientras que las leyes de ese entonces brindaban una escueta protección a los indígenas contra la explotación, aumentando notablemente la demanda de africanos, que fueron considerados inferiores a los indígenas. De Las Casas alertó a la Corona de la necesidad del buen trato a los esclavos y ya a mediados del siglo XVI comenzaron a existir fuertes críticas contra el comercio y esclavización de negros debido a la manera cruel en que se llevaba a cabo su captación y comercialización, sin embargo no existía bríos de poner fin a la esclavitud.

En el siglo XVII Alonso de Sandoval¹³ señaló que la esclavitud a los negros les daba la posibilidad de ser evangelizados e incluso absueltos de los pecados de sus naciones de origen¹⁴ coincidiendo con De Las Casas sobre que su legitimidad radica en la evangelización de los infieles, si bien consideraba que la esclavitud era despreciable se la admitía como una oportunidad para que los negros conozcan el Evangelio y la fe Cristiana; la trata de esclavos no podía ser interrumpida sin poner en riesgo la supervivencia de las colonias y la difusión del catolicismo (Almeida de Souza, *Genealogías de la Diferencia*, p. 76).

El enfoque de Sandoval no iba dirigido solo a la legitimación de la esclavitud por el proceso de evangelización; sino, a la responsabilidad del comprador de esclavos cuya transacción se consideraba de buena fe pues no conocía las

¹² Por ejemplo, los negros traídos desde Gambia ubicada en África Occidental creían en Alá, Dios de los Musulmanes.

¹³ Padre Jesuita, nació en Sevilla España en 1576; su obra trata en lo principal, sobre la legitimación de la esclavitud africana en América.

¹⁴ El libro Génesis de la Biblia versículo 9 del número 20 al 28, cuenta que Cam hijo de Noé, aprovechó la borrachera de su padre, quien estaba sin ropa, para alertar a sus hermanos Sem y Jafet de su desnudez, estos al verlo lo cubrieron; cuando Noé despertó y conoció lo que hizo Cam, lo maldijo: “maldito Cam, sea siervo de los siervos de sus hermanos. Bendito sea Dios, y sea Cam su esclavo.” Para Sandoval la ofensa de Cam a su padre, transformó su piel y la de sus descendientes a oscura; y, fueron condenados a la esclavitud perpetua.

condiciones sobre el apresamiento, tampoco sobre el traslado y los tratos recibidos; siendo un comprador de buena fe podía en lo posterior revender al esclavo; la responsabilidad se trasladaba al comerciante quien debía averiguar su origen, las condiciones del viaje y vender negros africanos con buen Estado físico para trabajar¹⁵.

Bartolomé de las Casas y Alonso de Sandoval en dos épocas continuas, como ya se mencionó, coincidieron en la legitimación de la esclavitud por cuestiones religiosas; sin embargo, el primero dio los inicios del buen trato a los esclavos negros declarando años después que incluso esta le parecía tan degradante con la esclavitud de los indígenas, y; el segundo buscó establecer un método efectivo de evangelización y de expansión de la misión Jesuita. Es así como en los primeros siglos de la Conquista Española en América se construyeron teorías para legitimar el comercio de seres humanos.

Adicional a las teorías legitimadoras de la esclavitud de esta época, apareció la necesidad de más mano de obra debido a la expansión de las Colonias. Se creía que la existencia de veinte a veinte y cinco millones de indígenas podrían ser suministros suficientes para la explotación de las tierras en las nuevas colonias. Incluso en ese entonces el número de esclavos negros en las plantaciones de azúcar era una parte menor de la mano de obra pero, con el precipitado crecimiento de la población y sus necesidades, América se convirtió en un gran mercado de diez a quince millones de esclavos negros (Klein, 1986, p. 21).

Los conquistadores comprendieron, que la mejor forma de someter al indígena era permitiéndole continuar con su estructura social y de gobierno, así obtendrían una mayor eficiencia en el trabajo. Por ejemplo, siendo el indígena sometido por el español no era conveniente que sea removido de sus tierras sobre todo si en éstas había grandes suministros de metales preciosos que eran conocidos por él. Por esta razón, el esclavo negro, vino también a cumplir con el trabajo urbano en casa de los españoles y sus familias, que miles de indígenas lo dejaron de hacer.

¹⁵ Siglos después, se continúa con prácticas similares a las utilizadas en Roma en el comercio de seres humanos, en donde se firmaba un contrato que detallaba los defectos del esclavo. La responsabilidad corría a cargo del vendedor.

En consecuencia no fueron solo las razones religiosas las que motivaron la existencia de la esclavitud en América¹⁶. Se considera que la religión fue la menor de las razones utilizada como argumento válido para legalizar el comercio de esclavos negros. Los motivos iban más allá: culturales, políticos y sobre todo económicos. Los esclavos africanos se adaptaban rápido a la cultura, al idioma y a la religión, ganaron terreno sobre la esclavitud de los indígenas y con el pasar del tiempo su población aumentó rápidamente.

- **La Esclavitud en los siglos XVIII y XIX**

Con la Revolución Francesa en 1789 hubo cambios estructurales en todo el mundo. Se habló de derechos de los hombres, de la igualdad y de la libertad. El tema de la abolición de la esclavitud comenzó a tomar impulso en las sociedades Europeas. En 1794 la Convención Nacional Francesa declaró “abolida la esclavitud”; sin embargo, en América la esclavitud seguía siendo el fundamento de la producción en las Antillas pero los aspectos económicos de producción de tierra, principalmente las plantaciones de azúcar¹⁷, dejaron de ser los únicos motivos principales de la existencia de la trata de esclavos pues el esclavo no existía sin el comercio de negros adquiridos o captados en las costas africanas pues tenía altos réditos.

Alex Haley (1984) en su libro Raíces¹⁸, narra la forma en que los africanos eran capturados por el hombre blanco para ser trasladados a América:

En la penumbra vio una cara blanca que se acercaba blandiendo un garrote, oyó pisadas atrás...sintió que algo duro y pesado le rozaba la nuca y caía...Kunta se volvió y empezó a dar puñetazos a la cara de dos

¹⁶ En Roma no se legitimó la esclavitud por razones religiosas; las más transcendentales eran las políticas por el *ius gentium* y por razones económicas y sociales: para construcción de obras públicas, servicios urbanos, de campo y sexuales.

¹⁷ Se conoce que la organización de las plantaciones de azúcar tuvo un sistema eficiente; en las tareas designadas a los esclavos, no existía una diferenciación entre sexos: la mujer realizaba la misma actividad física que el hombre; los niños y ancianos tenían asignadas tareas de acuerdo a sus habilidades. Sin embargo, seguían sometidos a los castigos de los supervisores. Este sistema se vio reflejado en colonias francesas principalmente.

¹⁸ Raíces, novela ambientada en el siglo XVIII y XIX, cuenta la historia de Kunta Kinte, víctima de los cazadores de esclavos en su natal África y enviado a América, donde fue vendido. Aprendió el idioma y se casó con Bell, otra esclava con quien tuvo una hija, Kizzy, quien años después fue separada de sus padres, y violada por su nuevo amo.

negros que se abalanzaban sobre él con una enorme bolsa...todo oscureció. (pp. 109-110)

Mientras en América se continuaba con la discusión sobre la abolición de la esclavitud, los barcos cargados de esclavos africanos llegaban con la mitad de ellos muertos en el viaje y tirados en el mar y la otra vivos pero en condiciones infrahumanas, amotinados, engrilletados y encadenados, hambrientos y sedientos, golpeados y ensangrentados con sangre propia o de otro negro que seguramente murió a su lado. Los periódicos de la época tenían anuncios en los que se hacían propuestas de cambio o venta de esclavos como si se tratara de un bien mueble, y, a su llegada eran marcados en su piel con una herradura hirviente como al ganado vacuno, indicando a quien pertenecían una vez que hayan sido comprados.

No es hasta 1817 que España se comprometió con Gran Bretaña a suprimir la trata de esclavos, con un Tratado Internacional en cuyo texto la Corona Española imponía la abolición parcial de la Trata para lo cual, a título indemnizatorio, Gran Bretaña entregaría a Madrid cierta cantidad de dinero para los propietarios que se verían perjudicados por esta medida. Debido a dos motivos fundamentales se llegó a una abolición parcial de la esclavitud, que era la necesidad de mano de obra barata y los intereses creados en torno a la Trata de esclavos negros (Mesa, 1990, pp. 48-57). A pesar de esto, la trata continuó en la clandestinidad.¹⁹

El esclavo tenía la posibilidad de comprar su libertad, a pesar que el dinero ganado por su trabajo fuera irrisorio; sin embargo luego de ser emancipado podía ser confundido con un negro fugitivo y volver a su condición anterior. El índice de suicidios comenzó a ascender, al no poder comprar su libertad o trasladarse a algún lugar donde estuviere abolida totalmente la esclavitud.

Frente a la presión de Gran Bretaña sobre el cumplimiento de los compromisos adquiridos por España, en 1874, Cuba ejerció control sobre los buques que desembarcaban en sus costas ante presencia británica, que consistía en no

¹⁹ Situación que difiere con siglos anteriores, en que la trata de esclavos era algo habitual y legitimizada. Es desde este período que nace la trata de personas como un comercio de carácter transnacional clandestino; en este mercado no se cotizaba el Estado de salud del esclavo sino su edad e higiene, si se trataba de una mujer virgen el precio era más alto, mientras haya soportado la travesía por el Atlántico sin ser violada por los marinos.

permitir el desembarque de extranjeros de color libres o esclavos. A estas personas se las mantenía en un depósito hasta su reembarque previo el pago de una multa por parte de la compañía naviera en la que fueron trasladados.

La presión internacional aumentaba y la economía del amo seguía basada en la mano de obra barata por lo que necesitaba de la esclavitud u otra alternativa que le diera iguales ganancias. Se pensó en importar árabes (Mesa, 1990, p. 98) para que trabajen en América por un período de siete a ocho años, tiempo en el que serían trasladados a su país de origen y cumplido este plazo recibirían el pago por su labor deducidos los costo del viaje de regreso y siempre que hayan sido convertidos al cristianismo, pero esto no pasó de ser solo una consideración.

Frente a la crisis provocada por la independencia de las colonias españolas y la peste endémica que azotaba a Galicia, se acordó exportar a América específicamente a Cuba trabajadores libres para que el Estado los empleara en obras públicas. Los gallegos que necesitaban trabajo aceptaban sin reparos las propuestas desconociendo a donde iban a ser trasladados ni la finalidad de su trabajo; sin embargo, esta institución fracasó. El hombre blanco no podía ser considerado como esclavo a pesar de que su estatus era de un trabajador libre; pues, se comercializaba solo con “razas desgraciadas”. Incluso, no existía demanda privada de trabajadores gallegos, por ello fueron destinados a obras de construcción pública. En consecuencia, el amo se vio de nuevo frente a la necesidad de buscar alternativas a los esclavos negros.

En 1864 se firmó el Tratado Tianjin de Amistad y Comercio entre España y China que permitía la emigración legal de chinos a las colonias españolas. En cumplimiento, el gobierno Chino dejó sin protección a sus ciudadanos quienes podían ser reclutados para que trabajen en América; frente a esto se cometieron nuevos abusos y hubo trata de niños chinos²⁰. En 1877 se firmó un nuevo Tratado que dio inicio a una migración regularizada, en la que se desaprobaba que los chinos fueran trasladados en contra de su voluntad o sean coartados de su decisión de ir acompañados o no por su familia.

²⁰ El comercio de asiáticos, traía a chinos en condiciones iguales a las que eran trasladados los esclavos africanos en los barcos; y su comercio constituía iguales réditos económicos para los agricultores de las Colonias.

Los padecimientos de los chinos no fueron diferentes a los de los esclavos negros a pesar de la normativa ya existente para la época y las supuestas garantías que se les brindaba: “Ha llegado la barca francesa Jacques Jemin, cargada de chinos en mal Estado. Los chinos se amotinaron al salir de Macao, el capitán tuvo que matar a varios y otros murieron en la travesía“. (Mesa, 1990, p. 113)

Existía un contrato firmado por el trabajador chino, a diferencia del esclavo negro que no intervenía en el contrato de compra venta. En él se sometía a largas jornadas de trabajo, bajo salario y renunciaba a sus derechos civiles; la única forma de regresar a sus país era después de algunos años de trabajo y pagando su pasaje de retorno que no corría por cuenta del contratista²¹. El fenómeno del suicido sistemático se vio reflejado tanto en los trabajadores chinos²² cuanto en los esclavos negros.

Finalmente, la abolición de la esclavitud negra e indígena no puso fin al comercio de seres humanos. La necesidad de los agricultores por mantener un ritmo de producción a bajo costo hizo que este fenómeno evolucionara y tomara un nombre distinto: contratos laborales con chinos. En un inicio, después de la abolición de la esclavitud, había clandestinidad, el país destino de los esclavos prefería dejar el reclutamiento en manos privadas de terceros para no perjudicar los intereses de quienes poseían esclavos; y, posteriormente, al país de origen de los trabajadores le interesaba los beneficios económicos de la exportación de personas a América, como si se tratara del comercio de ciertas mercaderías y fuera un asunto de Comercio Internacional.

²¹ Tómese en cuenta que si bien se abolió la esclavitud, esta se transformó en un sistema de explotación laboral, en la que no se hablaba de comprador sino de contratista; al chino no se lo considera un bien como se lo hacía con el negro, sino una persona capaz de contraer obligaciones contractuales. El esclavo negro no tenía la posibilidad de regresar a África, pues era de propiedad del amo hasta que éste decidiera venderlo o considerar que ya no le servía o bien el esclavo debía ahorrar para comprar su libertad. El chino tenía la posibilidad de viajar con su familia y regresar a su tierra así sea bajo condiciones de explotación; el africano ni si quiera podía pensar en esta opción.

²² Es importante mencionar que en el comercio de asiáticos no traían mujeres y a los hombres se los mantenía aislados, con el fin de evitar su reproducción con otras razas; razón por la que se dieron varios casos de homosexualidad.

1.1.2 Trata de Negros

El comercio de esclavos no era desconocido en África. Los árabes que habían dominado la ruta para comercializar sus productos en el Mediterráneo, capturaban esclavos, principalmente mujeres y niñas para servicios domésticos y sexuales en sus harenes. Recién en el siglo XV la ruta africana comenzó a ser dominada por los portugueses²³, con quienes el comercio de esclavos floreció y pasó a ser un monopolio. Posteriormente, la conquista de América y la necesidad de buscar alternativas a la mano de obra indígena, hicieron que los españoles se interesaran también en este comercio; quienes fueron los primeros en tener que precisar de la importación esclavos.

Para la compra y venta de negros africanos se estableció una ruta conocida como comercio triangular en Europa, África y América: salía de Europa Occidental, sea de Portugal o España, con mercancía de todo tipo en las embarcaciones que se dirigían a la costa occidental de África, donde se hacían cambios de la mercancía por esclavos, o según las circunstancias negros africanos traidores de sus comunidades ayudaban al blanco a capturar o comprar negros para ser llevados a América. Con el producto de la venta de esclavos en el Nuevo Mundo, los comerciantes compraban productos tropicales como café o azúcar y los llevaban a Europa.

Existían diferencias religiosas, culturales y lingüísticas. Estas últimas dificultaban aún más el trato entre blancos y negros; órdenes simples como que camine o se levante del suelo, terminaban en azotes al esclavo por no entender lo que se le pedía. Era considerado un ser inferior, un animal salvaje e infiel a la religión católica. El blanco iba a tierras africanas a “cazar” negros y a infringirles temor con sus armas. Eran subidos a un barco sin conocer su destino, tan solo sabían que no regresarían con sus familias. La travesía por el Atlántico apenas comenzaba, el viaje en el barco era aún más humillante, encerrados, sin comida, sedientos, amontados junto con cuerpos sin vida que

²³ En 1482, los portugueses llegaron al Congo, y establecieron relaciones entre el Imperio del Congo y el Reino de Portugal. Se comprometieron a enviar misionarios, constructores, médicos, y consejeros para asesorarles en la reorganización del sistema administrativo y jurídico; así, el Imperio del Congo permitiría la propagación del cristianismo en su territorio y facilitaría la obtención de oro, cobre, marfil y esclavos, a cambio de pagar los gastos de viaje, estudio y formación de su gente enviada a Portugal; sin embargo, nunca se recibieron tales promesas, su gente fue esclavizada y Portugal aprovechó esta coyuntura para ganar presencia en territorio africano.

no soportaron la travesía. Negros piojosos con mal olor, bañados en cubierta con agua de mar y con las heridas a carne viva.

Cuanto más tiempo pasaba, Kunta sentía más y más miedo...Por la noche cada vez que entraba un blanco se hacía hacia atrás, pues tenía un olor fuerte y extraño. Se había acostumbrado a otros olores: el sudor, la orina, los cuerpos sucios, el hedor procedente de los encadenados cuando se les aflojaba los intestinos... (Haley, 1984, p. 139)

Llegados al continente Americano los sobrevivientes eran guardados en bodegas, los blancos ingresaban y sacaban a los negros en grupos de cinco, salían y eran exhibidos para ser subastados frente a una multitud de personas que los miraban como animales: ¡De físico perfecto! ¡De mucho espíritu! ¡Trescientos cincuenta! ¡Cuatrocientos! ¡Quinientos! ¡Que sean seiscientos! ¡Trabaja como una mula!... ¡Vendido por seiscientos! (Haley, 1984, p. 141)

En América del Sur, específicamente en Perú durante la segunda mitad del siglo XVI, hubo un gran incremento en la explotación de metales preciosos, por lo que la demanda de esclavos en esta región hizo que la travesía desde África hasta América sea aún más cruel. Los africanos eran desembarcados en el puerto de Cartagena, de allí debían cruzar el istmo de Panamá para llegar al océano Pacífico y arribar finalmente a Lima. Esto tardaba al menos de cuatro a cinco meses, la mortalidad era de un diez por ciento, adicional a las vidas perdidas en la travesía.

Aunque, el término trata es utilizado por primera vez en la compraventa de africanos, esto no quiere decir que sea el inicio del comercio de seres humanos; pero, por su gran escala, crueldad y permanencia en el tiempo, hizo que la humanidad discuta sobre su abolición y hable de igualdad de derechos entre blancos, negros e indígenas. En torno a la trata de negros existieron otras cuestiones sociales; se habló ya de la posibilidad de comprar su libertad, pero las oportunidades de inserción social de los libertos y de sus descendientes en América eran mínimas, sujetos de discriminación y vistos como cosas o bestias, sin acceso a trabajo mucho menos a educación; las restricciones para

el asenso social de negros y mulatos se institucionalizó fuertemente en la legislación colonial.

La esclavitud constituye el primer antecedente de la trata de personas. Para el padre dominico, Juan de Castro, en el siglo XVII, la esclavitud era:

Una institución generadora de beneficios: para los africanos esclavizados por la posibilidad de participar en la fe, para los colonizadores debido al acceso a esclavos que eran más aptos para el trabajo y para la Corona en razón de que el tráfico facilita la conservación de los territorios ultramarinos. (Almeida de Souza, *Genealogías de la Diferencia*, p. 82)

En el siglo XX, el art. 1 de la Convención sobre la Esclavitud, la define como: “el Estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos”; y, a la trata de esclavos como: “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”. El objeto de la Convención fue prevenir el comercio de esclavos, sin embargo, no se reconocieron los derechos de las personas comercializadas e incluso se determinó que el trabajo forzoso sería válido mientras sea para fines de utilidad pública.

La historia de la esclavitud pasó por dos grandes etapas: la de legitimación y la de abolición. A ésta última le tomó siglos hasta que las relaciones entre amo y esclavo, y luego, las laborales, fueran regularizadas por Tratados Internacionales y normas internas, y así, ningún ser humano pudiera ser sujeto de explotación sexual o laboral. Actualmente, los Estados son los pioneros en buscar mecanismos de combate contra la trata de personas, aunque su aplicación ha sido escasa; sin embargo, las formas de esclavitud permanecen clandestinas como en el siglo XIX y hoy, es el crimen organizado transnacional el que comercializa con personas.

Como en siglos pasados, la víctima de trata de personas es captada en su país de origen para ser vendida al mejor postor, si es virgen su valor aumenta, las diferencias lingüísticas siguen siendo una característica del comercio transnacional de seres humanos, su libertad queda en poder de quien la compra; como en los trabajadores chinos del siglo XIX, si desea volver a su país de origen debe pagar su traslado, la única diferencia hoy en día es que sus documentos son retenidos por el tratante y constantemente es amenazada por si intentare escapar; es por esta razón que no en vano se ha considerado a la Trata de personas como la esclavitud del siglo XXI.

1.1.3 Definición de Trata de personas

Se sustentó ya, que la trata de personas es una forma de esclavitud contemporánea; y, a pesar de que en la doctrina no existe una definición clara, podemos determinar que se ha hablado de ella desde distintas ópticas.

En el Manifiesto del Partido Comunista de Karl Marx y Friedrich Engels (Marx & Engels, 2010), se consideró a la esclavitud como un modo de producción; por otro lado y en la misma línea, en su libro El Capital, Karl Marx (2010) habló de una razón económica para su existencia, desarrollada a posteriori del concepto de propiedad basada en la organización primitiva. Ambas obras coincidieron en que la esclavitud era el único modo de explotación que permitía apropiarse de un ser humano; por lo que este sistema reveló claramente una organización orientada hacia el mercado.

El antropólogo Claude Meillassoux²⁴ (1994), sostuvo que la esclavitud fue un período de la historia que afectó a todos los continentes de manera simultánea y sucesiva; específicamente, la trata africana no hizo más que revelar la existencia, desde hacía siglos en Asia, de las demás trata. Esta visión se remitió a la economía y a la demografía de los pueblos que sufrieron la captación y los que se beneficiaron de ella. Los comerciantes compraban y exportaban personas hacia los países en los cuales existía demanda; así, la

²⁴ Antropólogo francés, realizó sus estudios universitarios en Francia y Estados Unidos; enfocó sus investigaciones en África. Analizó la esclavitud desde el punto de vista económico y demográfico, determinando que circunstancias daban forma a la calidad de esclavo, en los dos tipos de sociedad: las aristocracias militares y las sociedades de mercado.

esclavitud se perpetúo en un contexto comercial. Esto hizo que grandes redes de mercaderes se ocuparan de recorrer el mundo para la circulación de cautivos. Por esta razón, se desarrolló de igual manera la actividad comercial, de reventa, de préstamo y, de trata de personas como acto de comercio objetivamente considerado. El autor definió a la enajenación de esclavos:

La guerra de captura y el mercado de esclavos, es decir el conjunto de mecanismos y operaciones por los cuales una clase de individuos se halla privada de personalidad social, transformada en ganado, vendida como mercancía y explotada o utilizada de tal forma que permita recuperar su costo, sea éste de captura o de compra. (1994, p. 13)

Desde una óptica socioeconómica, la trata de personas es el resultado de un mundo cada vez más globalizado, caracterizado por la intensificación de los flujos de información, bienes y servicios, delincuencia organizada transfronteriza, así como por una mayor movilidad de personas y una penetración creciente en las fronteras nacionales; razón por lo que se entiende a la trata como: un negocio criminal que florece mientras exista demanda de mano de obra, servicios sexuales y países en vías de desarrollo con políticas públicas que no brindan oportunidades económicas a su gente (Baumeister & Santiago Fink, 2005, p. 32).

La trata de personas, conforme al Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de personas, Especialmente Mujeres y Niños conocido también como Protocolo de Palermo (en adelante PP), es:

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.

Es necesario identificar los elementos de esta definición, que serán analizados en detalle en el enunciado 1.4 de este capítulo:

- a) **Los actos:** captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas.
- b) **Los medios:** amenaza, el abuso de poder, de una situación de vulnerabilidad, uso de la fuerza u otras formas de coacción.
- c) **Delitos conexos:** rapto, fraude, engaño, concesión o recepción de pagos.
- d) **El fin:** de explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos forzados, la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

El PP, obliga a los gobiernos a adoptar éste tipo penal junto con los mecanismos necesarios para la prevención del crimen y la protección a sus víctimas; sin embargo, esta definición describe brevemente la naturaleza del delito. Dentro de un proceso penal, estos elementos, deberán ser probados, y configurarse como delito dentro del tipo penal.

Con la ratificación del Ecuador al PP en el año 2004 y en cumplimiento de las obligaciones adquiridas, en el año 2005 se tipifica la Trata de Persona en el Código Penal de la siguiente manera:

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

Para 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 o reclutamiento para fines delictuosos.

Si bien es una definición legal que adopta los elementos del PP, los términos utilizados no pueden ser tomados arbitrariamente; las disposiciones del Protocolo deben ser adoptadas bajo el principio *mutatis mutandis* es decir que serán interpretadas y acogidas con las modificaciones que sean del caso o con los cambios necesarios, siempre que prevalezca el espíritu del Protocolo.

Esta definición constituye un tipo penal, por lo tanto, de no existir cualquiera de sus elementos, existiría una falta de adecuación típica de la actividad realizada por los responsables y consecuentemente quedaría sin sanción o se configuraría en una conducta distinta a la trata de personas.

Es un delito que con la tan sola participación secundaria de un sujeto en su cometimiento, éste se convertiría en autor, excluyendo del tipo penal las figuras de cómplices y encubridores, pues la norma señala: "Constituye delito de trata de personas...**participar**...*en la captación, traslado, acogida...*".

No se considera tampoco la transnacionalidad del delito; y, al tráfico de órganos se lo tipifica²⁵ sin discurrir en su relación con la trata de personas como uno de sus fines. En consecuencia, el tipo de la Trata de personas presenta las mismas críticas que la definición del PP, e incluso tiene mayores ambigüedades como el tema de la participación en el delito.

De acuerdo a lo analizado en la Guía anotada del Protocolo completo de la Organización de las Naciones Unidas ONU contra la Trata de personas elaborada por *Global Rights*²⁶ (2010, p. 7), la definición dada por el Protocolo no es la adecuada para que los Estados partes la adopten, debido a la ambigüedad de sus elementos, por lo que propone la siguiente:

²⁵ El tráfico de órganos es tipificado en el Ecuador junto con la trata de personas en las mismas reformas legislativas del año 2005.

²⁶ *Global Rights* forma parte del Caucus de ONG's de DD HH y asistió a las negociaciones para redactar el PP. Es una organización internacional de DD HH que trabaja con activistas locales de África, Asia y América Latina, para promover y proteger los derechos humanos de las poblaciones marginadas.

La trata de personas significará el reclutamiento, el transporte, la transferencia, acogida o el recibo de personas, por cualquier medio, para el trabajo o servicios forzado, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la remoción de órganos.

Esta definición elimina los medios como la amenaza, el uso de la fuerza o de una situación de vulnerabilidad, que sirven para la captación de la víctima, pues se considera que éstos no son importantes para probar el delito, debido a que es el proceso de movilizar gente de un lugar a otro para esclavizarlos, retenerlos, someterlos a trabajo forzados los que son fundamentales para su cometimiento.

Tampoco menciona los fines de explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual; esto se debe a que en las notas interpretativas de Naciones Unidas que se incluyen en la Guía, se dice que el espíritu del Protocolo es abordar la explotación de la prostitución ajena y otras formas de explotación sexual únicamente en el contexto de la trata de personas, a pesar de que estos términos no se definen en el texto del Protocolo; por lo que los Estados Partes deberán abordar el tema de la explotación sexual en sus legislaciones internas. Sin embargo la definición propuesta sigue siendo amplia y no describe conductas que encajarían en las distintas modalidades de trata sea internacional o interna, con fines de mendicidad, trabajo doméstico, explotación sexual o tráfico de órganos.

Global Rights señala que al excluir la amenaza, el engaño, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, se eliminan los medios comisivos del delito que son parte del proceso de enganchamiento de la víctima. La particularidad de la trata de personas es que puede ocurrir sin el empleo de la fuerza; las personas tratadas en condiciones de abuso de poder pueden ser víctimas a través de un familiar sea el padre, el esposo o de alguien cercano como el novio, amigo, jefe o el líder de la comunidad. Por otro lado el abuso en un escenario de vulnerabilidad se entiende como toda circunstancia en que la potencial víctima no tiene otra opción verdadera ni aceptable que someterse al abuso a cambio de un supuesto beneficio.

Así mismo, no se toma en cuenta dentro de la definición, la voluntad de la víctima; si bien esta puede conocer sobre el lugar donde va a trabajar e incluso el rol que va a desempeñar, no es advertida de los abusos que recibirá de los patrones, no conoce el valor de su remuneración, las consecuencias de estar indocumentada o con documentación falsa, entre otros aspectos; por lo tanto, la voluntad resulta ser irrelevante para el cometimiento del delito, pues el consentimiento es viciado por el tratante.

Una definición más amplia, se encuentra en el Anteproyecto de Código Orgánico de Garantías Penales del Ecuador²⁷ (Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, 2009), en la sección VII sobre delitos contra el derecho a la movilidad humana art. 121:

La persona que con fines de explotación, capte, reclute, transporte, traslade, acoja, reciba o entregue a otra dentro del territorio nacional o hacia el exterior mediante cualquier vicio del consentimiento directo o indirecto.

Se entiende por explotación, la extracción ilegal de órganos, fluidos o material genético, toda forma de trabajos o servicios forzados, esclavitud o sus formas análogas, toda forma de explotación sexual o matrimonio servil, empleo de personas para la mendicidad, reclutamiento para conflictos armados o para el cometimiento de acto penados por la ley.

La definición toma los elementos del PP, pero limita los medios a “cualquier vicio del consentimiento directo o indirecto” y extiende los fines al empleo de personas para extracción de fluidos y material genético, matrimonio servil, mendicidad, reclutamiento para conflictos armados, fin que se analizará en el punto 1.5.1 de este capítulo sobre casos de solicitantes de asilo y refugiados que se trasladan desde Colombia a Ecuador o para el cometimiento de otros delitos; se agrega también que el traslado sea dentro o fuera del territorio nacional, configurando más claramente a la trata de personas como un delito

²⁷ Elaborado por el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos del Ecuador, en diciembre de 2009; como propuesta de mecanismo de transformación de la justicia e impulso de una reforma legislativa penal.

transfronterizo, sin embargo no se menciona acerca de la irrelevancia del consentimiento de la víctima.

Se debe establecer una definición que contenga el espíritu del PP, sus elementos y utilice términos claros que determinen las distintas modalidades de la trata, sus fines específicos, los medios utilizados para su cometimiento y sea específica al mencionar la irrelevancia del consentimiento de la víctima, es así que se propone la siguiente:

La Trata de personas es un delito complejo que incluye los actos de captar, transportar, trasladar, acoger o recibir personas aunque medie su consentimiento, dentro o fuera del territorio nacional, a través del uso de medios coercitivos como el rapto, amenazas, engaños, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad; con el fin de explotación sexual y/o laboral, esclavitud, trabajo forzoso, servidumbre por deudas, utilización de personas para mendicidad, conflictos armados, reclutamiento para fines delictuosos; y, extracción de órganos o fluidos corporales.

1.2 Causas y Consecuencias de la Trata de personas

Todas las tardes mi hija Camila de 17 años, nos colabora en atender nuestro negocio de billar, para que mi esposo y yo podamos realizar otros trabajos, yo de limpieza en diferentes casas y mi esposo como albañil. Nunca ha habido problemas, sin embargo en los últimos días, mi hija me ha comentado que al billar han venido los mismos tres hombres, dos extranjeros y uno de por aquí y que le han dicho que es muy bonita. Así mismo le han propuesto trabajar en el exterior como niñera y además puede estudiar inglés en sus tiempos libres. En esas ocasiones también le han mostrado por medio de revistas como serían los lugares donde podría vivir, la cantidad de dinero que podría ganar. Le comentan que por los tiquetes y papeles para salir del país no se preocupe, que ellos se harían cargo de todo y que cuando ella empiece a trabajar podría ir pagando la deuda progresivamente. Finalmente le dieron una dirección en donde ella debía ir para asistir a una sesión de mayor información si estaba interesada. La

verdad no sé qué hacer, mi hija está muy entusiasmada, pero la situación me preocupa. La verdad no creo que sean personas fiables. Y como he visto por televisión casos de trata y me da miedo que le pase algo a mi hija, por eso me comunico con ustedes para ver qué puedo hacer. (Ministerio de Interior y de Justicia República de Colombia; Organización Internacional para las Migraciones, 2009)²⁸

El hecho de que una adolescente de 17 años de edad, tenga que trabajar para ayudar a su padre que es albañil y a su madre que limpia casas, nos demuestra que la situación económica impide a la menor realizar sus estudios o simplemente salir con sus amigas. Miles de casos similares a este, e incluso en peores circunstancias, hace que jóvenes como Camila estén dispuestas a aceptar una situación riesgosa a cambio de un beneficio para mejorar su situación económica o su condición de vida fácilmente, esto sería para ella arriesgar mucho y ganar a corto plazo, lo que la convierte en una potencial víctima de trata de personas.

Este fenómeno desconoce edad, género, raza, situación económica y social, sin embargo existen factores determinantes que hacen que una parte de la sociedad sea más vulnerable que otra y requiera de una atención especial.

La trata de personas fundamentalmente existe por dos causas que son, la oferta y la demanda; la primera que surge del país de origen de las víctimas que generalmente es uno en vías de desarrollo; y, la segunda que nace en el país destino.

Sobre el país de origen, datos de la Organización Internacional para las Migraciones²⁹ mencionan que, el desempleo o la falta de oportunidad de acceder a un trabajo mejor; los altos índices de pobreza con el incremento de brechas sociales, el bajo nivel de educación³⁰; la discriminación de género³¹;

²⁸ Este es un testimonio de la vida real incluido en el reporte trimestral de las actividades de la línea gratuita nacional de Colombia contra la trata de personas.

²⁹ La OIM es una Organización intergubernamental creada en 1951, que consagra el principio de que la migración en condiciones humanas y de forma ordenada beneficia a los migrantes y a la sociedad.

³⁰ Como se mencionó, la trata de personas no discrimina entre sus víctimas, si bien el nivel de educación es un factor influyente, existen casos de mujeres que a pesar de su nivel académico no pueden distinguir el engaño al que están siendo sometidas.

situación de violencia³² y desplazamiento forzado³³, son los motivos que empujan a las víctimas potenciales a buscar una alternativa de vida y que a su vez las convierte en un grupo vulnerable, siendo estos los factores que hacen que el mercado tenga una oferta de “personas” para ser explotadas sexual o laboralmente.

Cuando la captación es mediante engaños, la persona que escucha la oferta del tratante puede ser alguien que ya ha decidido migrar, o para quien la migración estaba dentro de las probabilidades; el ofrecimiento de empleo donde podría ganar mucho dinero frente a la falta de información sobre los riesgos de la emigración, los horizontes temporales breves y la alta proclividad de riesgo³⁴, es para la potencial víctima una salida fácil y rápida de todas sus necesidades.

La demanda de mano de obra barata en el país destino, para trabajo sexual en burdeles, bares, salones de masaje, prostitución callejera y pornografía; y, las aparentes mejores condiciones de vida y oportunidades de trabajo; hacen que personas viajen indocumentadas y sin la capacidad de exigir sus derechos. Por otro lado, el comercio de seres humanos es un negocio que no representa mayores pérdidas económicas pues la inversión está en la captación de seres humanos; siendo estas otras de las causas socioeconómicas que justifican la existencia de este negocio.

Así mismo, factores políticos como las dificultades que tienen los nacionales de países en vías de desarrollo para entrar regularmente a Estados Unidos o la Unión Europea; la falta de voluntad de los gobiernos para poner en práctica planes conjuntos de prevención y control de fronteras y de “mercados de personas”; además de la ausencia de políticas para el mejoramiento de condiciones de vida y acceso a servicios públicos; hacen que los potenciales

³¹ El término género hace referencia a los roles que se cumple en la sociedad; en el caso de la mujer, su rol aún es secundario prevaleciendo el patriarcado; por otro lado, el machismo fomenta la explotación sexual, lo que hace que la mujer todavía sea sujeto de discriminación y represente el número de víctimas de trata de personas.

³² Principalmente dentro del núcleo familiar por falta de comunicación, abuso sexual, violencia intrafamiliar o familia permisiva o activa en trabajos ilegales.

³³ Dentro de la región, los casos de desplazamiento forzado mayoritariamente son en poblaciones colombianas a causa del conflicto armado del vecino país.

³⁴ La OIM se refiere a estos términos como la aceptación de altos riesgos de la potencial víctima a cambio de un beneficio a corto plazo.

migrantes busquen alternativas de ingreso, que son las que ofrecen los tratantes y traficantes de personas.

De acuerdo al Centro de Estudios para el Adelanto de las Mujeres y la Equidad de Género de México CEAMEG (2010), comercializar con seres humanos representa un riesgo menor para las redes de delincuencia transnacional, pues la falta de leyes que sancionen esta conducta o la inoperatividad de las existentes generan impunidad; la desconfianza de la víctima sobre la asistencia que recibirá del Estado, el temor a las represalias de los tratantes y el ineficiente sistema de protección para víctimas y testigos, hacen que no denuncien el caso; así mismo, la falta de capacitación de los operadores de justicia y autoridades competentes para identificar casos de trata de personas, son causas que permiten que este delito se cometa sin temor a ser reprimido y sea rentable.

Aquí vino a trabajar una muchachita (empleada doméstica) que la violó su patrón y la dejó con un niño. Sus amigas me la trajeron aquí (un prostíbulo), y como no encontraba nada, pues ni modo, vino. Aquí estuvo un tiempo, al rato se puso enferma, pálida, ¿qué tenía? ¡Sida! El patrón la contagió, yo luego la corrí, no me fuera a infectar a un cliente y me meto en problemas. Ya se fue para allá (Guatemala). Dicen que ya murió como hace un año. (Casillas R., 2006, p. 86).

Las consecuencias para las víctimas, que principalmente son mujeres y niñas, son daños irreversibles, tanto físicos como psicológicos; sin tomar en cuenta, los resultados sociales como la discriminación y humillación por su condición de trabajadora sexual, madre soltera o portadora de alguna enfermedad viral que contrajo por mantener relaciones sexuales sin protección en contra de su voluntad; se añade además que sus vidas y la de sus familias corren peligro, incluso después de ser liberadas, en el caso de que las amenazas de los tratantes se hagan efectivas.

La trata de personas enflaquece la salud pública debido a que el índice de enfermedades de transmisión sexual tiende a aumentar e imponer costos económicos enormes para el Estado; fomenta la delincuencia organizada, tanto en los países de origen como de destino; se incrementa la migración irregular; problemas de seguridad nacional vinculados con la falta de controles en frontera; casos de xenofobia y estigmatización contra los extranjeros; corrupción de funcionarios públicos que cooperan con las organizaciones delincuenciales para que no sean identificadas y la trata no sea reprimida; existiendo así, violación de leyes migratorias, penales, laborales y de derechos humanos en los países de origen, tránsito y destino.

El Estado es el encargado de brindar la asistencia necesaria para las víctimas, buscar medios de prevención, protección y organizar sistemas de investigación, lo que cada día representa enormes cantidades de dinero que generalmente no están dentro del presupuesto de los países en vías de desarrollo.

1.3 Fines de la Trata de personas

Las acciones de captar, transportar, trasladar, acoger o recibir personas, con o sin su consentimiento dentro o fuera del país, a través de amenazas, engaños o abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad; por sí mismas no constituyen el delito de trata de personas si no es para el cumplimiento de un fin específico que culmine con la explotación sexual, laboral, tráfico de órganos, mendicidad, matrimonios forzosos entre otros.

Datos de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), han determinado que los casos de trata de personas, en su mayoría, son con el fin de explotación sexual, seguidos en menor número por casos con fines de explotación laboral, tráfico de órganos, y uso de menores de edad para la mendicidad, que no tienen mayores estadísticas debido a que gran parte de los casos no son denunciados; por lo que es importante determinar el contenido de cada uno de estos fines.

1.3.1 Trata de personas con Fines de Explotación Sexual

The first time I went on the street, I was shabbily dressed up by my pimps. I was kind of naked. I couldn't stand it. I ran and hid behind the trashbins, because I was so ashamed. I was so depressed, very sad...there was nothing I could do; I still went back there every day. And gradually, by so doing, I lost my dignity as a woman, I lost my pride. The woman in me went out and became wild (ONUDD, 2009)³⁵

De acuerdo al informe sobre la Trata de personas de la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito ONUDD (2009, p. 6), de cincuenta y dos países analizados, el 79% de las víctimas de trata son mujeres y niñas destinadas a explotación sexual, en clubes nocturnos, centros de masajes, prostitución callejera y pornografía infantil; siendo la trata con estos fines la conducta delictiva más comúnmente identificada a nivel mundial; aunque el término explotación sexual, no está claramente definido en los convenios internacionales.

Existen dos elementos, que deben precisarse para comprender su vinculación con la trata: primero, la oferta de personas para servicios sexuales, de prostitución, producción de material pornográfico y turismo sexual; y, segundo, la obtención de ingresos económicos gracias a estos servicios.

El PP deja indefinida a la prostitución ajena, a pesar de que la determina como uno de los fines de la trata, siendo considerada como una forma de esclavitud moderna y de trabajo forzoso; y, de acuerdo a la Organización Internacional del Trabajo OIT, es un servicio involuntario exigido bajo la amenaza de una pena.

Es aquí desde donde se parte a una posible distinción entre la prostitución y el trabajo sexual. Se entendería que la prostituta es víctima de explotación y la trabajadora sexual³⁶ quien decide dedicarse a esta actividad.

³⁵ *Affected for Life* es una película producida por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito; promueve la concienciación de la trata de personas y está dirigida a fiscales, jueces, policías entre otros; e ilustra los elementos y las distintas formas de trata de personas. El testimonio citado es parte de la película y pertenece a una mujer que fue obligada a trabajar en la calle.

³⁶ El trabajo sexual consiste en dar servicio de relaciones sexuales vía vaginal, bucal o anal a cambio de precio.

La prostitución nace del latín *prostituere* (De Chile, 2010) que significa colocado a la vista o exhibido para la venta; es decir, la prostituta es la persona que se exhibe y ofrece servicios sexuales a cambio de un precio; al igual que la esclavitud, no tiene una fecha de inicio en la historia.

Esta actividad no es un delito para quien la practica; sea de forma voluntaria, por decisión propia de hacer el ejercicio de esta actividad un modo de vida³⁷; o bien, involuntaria, bajo un régimen de subordinación a un tercero, quien obliga a dar servicios sexuales obteniendo una ventaja financiera u otro beneficio.

En una entrevista mantenida con Elizabeth Molina (2010) coordinadora de la Red de Trabajadoras Sexuales del Ecuador (Anexo 1), señaló que el término prostituta es despectivo, ya que el trabajo sexual es uno, sea este bajo situaciones voluntarias o involuntarias; pues, es un servicio que brindan las profesionales del sexo y no la venta de su cuerpo, por lo que merecen los mismos derechos y contraen obligaciones que los demás trabajadores; así mismo rechaza el trabajo sexual en menores de edad y la explotación sexual.

Molina (2010) explicó la modalidad del trabajo sexual en el Ecuador y habló sobre el sistema de pago dentro de las casas de tolerancia: si el valor³⁸ del servicio es de \$8, el 75% le corresponde a la trabajadora sexual y el 25% a la casa por la entrega de preservativos, papel higiénico y el uso de la cama. La explotación aparece cuando la trabajadora no recibe el precio pactado:

En ciudades como en frontera que te lo cogen todo ese dinero, te lo van guardando y te lo pagan cuando les da la gana a ellos; a lo mejor a los quince días, a lo mejor al mes, porque tienen mayores posibilidades de irte descontando varias cosas: porque saliste o porque te atrasaste, porque comiste o porque no comiste, si le miraste mal al cliente...Se inventan formas de explotarte y como ellos tienen ahí abrazado mi dinero hacen lo que les da la gana con mi dinero...son formas también de explotación. (Molina, 2010)

³⁷ Siempre que se cumplan con las normas establecidas por los Estados, principalmente, en los temas de control sanitario y en el establecimiento de casas de tolerancia con observancia a las reglas para su funcionamiento.

³⁸ Estos valores varían de acuerdo a la calidad del sitio donde las trabajadoras sexuales ofrecen sus servicios.

Otro modo de explotación, es en el trabajo sexual en las calles, que a pesar de ser más autónomo ya que no existe una casa de tolerancia a la que se le deba pagar un porcentaje, hay otras personas que están detrás de los beneficios:

Yo creo que trabajamos por propia voluntad las trabajadoras sexuales tanto en lo locales como en la calle. Bueno, en la calle hay un poco más autonomía porque enganchas al cliente en la calle y te lo llevas al hotel, entonces ahí prácticamente pagarás los tres dólares, cuatro dólares según el hotel del sector...entonces tienes más autonomía porque en ese momento tú coges tu dinero y pagas el hotel y te vas y no estás con compromiso de horario, ni que tienes que llegar tal día, o tal día no voy y me multan; tú eres autónoma cuando estás laborando en la calle, excepto que tengas un sub explotador, que ya no estaríamos hablando de trata sino de tu pareja...ya pasa por lo sentimental y entregas el dinero porque no lo puedes administrar "supuestamente"...o porque están ellos ahí para cuidarme o darme protección, pero cuando nos matan o nos llevan presas la policía, los chulos no asoman o los proxenetas no asoman, entonces de qué estamos hablando...(Molina, 2010)

La explotación sexual no se limita a la práctica de la prostitución ajena, sino a la producción de imágenes pornográficas y al turismo sexual. El Ecuador tuvo un caso emblemático en el año 2004 conocido como Burdett-Cedeño³⁹, que desató el debate para la creación de un tipo penal que sancione estas conductas, que para ese tiempo no existían tipificadas.

En el año 2005 el ex Congreso Nacional tipificó la pornografía infantil, dentro del capítulo de los delitos de explotación sexual, sancionada para

³⁹ Los cónyuges Jorge Burdett Cedeño y Marina Cedeño Aguirre, quienes confabulados bajo la oferta de clases de baile y canto en su domicilio a niñas para el grupo Fantasía Latina, de su propiedad, realizaban filmaciones obscenas a unas 35 menores; violaron a un menor de dos meses; y cometieron, una serie de depravaciones en contra de niñas desde los 3 meses de edad hasta los 14 años. Marcelo Gallardo Paredes junto con los Burdett Cedeño atentó contra el pudor de varias menores de entre 5 y 13 años de edad, que conformaban el grupo Fantasía Latina. Existe un video en el que Marcelo Gallardo Paredes aparece junto a Burdett, cubriendo los cuerpos, semidesnudos, de unas niñas, con arena, mientras les delinea sus partes sexuales. Produce estupor la constatación de que una de las víctimas es hija de la pareja. Los agresores utilizaban licor con las menores, cigarrillos e incluso droga, para lograr sus resultados. Gallardo era el encargado de retirar los casetes grabados de la casa de los Burdett-Cedeño y comercializarlos en el continente, a redes internacionales de pornografía infantil.

quién:”produjere, publicare o comercializare imágenes pornográficas, materiales visuales, audiovisuales, informáticos, electrónicos o de cualquier otro soporte físico o formato, u organizare espectáculos en vivo, con escenas pornográficas...”

El Código de la Niñez y Adolescencia en el art. 69, recogiendo lo dispuesto en el art. 2 del Protocolo Facultativo sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, dispone que la explotación sexual es constituida por la prostitución y la pornografía infantil⁴⁰ que se refiere a: “toda representación, por cualquier medio, de un niño, niña y adolescente en actividades sexuales explícitas, reales o simuladas, o de sus órganos genitales, con la finalidad de promover, sugerir o evocar la actividad sexual.”

Por otro lado, la OIT dispone en el art. 3 de su Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil, que estas abarcan: “la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas”; que es un tipo de trabajo forzoso y de esclavitud moderna.

Es importante señalar que la utilización de personas para espectáculos públicos no se limita a que sus víctimas sean únicamente menores de edad; en las reformas del año 2005 al Código Penal Ecuatoriano también se sanciona a quien: “con violencia, amenaza, intimidación o engaño utilizare a personas mayores de edad, en espectáculos que impliquen la exhibición total o parcial de su cuerpo con fines sexuales”.

El turismo sexual también es otra forma de explotación; en el cual los objetos del “*tour*” son principalmente niños, niñas y mujeres, ofrecidos a la venta en un mercado en el que los turistas realizan largos y costosos viajes a ciertos países en búsqueda de experiencias sexuales con menores de edad; el turista encuentra gente que hace del sexo un negocio fructífero, el mismo que ha aumentado en América Latina y el Caribe desde que Asia comenzó a tomar medidas para reducir el turismo sexual.

⁴⁰ La pornografía infantil se configura cuando sus víctimas son menores de edad, que de conformidad al art. 4 del Código de la Niñez y Adolescencia, son los niños y niñas que no hayan cumplido los doce años de edad y los adolescentes entre doce y dieciocho años de edad. Por otro lado la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niños en el art. 1, considera niño a toda persona menor de los dieciocho años de edad.

El Código Penal tipifica dos conductas; la primera, para quien: “organice, ofrezca o promueva actividades turísticas que impliquen servicios de naturaleza sexual”; y, la segunda, para el que: “por cualquier medio, adquiera o contrate actividades turísticas, conociendo que implican servicios de naturaleza sexual con personas menores de dieciocho años de edad”; es decir, existe sanción para quien promueve el turismo sexual y para quien contrate sus servicios con menores de edad. Es importante señalar que las agencias de viaje, adicional a los compromisos para la lucha de este crimen, hablan de los viajes de “sexo y turismo” que difieren de la conducta delictiva debido a que se trata de viajes para parejas adultas que quieren disfrutar del romance y el placer en sitios que podrían resultar afrodisiacos.

De lo analizado se determina que en la explotación sexual intervienen: el explotador sexual o vendedor “profesional de placer”; y, las víctimas que generalmente son mujeres y menores de edad ofrecidos como mercadería.

Las conductas que engloban la explotación sexual por sí mismas constituyen un delito; pero, dentro de la trata de personas son uno de sus fines, siendo la explotación un resultado consumado del delito. Podría existir una confusión al pensar que toda víctima de explotación lo es también de trata; sin embargo, existe una fina línea de distinción, que es la captación o traslado de las personas a través de engaños, que son actos propios de la trata.

En consecuencia, la explotación sexual es toda forma de obtener lucro facilitando el ejercicio de la prostitución ajena, producción de pornografía y turismo sexual; y, es un fin de la trata de personas cuando la víctima ha sido previamente captada y trasladada hasta el lugar donde será sometida como consecuencia del uso de la fuerza, amenazas, u otras formas de coacción.

Otros casos menos comunes de explotación sexual son los que no necesariamente tienen fines de lucro. Existen matrimonios⁴¹ arreglados con una dote pactada (Unión Interparlamentaria & UNODC, 2009), que pueden

⁴¹ El art. 1 de la Convención de la ONU sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de matrimonios de 1962 señala que: No podrá contraerse legalmente matrimonio sin el pleno y libre consentimiento de ambos contrayentes, expresado por éstos en persona, después de la debida publicidad, ante la autoridad competente para formalizar el matrimonio y testigos, de acuerdo con la ley.

incluir al matrimonio precoz⁴², el matrimonio forzoso o servil⁴³, el matrimonio como indemnización o transacción⁴⁴, el matrimonio temporal⁴⁵, o el matrimonio para fines de procreación⁴⁶, los que suelen ser formas encubiertas de iniciar a las niñas en el trabajo sexual.

Llaman la atención los matrimonios temporales o por catálogo o el encargo de novias por correo y otras formas que pueden contribuir fácilmente al cometimiento del delito de trata de personas debido a que las agencias que facilitan los matrimonios internacionales pueden realizar también prácticas ilícitas, ya que la voluntad de la potencial víctima está pre-asegurada y será fácil trasladarla y las promesa de matrimonio solo sea un método de reclutamiento para la trata.

1.3.2 Trata de personas con fines de explotación Laboral

El art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos consagra que: “toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo...”; así mismo, otros documentos internacionales y legislaciones internas de cada país sobre materia laboral protegen el derecho al trabajo y lo consideran como un deber social; a pesar de esto, 18% de las víctimas de trata de personas a nivel mundial son sometidas a explotación laboral (UNODC, 2009, p. 6).

La atención internacional al PP se ha centrado en los temas de explotación sexual; y, al igual que ésta, la explotación laboral tampoco tiene una definición unificada. En las estadísticas representa, un porcentaje menor de las víctimas con relación a la explotación sexual; sin embargo preocupan los casos de

⁴² Con mujeres menores de 18 años de edad que son obligadas a las uniones matrimoniales, el consentimiento lo da una tercera persona que suele ser un familiar a cambio de un precio.

⁴³ Adicional a que sea por motivos como reforzar vínculos familiares o proteger ideales culturales, se trata de un último medio para una migración fácil, mientras más difícil sea la situación económica en el país de origen de los padres, hay más probabilidad de que actúen en contra de los deseos de sus hijas.

⁴⁴ Era muy común ver en la mafia japonesa, que los grandes jefes entreguen a sus hijas a otros mafiosos para que contraigan matrimonio y así cubrir ciertas deudas.

⁴⁵ La Revista Vistazo en un art. (2010), señaló que más de 700 matrimonios arreglados por \$200 evidenciaba la presencia cubana en el Ecuador. Si bien no se han conocido de casos que den indicios de una posible trata de personas, sin duda es de poner atención a que este fenómeno puede constituir un foco de potencial víctimas debido a la facilidad con que se tramitan los matrimonio y la necesidad de los cubanos de mantener un estatus legal en el país, pero se “sospecha de poderosos mafias”

⁴⁶ En muchos países, el miedo de infectarse con HIV incentiva a los hombres a buscar parejas más jóvenes y así asegurarse de que las niñas son sanas y puedan tener hijos.

trabajo forzoso, servidumbre por deudas y trabajo infantil, que forman parte de la explotación laboral y deben ser analizados individualmente para determinar su relación con la trata de personas.

El trabajo forzoso es definido en el art. 2 del Convenio 29 de la OIT, como: “todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente”. Por otro lado, en el Convenio 105 de la OIT sobre la abolición del trabajo forzoso, los Estados se obligan a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso: “como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico”. Con respecto a esto, se debe añadir que una actividad de fomento económico, no tiene que estar reconocida oficialmente como tal para constituir un trabajo forzoso (OIT, 2009, p. 8), como es el caso de la mendicidad⁴⁷.

Este tipo de explotación es una violación de los derechos humanos, debido a que no cumple con las mínimas condiciones para trabajar; y, en varios de los casos, hay una restricción de la libertad. No es necesario que exista una relación de dominio como en la esclavitud, tampoco que haya una completa limitación a la libertad; pues el trabajador bien puede consentir en cumplir con su labor, e incluso decidir que ya no la hará más; el problema radica en que las víctimas desconocen que están siendo explotadas y crean una dependencia tanto económico cuanto psicológica con su empleador:

Quando estuve en Juchitán, Oaxaca, con la señora cuidando su bebé, una vez me pegó porque no quise ir a comprar sus cigarros. Pero ella me decía que yo ya no fuera porque ella fumaba mucho y le iba a hacer daño, y cuando me dijo que fuera por cigarros, le dije que no, y por eso me pegó con la mano, y me arrastró por el piso...Seguí viviendo allí porque no tenía a donde ir, no conocía a nadie... (Casillas R., 2006, p. 84).

⁴⁷ Los arts. 383 y 384 del Código Penal, definen como vago o mendigo a quien no tenga domicilio ni medio fijo de subsistencia; y, de no tener enfermedad o lesión que le imposibilite no ejercer oficio o profesión; esta persona es sancionada de 3 meses a 1 año de prisión si porta documentos falsos o finge tener lesiones o enfermedad, o hubiere sido encontrado llevando armas, limas, ganzúas u otros instrumentos para cometer otros delitos o entrar en una casa o hubiere amenazado o atacado a una persona.

La ley penal no habla de la mendicidad usando menores de edad u otras personas como instrumento para cometer el delito, sino que la misma persona sea quien cometa el delito. Sin embargo, una de los fines de la trata según el Código es la venta y-o utilización de personas para mendicidad.

La explotación se produce en el lugar donde se realiza el trabajo o se presta el servicio; y, puede darse con especial frecuencia en ciertas actividades o sectores económicos, sean formales o informales⁴⁸ (Cunnen, 2005, p. 44); pero, la situación viene determinada por la relación existente entre una persona y un empleador, y no por el tipo de actividad realizada, independientemente de cuán difíciles o peligrosas sean las condiciones de trabajo o si es legal o ilegal la actividad conforme al derecho interno, pues estos no son factores elementales para determinar si el trabajo es o no forzoso (OIT, 2009, p. 8).

Las mujeres empleadas domésticas, tienen altas probabilidades de ser sometidas al trabajo forzoso debido a su situación de aislamiento en residencias particulares, y también porque en muchos casos no están protegidas por la legislación laboral nacional⁴⁹.

Otro elemento de la explotación laboral, es la servidumbre por deudas, considerada como uno de los aspectos de las prácticas análogas a la esclavitud que se define en el art. 1 de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, como:

El Estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios

A estas prácticas ilícitas de servidumbre por deudas, las podemos ver reflejadas en dos conductas: la primera y menos común, que consisten en que los trabajadores e incluso sus familias, son obligados a trabajar para un

⁴⁸ Actividades como el servicio doméstico, limpiaparabrisas, cantantes en buses, vendedores ambulantes, boleros, trabajadoras sexuales entre otros.

⁴⁹ Por ejemplo, en el 2005, el Ecuador conoció el caso de una joven llamada Orfelinda, que salió de su pueblo natal para ayudar a su madre económicamente y poder estudiar; consiguió trabajo como empleada doméstica y perdió el contacto con sus familiares. Cuando fue rescatada de sus empleadores, por policías de la Unidad Antisecuestro y Extorsión UNASE, presentaba golpes, cicatrices y severas heridas en todo el cuerpo que eran pruebas de la tortura a la que fue sometida. La muchacha, fue recibida por esta familia que la golpeaba, no le pagaba sus remuneraciones y tampoco le permitían salir de la casa.

empleador con el fin de pagar deudas propias o heredadas⁵⁰ (OIT, 2009, p. 8); y, la segunda más allegada a la realidad migratoria de América Latina, en la que el trabajador es obligado a pagar una deuda excesiva por concepto de pasajes, alimentación y vivienda, es decir por los costos vinculados a su contratación. Si bien los trabajadores migrantes deben cubrir parte de esos gastos, el trabajo que cumplen no justifica el precio impuesto por el empleador, debido a que no reciben una remuneración justa o el pago es incompleto y trabajan por jornadas de hasta 16 horas diarias⁵¹:

Two Polish construction workers described how they brought by agents to the UK. They were told that they would be provided with housing and employment, and that they could pay the agent later. On arrival in the UK they were moved around, put to work for long hours, closely monitored and paid no money. They attempted to run away, and were badly beaten in the fight that resulted, but they did manage to escape. (Anderson, Rogaly, 2005, citado en Cunnen)

Se entienden al trabajo forzoso y a la servidumbre por deudas, como fines de la trata, cuando existen intermediarios que engañan y trasladan a las personas a través de estrategias de reclutamiento para imponerles una labor y coartar su libertad de elección.

Por lo tanto, si bien, no todos los casos de explotación laboral tienen necesariamente relación con la trata de personas; datos estadísticos del 2005 revelan que de 12.3 millones de personas en situación de trabajo forzoso o servidumbre por deudas, el 20% era resultado de la trata (OIT, 2005, p. 14)⁵².

⁵⁰ Como en la agricultura, los molinos arroceros, los hornos de ladrillos y otras actividades económicas en Asia Meridional, por ejemplo en India, Nepal y Pakistán.

⁵¹ Estos hechos se asemejan a la contratación de los asiáticos para América en el siglo XIV; en la que no podían regresar a su país natal mientras no hayan cubierto el costo de su traslado con trabajo; la diferencia es que hoy en día esta conducta va en contra de los derechos humanos de las personas.

⁵² El documento más reciente de la OIT es el "Costo de la Coacción" 2009, en el que se utilizan los mismo datos estadísticos citados del Informe Global 2005.

Otra característica de la explotación laboral, aún más aberrante, es el trabajo infantil. La Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, en su art. 32, reconoce:

El derecho del niño de ser protegido de la explotación económica y de realizar algún tipo de trabajo que es probable que sea peligroso o que intervenga con la educación del niño o que sea dañino para la salud o desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social del niño.

El trabajo es un derecho humano, pero tiene una discriminación positiva en cuanto a la edad; esta Convención insta a los Estados a que fijen dentro de sus legislaciones edades mínimas para trabajar; por ejemplo en el Ecuador, la edad mínima son los 15 años para todo tipo de trabajo bajo condiciones especiales que permitan al adolescente el libre desarrollo de sus personalidad.

Los instrumentos internacionales consideran niño a toda persona menor de 18 años, sin embargo, se debe hacer una diferenciación entre el trabajo infantil y el trabajo adolescente, pues el primero debe ser abolido y el segundo protegido. Esta explicación merece importancia debido a las distintas modalidades de trabajo con menores de edad que son sujetos de explotación sexual y laboral.

La edad de las empleadas domésticas por lo general oscila entre los 10 y 17 años⁵³, con bajo nivel de educación y problemas económicos (Casillas R., 2006, p.62). Datos proporcionados por la oficina de Protección y Derechos del Ministerio de Relaciones Laborales del Ecuador, indican que la edad de las trabajadoras domésticas menores de edad, oscila entre los 12 y 17 años; quienes en su gran mayoría, trabajan en las siguientes condiciones: contrato de trabajo verbal, sin regularización, servicio puertas a dentro, sin beneficios de ley como vacaciones y décimos sueldos; y, con un salario inferior al legalmente establecido. El trabajo puertas adentro implica que la menor de edad trabaje

⁵³ Los menores son llevados a otras ciudades o países para trabajar como empleados domésticos, mientras más jóvenes más rápido aprenden las tareas asignadas. Aislados de sus familias y comunidades, un niño o niña víctima de trata es especialmente vulnerable dado a que no sabe de la existencia de cualquier sistema de ayuda, desconoce en muchos casos el idioma del país en el que trabaja y suele encontrarse en una situación irregular y sin papeles; sin embargo, esta situación puede ser voluntaria, pues, la propia familia envía a sus hijos a trabajar en hogares ajenos para que contribuya a la sobrevivencia de los suyos (Save the Children, 2008).

más de 6 horas diarias, lo que no le permite asistir al colegio; y, el no estar regularizada, significa que su contrato no está legalizado en el Ministerio de Relaciones Laborales y que tampoco está afiliada al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS.

Este, es otra forma de explotación laboral y es una práctica común y aceptada en la sociedad ecuatoriana; adolescentes pueden ser captadas y trasladadas desde sus pueblos para que trabajen con familias de la capital que las acogen y las “ayudan” con un empleo “puertas adentro”. Estas familias pueden conocer o no el origen de las menores, pero esto no descarta su obligación de cumplir con las disposiciones laborales en materia de trabajo doméstico y sobre todo en trabajo con menores de edad.

La característica esencial del trabajo doméstico⁵⁴ es que tiene lugar en el espacio privado del hogar de terceras personas, siendo mucho más difícil su identificación y protección; por lo tanto, debe entenderse y enmarcarse conjuntamente con cuestiones como la trata de niños y la explotación para el comercio sexual infantil, bajo estas circunstancias los niños son vulnerables al abuso sexual, castigos fuertes, hambre y amenazas:

Así las van enseñando poco a poco a trabajar, de 11, 12 años, las van trayendo. Allá en las casa les enseñan, y si no aprendieron pues las corren. Ellas, entonces se van a buscar otra casa que las acepten. Y así, se van, de casa en casa. (Casillas R., 2006, p. 70).

Según el Convenio 182 de la OIT, la oferta de menores para trabajo doméstico, la utilización, el reclutamiento o la oferta para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas, son una de las peores formas de trabajo infantil. Existen casos en que los adolescentes⁵⁵ aceptan las ofertas de trabajo, sea para la labor doméstica o el modelaje, pero terminan en

⁵⁴ El trabajo doméstico infantil representa para el empleador un beneficio económico, pues realiza un contrato verbal de un mes, al término del cual las patronas despiden al menor porque no hizo bien sus tareas o porque “robó algo” y no le pagan el mes de trabajo, lo despiden y consiguen otro bajo las mismas condiciones; por otro lado el tratante continúa captando más niños y niñas para que sigan siendo empleados en el servicio domésticos

⁵⁵ Las adolescentes son usadas en trabajos sexuales debido a que su aspecto se asemeja más al de un adulto y podrían ser confundidas por una persona mayor de edad.

explotación sexual, por lo que es importante señalar que toda forma de reclutamiento en menores es considerada como trata (Dottridge, 2005, p. 50).

Se conoce también la existencia de grupos dedicados al negocio de la mendicidad infantil, que captan niños para que pidan caridad en las calles. Estos menores, se ven envueltos en este tipo de explotación, en varios casos, por voluntad de sus padres que los colocan en las calles o los venden a tratantes, para que pidan limosna.

Igualmente, los casos de niños soldados forman parte del trabajo infantil. Son reclutados mientras juegan en la calle, sacados de las aulas o campos de refugiados. Otros muchos son forzados a salir de sus casas a punta de pistola. Algunos niños se han unido: “de forma “voluntaria” ante la desintegración de las familias a causa del conflicto, las condiciones de pobreza y el desplome de servicios sociales básicos” (Amnistía, 2010).

El trabajo infantil existe también, en sectores como el agrícola, el minero⁵⁶ y el textilero:

Hay un dicho popular en Bangladesh que asegura que las niñas y adolescentes del país sólo tienen tres salidas y que todas tienen relación con la ropa: trabajar en las miles de fábricas de ropa en las factorías textiles, lavar la ropa como criadas de los potentados o quitarse la ropa para prostituirse. La mayoría hacen lo posible por entrar en los dos primeros sectores y no hay ni una sola familia adinerada en Bangladesh que no tenga a una menor dentro de su servicio (Save the Children, 2008, p. 8).

La relación entre la trata de personas y el trabajo infantil obedece a la situación de dependencia y vulnerabilidad de los niños, bajo la cual no tiene capacidad de evaluar los riesgos y son fácilmente engañados, incluso por otros menores que reciben un pago de los tratantes por captar más niños.

⁵⁶En el Ecuador se han identificado como zonas mineras Zaruma, Bella Rica y Nambija; en estos lugares se conoce que existen casos de en labores propias de la minería; que no han recibido atención médica y presentan enfermedades como diarrea, infecciones respiratorias, parasitosis y accidentes de trabajo.

1.3.3 Trata de personas con fines de Tráfico de Órganos

La trata de personas con fines de extracción de órganos, puede ser un problema pequeño con relación a los otros fines; y, es considerada como una forma no convencional de trata. Estos casos se han introducido de forma esporádica en las estadísticas mundiales y el número de víctimas podría ser mayor.

El tráfico de órganos surge de la demanda de órganos⁵⁷ y tejidos de origen humano para salvar vidas, que tiene un alto número de pacientes que requieren de un trasplante, frente a una cantidad mínima de donantes.

La donación no tiene un precio para quien la hace, tampoco para el beneficiario, salvo los costos correspondientes al tratamiento⁵⁸; y, es de dos tipos: en vida, que puede donarse un órgano o parte de él: “cuya extracción sea compatible con la vida y cuya función pueda ser compensada por el organismo del donante de forma adecuada y suficientemente segura” (ONTOT, 2010), tal es el caso de la médula ósea y el riñón; y, después del fallecimiento, en la que la donación se realiza con el cadáver. Ambos tipos deben ser consentidos por el donante y conocidos por la familia; y, siguen un estricto procedimiento para la selección de los beneficiarios del trasplante⁵⁹.

El primer tipo de donación, principalmente de riñón, da lugar al tráfico de órganos desde un país pobre hacia un país rico, en la que en primera instancia el donante puede consentir que su órgano sea removido a cambio de un precio previamente pactado sin conocer las consecuencias a su salud ni las condiciones del trasplante.

⁵⁷ Los órganos que pueden ser donados son: riñón, hígado, corazón, pulmones, páncreas e intestinos; y, los tejidos son: córneas, tejidos osteo-tendinosos, válvulas cardíacas y vasos sanguíneos.

⁵⁸ En el Ecuador toda enfermedad que necesite de un trasplante de órganos o tejidos es considerada como una enfermedad catastrófica por lo que los gastos deben ser cubiertos por el Estado.

⁵⁹ Los donantes de órganos son personas de cualquier edad, que gocen de buena salud hasta el momento de la donación; deben expresar su voluntad antes del fallecimiento, en especial a su familia. La asignación de los órganos y tejidos se hace en base a criterios específicos, que toman en cuenta: la compatibilidad biológica entre donante y receptor, la edad, la antigüedad en lista de espera, el tamaño y el peso de donante y receptor y el grado de urgencia del trasplante (ONTOT, 2010).

They told me I didn't need my other kidney, it was spare and I believed then. But now I can't do the work I used to, so it is worse, now I'm poor and sick and I can't work at all (Pearson, 2005, p. 61).

Sobre el segundo tipo de donación⁶⁰, las mafias que operan en este campo efectúan todo tipo de acciones: el robo de cadáveres y plagio de adultos y de menores para asesinarlos y extraer sus corneas u otros órganos.

La complejidad del tráfico de órganos radica en que la realización de un trasplante exitoso depende de la compatibilidad⁶¹ entre receptor y donante, adicional a la existencia de una infraestructura en comunicaciones, tecnología médica y profesionales especializados; y que, de conformidad al art. 7 de la Ley de Trasplante de Órganos y Tejidos del Ecuador, se realice en instituciones autorizados por el Ministerio de Salud Pública. Es decir, el tráfico de órganos es producto del crimen organizado que involucra médicos, enfermeras y tratantes. El PP no cubre el tráfico de órganos sino la trata con fines de extracción de órganos y tejidos, que si bien, no se enmarca en las distintas formas de esclavitud, ésta ocurre cuando la persona es captada, trasladada o transportada usando la fuerza o el engaño con el propósito de remover sus órganos, siendo el consentimiento de la víctima irrelevante; es decir el tráfico de órganos se convierte en trata cuando los vendedores o donantes son engañados o coaccionados para la venta (Pearson, 2005, p. 59).

Los gobiernos no han adoptado la extracción de órganos como uno de los fines de la trata de personas, sino al tráfico de órganos como un delito independiente de ella; lo que implica para las víctimas no recibir el mismo trato que una víctima de trata. Tal es el caso del Ecuador, que sanciona por el delito de extracción y tráfico de órgano a: "Quien en forma dolosa, extraiga, trafique, trasplante, venda o compre órganos, sustancias corporales o materiales anatómicos de cadáveres humanos..." y no a la persona que haya captado a la víctima para extraer sus órganos o tejidos.

⁶⁰ La obtención de un rédito económico por comercializar con partes del cuerpo humano va en contra de la dignidad e incluso de la vida, cuando como consecuencia de la donación se produce la muerte del donante.

⁶¹ Existe una gran probabilidad de que el órgano o tejido comercializado no sea compatible con el paciente; y de ser exitoso el trasplante, el tratamiento que brinde el personal médico al paciente beneficiario del tráfico de órganos no debe ser penalizado siempre que vaya acorde a la ética médica y no haya sido cómplice de esta conducta (Pearson, 2005, p. 62).

Otro caso de extracción de órganos alarmante es la utilización de personas para rituales⁶² (UNODC, 2009, p. 124). El sacrificio de seres humanos como ofrenda a los dioses es una práctica que tiene siglos: el sacrificio que pidió Dios a Abraham de su hijo Isaac, sirvientes vivos sepultados junto al Faraón en Egipto, el sacrificio de personas que hacían los Incas a sus dioses para apaciguarlos, entre otros.

Actualmente el sacrificio de seres humanos es una práctica que aumenta, por ejemplo en Uganda, es producto de la brujería tradicional y la superstición; en el anhelo de riqueza, la gente cree que los órganos humanos son símbolo de abundancia. Los menores son captados, para posteriormente venderlos y sean usados en los rituales, a un precio que oscila en los \$2000:

Caroline Aya jugaba frente a su casa en enero cuando un vecino le tapó la boca con un trapo y se la llevó. Días después, el cadáver de la niña de 8 años fue encontrado a unos pasos de distancia, sin lengua. La policía cree que fue ofrendada como sacrificio humano en un ritual infanticida, con la idea de que puede generar riqueza o salud (Press, 2010).

1.4 Modus Operandi de la Trata de personas

La trata de personas es producto del crimen organizado transnacional, que opera de manera clandestina recurriendo a técnicas de engaño y coacción para captar a sus víctimas; esta estructura criminal ocupa varios espacios, desde grupos élites de criminales, pequeñas células encargadas de una labor determinada, hasta agentes públicos y particulares; son redes tejidas con la misma meticulosidad que lo hacen las arañas, muchas de las veces asociadas con otras, sean de narcotráfico o tráfico de migrantes; pues es

⁶² Las tzantzas son tradicionales de la etnia Shuar en la Amazonía. Los Shuar conservaban las cabezas de sus enemigos para reducir las en tamaño y guardarlas como un trofeo de guerra. A finales del 2009, preocupó que se encontraron los cuerpos de varias mujeres decapitadas cuidadosamente, lo que hizo suponer que sus asesinos lo hicieron con el fin de hacer réplicas de tzantzas y venderlas a un alto costo en el mercado europeo. Se desconoce quiénes son los autores, sin embargo, es un caso del que se podría conjeturar que las mujeres fueron captadas y asesinadas con el objetivo de vender sus cabezas transformadas.

muy difícil que exista una red de trata pura debido a que requiere de intermediarios especializados.

Es por esta razón, que es necesario hacer claras especificaciones entre la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, así como también las modalidades de trata interna y externa, para determinar cómo operan las redes criminales internacionales.

1.4.1 Diferencia entre el Tráfico Ilícito de Migrantes y la Trata de personas.

El tráfico de migrantes se gesta por una demanda que satisface una necesidad social, que comprende una serie de rutas y procesos para trasladar a las personas de un lugar a otro, que no pueden hacerlo por medios lícitos debido a distintas circunstancias por las que no gozan de la documentación necesaria.

El tráfico de migrantes es un delito que no tiene como finalidad la explotación de las personas sino su cruce ilegal de las fronteras, aún así se confunde muy a menudo con la trata; esto no quiere decir que el tráfico no se pueda convertir en trata de personas.

El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional señala que:

Por “tráfico ilícito de migrantes” se entenderá la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.

De esta definición se derivan dos elementos que componen al tráfico de migrantes que son: la facilitación de entrada ilegal a otro Estado y el fin de

obtener un beneficio por dicha entrada; que difieren de los elementos de la trata de personas⁶³.

Este Protocolo, al igual que el PP, tiene dentro de su ámbito de aplicación la prevención, investigación y penalización, en este caso, del delito de tráfico de migrantes, quienes no pueden ser enjuiciados penalmente por el tráfico del que han sido objeto u otros delitos conexos. Por otro lado sus fines son: la prevención y combate del delito, la cooperación entre Estados y la protección de los derechos de los migrantes.

Otro punto de relevancia es que el PP otorga la calidad de víctima a la persona que ha sido captada con fines de explotación, lo que implica que su tratamiento sea especial y su repatriación deba realizarse teniendo en cuenta su seguridad. Mientras que el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes no reconoce como víctima al migrante, pero tiene el compromiso de impedir que llegue a ser potencial víctima del crimen organizado de la trata de personas.

En la legislación ecuatoriana el delito de tráfico de personas, adoptado a raíz de la ratificación al Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, sanciona a quien: "...por medios ilegales facilitare la migración de personas nacionales o extranjeras hacia otros países...". Siguiendo el espíritu del Protocolo los medios ilegales se entenderán la creación de documentos falsos, el suministro de tales documentos o el transporte de personas de manera ilícita en buques⁶⁴

La confusión entre los delitos de trata de personas y tráfico ilícito de migrantes reside en que ambos ilícitos se cometen por el transporte o el traslado de personas; pero el punto de relevancia es que tanto el migrante como la víctima pueden consentir en el traslado, sin embargo el primero siempre va a prestar su consentimiento, pues su ánimo es pasar las fronteras de un tercer país y permanecer allí; y la segunda es trasladada porque su voluntad ha sido viciada total o parcialmente.

La trata de personas no siempre debe involucrar actividades de tráfico, pues el desplazamiento de las víctimas puede darse dentro del mismo territorio sin ser

⁶³ Que como ya se analizó son la captación, traslado o acogida a través del engaño o coacción para fines de explotación.

⁶⁴ Como buque se entiende cualquier tipo de embarcación, con inclusión de las embarcaciones sin desplazamiento y los hidroaviones, que se utilice o pueda utilizarse como transporte sobre el agua, excluidos los buques de guerra, de la armada u otros buques propiedad de un Estado. (Convención contra el tráfico ilícito de migrantes, art. 3)

desplazadas a través de fronteras internacionales; en cambio el tráfico de migrantes siempre es en función del destino final del migrante que será un tercer país.

En estas dos conductas existe un mercado donde opera la oferta y demanda de mercadería y servicios: en la trata se comercializa con seres humanos y por cada persona captada hay un intercambio de dinero o beneficios del que se sigue gozando hasta que la persona sea productiva para la explotación; en el tráfico ilícito de migrantes, se contrata el servicio de un traficante o “coyotero” para que facilite el traslado de un frontera a otra; y, se libere a la persona una vez llegada al lugar de destino (Casillas R., 2006, p. 203).

Las redes de tráfico de migrantes tienen estructuras especializadas que canalizan sus recursos en el lugar donde van a transitar y en las rutas que van a seguir; mientras que la trata de personas, requiere de cuerpos más pequeños que son células formadas por gente que opera de manera libre como los enganchadores y agentes independientes que son punto focales para acceder a áreas de gobierno u obtener información, por lo que en ciertas circunstancias necesita de gente que trasladen a las víctimas a un lugar determinado y las ponga a disposición del explotador.

Es en este punto que el tráfico ilícito de migrantes se puede transformar en trata de personas; las modalidades en las que ocurre la migración son diversas lo que hace aún más complejo el análisis de las situaciones de trata; por ejemplo existen casos de transmigrantes⁶⁵ (Casillas R., 2006, p. 91) que tienen el objetivo de llegar a un país determinado, pero en el traslado permanecen en un segundo país sin la intención de quedarse, la trata comienza desde que las personas son trasladadas y reclutadas en ese lugar con el fin de ser explotadas en bares, casas de tolerancia, hogares particulares, etcétera.

Otro importante punto de diferenciación es el bien jurídico protegido en cada uno de estos delitos. El sujeto pasivo en el tráfico ilícito de migrantes es el Estado y no el migrante, siendo éste el objeto material del delito, no obstante se pueda convertir en una potencial víctima en los casos en que su vida corra

⁶⁵ Casillas clasifica a los migrantes en tres: cotidianos, establecidos y transmigrantes. Cotidianos quienes diariamente se trasladan de una región a otra, principalmente en zonas fronterizas para trabajar; establecidos, la gente que tiene residencia en el lugar; y, transmigrantes las personas que permanecen allí solo de paso hasta llegar a su destino final

peligro o reciba un trato inhumano o degradante con el fin de explotación. El bien jurídico protegido es la soberanía del Estado pues el ingreso a su territorio por medios ilícitos, valiéndose de delitos conexos como la falsificación de documentos y sin cumplir con las normas establecidas para el ingreso legal al país como es el visado, constituye una violación a su soberanía y limita su facultad para proteger las fronteras y establecer mecanismos de seguridad y control para el ingreso de extranjeros.

En la trata de personas el bien jurídico protegido se refiere a varios aspectos de la dignidad humana, pues el sujeto pasivo, es la persona que fue captada y trasladada a través de engaños para ser explotada; se ven afectados⁶⁶ en lo principal el derecho a la vida, a la libertad, a la libertad sexual, a la integridad y dignidad personal.

Un caso ejemplificador es el sentenciado a principios del 2010 por la Corte Europea de Derechos Humanos: *Rantsev vs. Chipre y Rusia*, en el que se reconoció la responsabilidad de los Estados por la no protección a las víctimas de trata y la falta de investigación del crimen. Oxana Rantsev ingresó a Chipre con una visa de “artista” lo que le daba una condición legal; al poco tiempo de trabajar en un cabaret decidió volver a Rusia, pero fue denunciada ante las autoridades migratorias por su “*manager*” para que sea deportada; la policía revisó la documentación y verificó que su nombre no constaba en la lista de personas buscadas, por lo que la enviaron de nuevo junto a su “*manager*” quien la llevó a su domicilio y al día siguiente, en un aparente suicidio, la encontraron muerta en la calle por haberse lanzado del séptimo piso. La víctima de este caso se vio particularmente afectada por la violación de su derecho a la libertad, era claro que estando en el departamento de su jefe no tenía otra opción que permanecer allí, adicional a la prohibición constante de salir de su lugar de trabajo. En cuanto a su derecho a la integridad y dignidad personal; la mujer fue sujeta a explotación en el cabaret, bajo constante vigilancia y custodia de su empleador. La Corte sostuvo que la trata de

⁶⁶ Forman parte del bien jurídico que debe proteger el Estado derechos como la salud mental y física, derecho a la propiedad (las víctimas en varios casos se ven obligadas a vender sus casas, mudarse, etc.), derecho al trabajo, derecho a la educación.

personas es una violación al art. 4⁶⁷ de la Convención Europea de Derechos Humanos y que constituye una forma de esclavitud y trabajo forzoso. Finalmente la muerte de Oxana Rantsev se dio bajo circunstancias no identificadas y la Corte presumió que fue un intento de escapar de sus captores; hechos que no investigó efectivamente Chipre y tampoco previno Rusia.

1.4.2 Trata de personas Internacional e Interna

La trata de personas es un delito de carácter transnacional, esto no significa que su alcance sea únicamente para el traslado de personas de un país a otro, sino para la movilización dentro de una misma región siempre que sea con fines de explotación; es por este motivo que se habla de trata internacional e interna.

Así mismo, el cometimiento de este crimen no discrimina a sus víctimas por cuestiones de raza, religión, situación económica o social y género, sin embargo el PP da la calidad de víctimas especialmente vulnerables a las mujeres y niños, que pueden ser dañados fácilmente.

La comunidad internacional tuvo con antelación la necesidad de adoptar instrumentos especializados⁶⁸ para los derechos de los niños y de la mujer, al considerarlos como grupos vulnerables al maltrato y a la explotación sexual y laboral, por lo que sus derechos necesitan de protección y garantías determinadas.

En el Ecuador la Constitución de la República del Ecuador (en adelante CRE) reconoce como grupo de atención prioritaria a los niños, niñas, adolescentes y

⁶⁷ Art. 4: Prohibición de esclavitud y del trabajo forzoso:

1. Nadie podrá ser sometido a esclavitud o servidumbre.
2. Nadie podrá ser constreñido a realizar un trabajo forzado u obligatorio.
3. No se considera como «trabajo forzado u obligatorio» en el sentido del presente art.:
 - a) Todo trabajo exigido normalmente a una persona privada de libertad en las condiciones previstas por el art. 5 del presente Convenio, o durante su libertad condicional.
 - b) Todo servicio de carácter militar o, en el caso de objetores de conciencia en los países en que la objeción de conciencia sea reconocida como legítima, cualquier otro servicio sustitutivo del servicio militar obligatorio.
 - c) Todo servicio exigido cuando alguna emergencia o calamidad amenacen la vida o el bienestar de la comunidad.
 - d) Todo trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

⁶⁸ La Convención sobre los derechos del niño de 1990 y la Convención para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do Pará” de 1995

en general a personas que estén en situación de riesgo y víctimas de violencia que requieren de una atención prioritaria.

La Declaración de los derechos del niño señala que: “por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal...”; adicional a esto el Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF (2007) considera a los niños como personas especialmente vulnerables, debido a que están en etapa de desarrollo de su personalidad.

En el caso *González y Otros (“CAMPO ALGODONERO”) vs. México* la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2009) reconoció la violación por parte del Estado de los derechos del niño, estableciendo que los menores de edad tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado por ser un grupo vulnerable. De la misma manera, en la Opinión Consultiva sobre la condición jurídica y derechos humanos del niño solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2002), el Juez Sergio García Ramírez en su voto concurrente indica que los niños son parte de un grupo humano especialmente vulnerable, debido a que carecen de capacidad para actuar frente a determinados problemas, por inexperiencia, inmadurez, falta de información o de formación y no pueden manejar sus intereses ni ejercer sus derechos.

Estas son algunas de las razones que sustentan la consideración de los menores de edad como personas vulnerables; en el caso de la trata de personas, son víctimas potenciales gracias a la facilidad con que pueden ser engañados, su incapacidad para defenderse, pedir ayuda o evaluar riesgos, su dependencia con los adultos y la falta de educación.

Para Paulo Sérgio Pinheiro⁶⁹ (2006) los niños son vulnerables a la violencia sexual y a la explotación, que suelen cometerlos personas conocidas de los niños, como miembros de la familia.

En el caso de las mujeres vulnerables a la trata, datos de la Oficina de Naciones Unidas para la Droga y el Crimen señalan que en el 2006 el 66% de

⁶⁹ Experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños de las Naciones Unidas para el año 2006, de acuerdo a la resolución de la Asamblea General 60-231.

las víctimas a nivel mundial fueron mujeres (2009, p. 11), lo que indica un alto índice de vulnerabilidad de este género.

La vulnerabilidad responde a cuestiones históricas; según Cynthia Borja⁷⁰ (2010) (Anexo 2), el género femenino siempre ha ocupado lugares de menos poder; lo que es producto de la necesidad que tenía la mujer de protección masculina después de dar a luz, para conseguir alimentos y evitar la agresión de otros hombres; lo que la hacía depender de él y verse limitada a las actividades de recolección; estas diferencias biológicas se mantuvieron en las estructuras sociales a través del tiempo y se han extendido hasta hoy.

Por otro lado, Ana María Goetschel⁷¹ (2009) no se equivoca al sostener que en la actualidad prevalecen situaciones de inequidad como la violencia, la discriminación en el trabajo y en la política; por ejemplo, la migración de mujeres para conseguir empleo, es utilizada en muchos casos, por las redes de tratantes que las engañan con promesas de ingresos económicos pero terminan siendo explotadas laboral o sexualmente. No es una novedad la dificultad que tienen las mujeres para conseguir trabajo digno y mantener a sus familias, circunstancias que las hacen vulnerables y de las que se aprovechan los explotadores.

Las mujeres, a lo largo de la historia han vivido una constante lucha contra la discriminación, erradicación de la violencia y por conseguir la igualdad de género; sin embargo, delitos como la trata de personas son una violación a los derechos fundamentales y una limitación a los logros alcanzados.

El Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para la Mujer, UNIFEM (2009) considera que la trata de personas es un delito de género y manifiesta que: **“si los hombres no considerasen como un derecho evidente la compra y explotación sexual de mujeres y menores, la prostitución y el tráfico no existirían”**.

Los burdeles son mundos esencialmente masculinos, donde los varones van a buscar servicios sexuales sin ningún compromiso; el problema se halla cuando esta demanda de placer no solo es eso, sino el morbo de tener relaciones sexuales con menores o una expresión de misoginia, de racismo o de ambas

⁷⁰ Es Psicóloga, Máster de Boston University y catedrática de la Universidad San Francisco de Quito.

⁷¹ Es Ph. D. de la Universiteit van Amsterdam y coordinadora académica de la FLACSO.

cosas (UNIFEM, 2009, p. 28); y la trata precisamente existe por la demanda de estas aberraciones.

La convención para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do Pará” concibe en el art. 1: “por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico...” Las conductas de dominación masculina y explotación, tienen que ver con la visión de que el cuerpo de la mujer es una mercadería, que causa daños irreversibles, extrema violencia y vejaciones a la dignidad.

En el proceso de la trata de personas se ven tres manifestaciones, que tienen como punto de operación principalmente a estos grupos vulnerables analizados: la captación, el traslado; y, la privación o limitación de libertad y la explotación.

La Organización Internacional de Policía Criminal INTERPOL ha establecido que el *modus operandi* de las organizaciones criminales para la trata de personas en países de América del Sur es:

La captación a través del enganche, realizado a través de avisos clasificados⁷² donde se ofrecen empleos para trabajadoras domésticas, camareras, ayudantes de cruceros, vendedores de almacenes, modelos, meseros en restaurantes. Aprovechan amistades o vecinos para dar avisos a sus conocidos de la oferta de empleo. Las estrategias que utilizan son astutas. La oferta de una vida mejor, con empleos que ofrecen significativas sumas de dinero, promesas de matrimonio⁷³, oportunidades de educación, juguetes, alimentos y dulces, son carnadas para atrapar a las personas; el enganchador tiene la capacidad de identificar cuál es su precio, no necesariamente es dinero, sino fama para una aspirante a modelo, educación en el extranjero para una universitaria, o trabajo para una joven que ya no quiere vivir con sus padres.

Se toma contacto con la futura víctima, se le promete un bienestar económico y un trabajo estable, incluso se le envía pasajes de ida y vuelta.

⁷² Avisos en internet, periódicos, anuncios en radio, carteles, lugares públicos.

⁷³ Existen casos en que los tratantes son hombres de buena presencia, jóvenes, que aparentan ser empresarios y que además son seductores y audaces; esto se convierte en una artimaña efectiva para enamorar a la mujer.

Es fácil encontrar en internet anuncios en los que se buscan modelos y tomar contacto con éstos. Para fines de esta investigación se creó un personaje ficticio de 16 años de edad: Camila, quien tuvo contacto con varias agencias que buscaban señoritas para modelos y acompañantes; en un primer intercambio de correos electrónicos con una de éstas, le hicieron saber que se trataba de una agencia seria que buscaba renovar el grupo de chicas; le solicitaron el número celular para tener una conversación más personal y poder establecer una entrevista y :” si nuestro representante cree que si eres material de nuestra agencia, deberás tener relaciones con él en las que evaluará tu desempeño” (*Vip Girls*, comunicado personal, 7 de junio, 2010).

En otra conversación vía correo electrónico, Camila les dio a conocer su edad, a lo que respondieron:

“A ver por tu edad irias con clientes mas exclusivos aun, es decir solo con nuestros mejores clientes, por el asunto que eres menor de edad, supongo estudias en colegio yo le puedo decir al representante te recoja a la salida” (*Vip Girls*, comunicado personal, 7 de junio, 2010).

En el contacto que tuvo Camila con otras agencias de modelos, le indicaron que primero debía posar desnuda para poner sus fotos en un catálogo en los que no necesariamente debía mostrar su rostro; los precios dependían de la edad de la muchacha y de su aspecto físico, que oscilaban entre los \$50 y \$2.000 la noche.

La oferta de dinero fácil, flexibilidad en los horarios y la promesa de que es una empresa seria que le ofrece transporte y todo tipo de seguridad, constituyen un enganche efectivo para una potencial víctima, que puede acceder a estos ofrecimientos sin conocer la realidad del negocio ni la identidad de las personas que lo manejan.

Otra forma de enganchar a las menores de edad y mujeres jóvenes, es a través de las redes sociales como el *facebook*, *hi5*, *sexyono*, entre otras; en las que las personas tienen acceso a conocer e identifica a una la potencial víctima, dónde vive, qué hace y qué le gusta:

Hola. Ví tu perfil y me gustó. Mi nombre es Patricio Fernando. Me considero un chico divertido e inteligente. Viajo mucho a Ecuador y sobre todo a Quito y Guayaquil debido a que tengo una empresa con unos amigos españoles que opera desde hace dos años en Ecuador, Colombia y Venezuela. Me considero un muy buen amigo y me gustaría mucho si pudiera contarte como mi amiga (o al menos empezar a conocernos). Me gustan los viajes, la buena mesa y la buena rumba. Me gustan mucho los deportes sobretodo los extremos como rafting o alpinismo. Me encantará saber de tí y espero que puedas responderme si te interesara contar con un amigo más. Un beso a la distancia. (P.F., comunicación personal, 9 de julio, 2007)

No se puede satanizar a todos los mensajes recibidos a través de las redes sociales, debido a que esto es parte de su función; lo que se quiere demostrar es la facilidad con que se puede tomar contacto. En el caso del párrafo citado, sin duda llama la atención que sea un hombre joven, según la foto de su perfil muy atractivo, y el hecho de que le guste la “buena mesa”, la “buena rumba”, practique deportes como el alpinismo, que tenga una empresa, y viaje mucho, hace pensar que tiene dinero; y, que alguien como él quiera ser tu amigo, es casi imposible negarlo.

Una vez hecho el enganche con la víctima potencial; el contacto personal, es el siguiente paso; donde los tratantes abordan a las personas en sus residencias, cuando éstas se encuentran solas, el estudio de aceptación dura poco. Si se trata de viajar al exterior, realizan de inmediato el trámite de la documentación lícito o ilícito que sea necesario. La rapidez con la que actúan, evita que la víctima cuente a su familia y amigos del viaje; sus nombres son cambiados y en muchos de los casos se desconoce la dirección o destino final.

Para el viaje se prepara a la víctima con argumentos que logren convencer a las autoridades migratorias de otros países acerca de la actividad que va a realizar. Se presentan, sobre la hora, en los aeropuertos para abordar el vuelo, evitando un seguimiento de las autoridades aeroportuarias, en tanto los

delincuentes observan a prudente distancia el desenvolvimiento de la persona. Prohíben la presencia de familiares o amigos en el momento del viaje, como también cualquier comunicación con personas del mismo vuelo. En caso de que la víctima viaje sola, es descrita por los contactos en el otro país para que sea fácil identificarla. El contacto en el país de arribo suele ser con un nacional. Los países de destino se eligen en función del grado de represión policial o estatal; según el informe del Departamento de Estado de Estados Unidos sobre la trata de personas (2010), Ecuador⁷⁴ es un país de origen, tránsito y destino de este delito, lo que lo convierte en una plataforma de tránsito en la que los inmigrantes ilegales permanecen, mucho tiempo antes de alcanzar su destino final.

Para el traslado, las víctimas no precisamente deben salir del país, pues basta el cambio de región o ciudad para que exista:

Aracelly es menor de edad; Paco le ofreció trabajo de modelo y de Loja la trasladó a Guayaquil, allí la encerró en un departamento lujoso donde debía mantener relaciones sexuales con hombres mayores, no le permite salir muchos menos tener contacto con sus padres. (American Bar Association, 2005).

Días después de la instalación en el destino final, la persona empieza a trabajar⁷⁵, sus papeles son confiscados⁷⁶, la amenazan para infundirle el temor a ser deportada, la mantienen encerrada y fuera de cualquier tipo de contacto; no se respetan los acuerdos iniciales; es hacinada junto con otras personas en el área de trabajo y cumple extensas jornadas laborales⁷⁷; y, se le provee comida y alojamiento en malas condiciones, que deben ser pagados junto con los pasajes a un costo excesivo, dinero que es retenido o descontado de su remuneración; siendo así como comienza a entrar en el proceso de explotación.

⁷⁴ Países de Europa del este, Estados Unidos y Canadá, se han convertido en el objetivo de llegada de muchos inmigrantes clandestinos desde Sudamérica.

⁷⁵ Si se trata de una persona que va a ser explotada sexualmente, su labor como trabajadora sexual se puede combinar u ocultar con la de mesera, bailarina, modelo, etc.

⁷⁶ Pasaportes, visas, cédulas de ciudadanía o identidad.

⁷⁷ Siendo esto tanto en la explotación sexual cuanto en la laboral.

1.5 Identificación y tratamiento de la víctima de trata de personas

No es posible romper el ciclo de la trata de personas sin prestar atención a los derechos y las necesidades de las víctimas. Hay que dar asistencia y protección adecuadas a todas las víctimas de la trata de personas sin discriminación (ACNUDH, 2002, p. 11)

Uno de los problemas fundamentales de la trata de personas es que los Estados limitan su acción a comprometerse para aunar esfuerzos y lograr combatir este crimen, y dejan de lado la atención prioritaria que necesita la víctima, cuando ésta es el punto protagonista del conjunto de acciones que se tiene que tomar para combatir, prevenir y sancionar este delito.

La declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y de abuso de poder de las Naciones Unidas (1985) define a las víctimas como:

...las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive 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 vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.

Podrá considerarse víctima a una persona...independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador...En la expresión "víctima" se incluye...a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

Las víctimas⁷⁸ de trata de personas no tienen un perfil específico, sus características dependen de las circunstancias del país y de cada caso particular; por lo que no existe un proceso uniforme de identificación de víctimas y presunta víctimas de este crimen, siendo importante evaluar factores como la edad, sexo, nacionalidad, documentación, último domicilio y signos de abuso.

No es necesario que las autoridades competentes sancionen a los perpetradores del delito para dar la calidad de víctima a una persona; debido a que se puede tratar de una presunta víctima si existen los indicios suficientes para considerarla como tal, hasta que se haga una valoración profesional que permita determinar si se enmarca en la definición del PP (Red Española Contra la Trata de personas, 2007, p. 22).

Por otro lado, hay una amplia discusión doctrinaria con respecto a la influencia que tiene la víctima con el cometimiento del delito cuando ha prestado su consentimiento; sin embargo esta discusión es inconcebible en la trata de personas, pues la víctima es engañada o coaccionada, es decir, su voluntad es viciada.

Roxin (1997, p. 528) explica que en materia penal, se hace caso omiso del consentimiento de la víctima debido a que el legislador, le niega la facultad para una libre y responsable decisión con respecto a sus bienes jurídicos. Es decir, la mera aceptación de la víctima no puede llevar a la consumación del delito y menos hacerla responsable de ello, aún peor si se trata de un engaño con respecto a la actividad que va a realizar, siendo esto suficiente para suponer que existió un medio comisivo para alcanzar la voluntad de la persona. Ningún consentimiento puede atropellar a la dignidad humana ni otro derecho fundamental, ni siquiera el propio, pues no se puede renunciar a la protección que da el Estado a los bienes jurídicos y tampoco la víctima puede coadyuvar por voluntad propia a que sea explotada, violada e incluso asesinada.

En el delito de trata de personas, la víctima y su consentimiento viciado tiene una estrecha relación con la consumación, lo que hace fácil decir que era ésta quién debía tomar las precauciones necesarias para evitar esta conducta, y así

⁷⁸ Recordemos que las víctimas no solo son mujeres y niñas, sino hombres jóvenes destinados para trabajo forzoso y niños para ser reclutados como soldados.

presumir que a: “una mayor participación de la víctima corresponde...una menor culpabilidad del hechor” (Bodero, 2001, p. 75). Pero, qué pasa si se trata de un niño, o una mujer que fue enamorada y pretendía contraer matrimonio con su novio en el extranjero que resultó ser un tratante, lo más seguro es que de haber conocido el riesgo no hubiera dado su consentimiento:

...en Colombia, yo sabía que iba a prostituirme porque yo sabía a qué iba. Soy una mujer ya madura con hijos. Yo sabía que iba a hacer. Pero no encontré un lugar bonito como me habían dicho, tenía una deuda muy grande que yo aquí en Colombia no sabía (Fundación Esperanza, 2005, p. 108).

En el ejemplo citado la mujer supo que sería trabajadora sexual pero desconocía las condiciones del lugar y la deuda que le iban a cobrar; casos similares abundan, es por esta razón que en ninguna situación que se ajuste a la definición del PP se toma en cuenta si la víctima ha dado su consentimiento a las formas de explotación.

Las víctimas que han logrado escapar de sus captores tienen un alto riesgo de represalias independientemente de que hayan cooperado o no con las autoridades del país, si lo llegaren a hacer simplemente el riesgo aumenta (OIM, 2007, pp. 5-6). Cuando es un caso de trata interna el problema está en la posible confusión con otras conductas delictivas, lo que dificulta aún más identificar a una víctima e incluso a que ésta conozca que ha sido objeto de trata.

Es en este punto que debe existir la capacidad para poder identificar a una presunta víctima y brindarle un tratamiento adecuado pues de no hacerlo el resultado será que se le seguirá negando sus derechos.

Para la identificación⁷⁹ se pueden partir de dos supuestos: en el momento del traslado o cuando la víctima logra escapar.

⁷⁹ Se ha explicado ya que existen diversas modalidades de trata y que no se puede establecer un procedimiento único para identificar víctimas en todos los casos, debido a que estos van a variar, pero si se puede establecer dos situaciones que son muy comunes de acuerdo al *modus operandi* de la trata de personas.

En el traslado⁸⁰, que será en terminales terrestres, aéreos o marítimos es posible encontrar situaciones como: que la persona cargue documentos falsos o adulterados, o que antes de tomar el transporte tome conciencia y pida ayuda o información.

Cuando la víctima ha logrado escapar de una situación de explotación en busca de ayuda, es seguro que fue vigilada, seguida o escuchada. En algunos casos, se instalan cámaras de video en los sitios de trabajo o en la vivienda.

En ambas situaciones es común que se resista “a decir la verdad por miedo a que lo que exprese pueda ser conocido y usado en contra de ella o de su familia” (OMS, 2003, p. 16), por lo que se debe garantizar el acceso a la justicia con independencia de su condición migratoria o el trabajo al que estaba destinada.

La ONU estableció los siguientes principios y directrices para el tratamiento a las víctimas de trata de personas:

Principios recomendados.- La primacía de los derechos humanos, prevención de la trata de personas; y, protección y asistencia a las víctimas

Directrices recomendadas.- Promoción y protección de los derechos humanos, identificación de las víctimas de la trata de personas y de los tratantes, Investigación, asistencia, evaluación y difusión, establecer un marco jurídico adecuado; y, medios de hacer cumplir adecuadamente la ley.

Para fines de este segmento de la investigación, se debe hacer especificaciones con respecto a la protección y asistencia.

Brindar ayuda a la víctima no debe depender de su voluntad para cooperar o no con las autoridades; en ambas situaciones debe tener acceso a atención médica (física y psicológica), albergue, así como interpretación si fuere necesario; y en el caso de una persona de la que no se ha podido identificar cuántos años tiene, otorgarle el beneficio de la duda y presumir que es menor de edad.

⁸⁰ El problema de la identificación en el momento del traslado, es que si la persona porta documentos falsos o adulterados y es detenida por las autoridades del país, al ser esto un ilícito, será detenida sin que se pueda determinar claramente si dicho traslado era con fines de explotación o no; por lo que la identificación queda a discreción del funcionario que esté a cargo del caso, quien debe lograr obtener indicios suficientes para considerar a un persona como presunta víctima de trata.

Se debe informar sobre los derechos que la asisten y verificar que los procedimientos legales no atenten contra su dignidad; por ejemplo, pedirle que hable sobre experiencias que fueron aterradoras, humillantes y dolorosas, puede causarle una ansiedad extrema, sentirse avergonzada por lo que ha hecho, causarle tensión esperar la cita; algunas pueden repasar y arrepentirse de lo que han narrado mucho después de que se ha producido la reunión, (OMS, 2003, p. 30), por lo que se requiere de personal capacitado⁸¹ para hablar con ella.

La víctima que ha sido llevada a albergues o que ha regresado a su casa puede tener preocupaciones acerca de la posibilidad de que otros residentes en la casa, familiares o vecinos puedan escuchar información sensible o que pueda estigmatizarla, además de que puede ser sujeto de persecución por parte del tratante, por lo que se debe precautelar la confidencialidad y privacidad del caso.

La víctima no puede ser procesada por infracciones de las leyes de inmigración o por actividades en que participe como consecuencia de la trata de la que fue objeto, tampoco puede regresar a su país de origen si no se ha verificado que allí no corre peligro, tomando en cuenta que siempre debe primar las necesidades de la víctima y que su consentimiento debe ser informado.

Dentro de un proceso penal debe ser interrogada teniendo en cuenta su situación personal, con la representación de un abogado de oficio si no tiene recursos, a que el juicio se celebre a puerta cerrada si es necesario y a no tener que enfrentar a su victimario dentro de éste.

Es competencia del Estado que los funcionarios que participen en la detección, detención y recepción de migrantes en situación irregular o en la tramitación de sus casos tenga una capacitación idónea para ello; como también de cumplir con todos los compromisos adquiridos del PP; además es quién está encargado de la protección de las víctimas y sobre todo evitar su revictimización.

⁸¹ Entrevistar a víctimas de trata de personas puede poner a los entrevistadores en situaciones peligrosas, provocadas por los tratantes. Las entrevistas con mujeres víctimas de trata de personas también pueden representar una carga emocional para el entrevistador. El agotamiento emocional o la ansiedad son respuestas típicas ante el hecho de escuchar las historias personales de abuso y trauma de las entrevistadas. Los entrevistadores pueden no estar preparados para esos sentimientos de angustia y probablemente necesiten ayuda para manejarlos (OMS, 2003).

Éste último término conocido también como victimización secundaria, se refiere al proceso de convertir a la persona nuevamente en víctima, al obligarla a sufrir otra vez un golpe contra su integridad, su autoestima y su salud mental. En este caso, el causante de esto no es quién explota, sino un operador de justicia o un funcionario administrativo.

Al exponer a la persona a malos tratos en el momento de su rescate o detención y someterla a un sin número de interrogatorios y tomas de versiones, en los que se ve obligada a relatar aspectos íntimos o degradantes relacionados con el trato al que fue sometida, puede tener un resultado negativo no intencional que haga que la víctima sufra traumas y se rehúse a cooperar con las autoridades.

Los medios utilizados a nivel judicial resultan inapropiados para la realidad del afectado, por lo que son necesarios mecanismos eficaces que respeten los Derechos Humanos, y eviten que se produzcan nuevos daños psicológicos con efectos nocivos, por los que nadie va a responder.

1.5.1 La Trata de personas y el Refugio

El puente de Rumichaca es el paso de miles de historias⁸² sobre el conflicto interno de Colombia; solicitantes de asilo que huyen de su país, que si bien no necesariamente son potenciales víctimas de trata, hay altas posibilidades de que si lo sean, pues existe una estrecha relación entre la trata de personas y el refugio con respecto a sus víctimas⁸³.

El conflicto interno de Colombia aparece con la estructuración de tres grupos armados irregulares: Dos grupos guerrilleros que son las Fuerzas Armadas

⁸² Datos proporcionado en el Informe Nacional de ACNUR (Población colombiana en necesidad de protección internacional en el Ecuador Informe Nacional, 2009), señala que existen 168.828 personas de nacionalidad colombiana con necesidad de protección internacional, hasta la fecha de informe 20.649 personas fueron reconocidas como refugiadas y existen registradas 33.915 solicitudes de asilo pendiente de resolución; de estas cifras el 90% de las solicitudes de asilo son de personas colombianas, habiendo miles de personas que no acuden a la protección del Estado ecuatoriano por no conocer sobre el derecho al refugio, por temor a ser perseguidos o porque no está a su alcance hacer la solicitud.

⁸³ Se estima que entre 45.000 y 50.000 colombianos, la mayoría mujeres y niñas, están implicados en trabajo de prostitución fuera de su país. Los principales destinos de las personas Colombianas que han sido objeto de tráfico son Japón, España, Hong Kong, Panamá, Chile y Ecuador. La OIM estima que 90% de las víctimas colombianas de trata de personas son víctimas de tráfico sexual, mientras que otras terminan como esclavas domésticas o haciendo trabajo agrícola forzado (Comisión de Mujeres para mujeres y niños Refugiados, 2006).

Revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo FARC-EP⁸⁴; y, el Ejército de Liberación Nacional ELN⁸⁵. Grupos guerrilleros de menor incidencia que son el Ejército Popular de Liberación EPL, el Ejército Revolucionario del Pueblo ERP; y, el Ejército Revolucionario Guevarista. Finalmente, grupos paramilitares llamados Autodefensas Unidas de Colombia AUC⁸⁶. A esto se añade carteles del narcotráfico⁸⁷ y crimen organizado vinculados a la guerrilla y los paramilitares (ACNUR, 2005, pp. 5-7)

Las prácticas comunes de estos grupos, como masacres, desapariciones forzadas de personas, el secuestro, la extorsión; y, los desplazamientos internos⁸⁸, hacen que a diario miles de los colombianos se vean obligados a huir del país y crucen las fronteras en búsqueda de protección internacional. En su mayoría son gente común, población civil en general, pero también es alarmante la persecución que sufren los individuos con un alto perfil público o comunitario como sacerdotes, dirigentes barriales, periodistas, activistas de derechos humanos, empresarios y políticos.

De acuerdo a la Convención sobre el Estatuto de Refugiado de 1951, una persona puede ser considerada como tal siempre que reúna los requisitos enunciados en la definición⁸⁹:

⁸⁴ Las FARC-EP nacen de movimientos campesinos constituidos como autodefensas comunistas; se organizaron como grupo armado y comenzaron a tener presencia en varias zonas de territorio colombiano; su mayor expansión armada se da en la década de los 90, cuando nacen los vínculos con el narcotráfico y el secuestro que se convirtió en el mecanismo para obtener recursos económicos.

⁸⁵ El ELN se crea bajo la influencia de la revolución cubana, el grupo se fortalece en la década de los 80 en que se iniciaron las prácticas de extorsión a compañías extranjeras de hidrocarburos, bajo un discurso nacionalista. No recurrió al narcotráfico como fuente de recursos; y, el mayor control a la inversión extranjera por parte del Estado hizo que este grupo se debilite.

⁸⁶ La AUC fueron creadas por grupos de terratenientes y ganaderos que eran presionados por la guerrilla; se constituyeron como un contra golpe para los grupos irregulares socialistas; y en su "lucha" atacan a la insurgencia desconociendo entre combatientes y población civil. Buscan quitar a la guerrilla del control ciertas zonas manipulada por ella. Se dice que su financiamiento proviene del desvío de recursos del sistema nacional de seguridad social y salud y en general de fuentes estatales debido a la presencia de altos funcionarios del Estado que son parte de la AUC.

⁸⁷ El narcotráfico ha facilitado las operaciones de grupos irregulares, lo que ha hecho que existan más enfrentamientos, altos índices de corrupción y violencia y se incrementen sus operaciones delictivas.

⁸⁸ Todas estas prácticas se vieron ejemplificadas, el 29 de mayo de 1999 en La Gabarra, corregimiento del Municipio de Tibú, Colombia; los paramilitares asesinaron a 6 personas, secuestraron a 21 e instalaron retenes en la vía. Los asesinatos colectivos, los secuestros y desapariciones continuaron durante un mes y ocasionaron un gran desplazamiento de campesinos. La Policía y el Ejército, con una base militar en la zona, nada hicieron para impedir las masacres. El caso fue admitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para llevarlo ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (CIDH, 2010)

⁸⁹ Un principio importante es que esta calidad se adquiere porque la persona goza de la condición de refugiado y no por el reconocimiento que se le ha dado.

...a los efectos de la presente Convención, el término "refugiado" se aplicará a toda persona:

2)debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él...

Por otro lado, la Declaración de Cartagena de 1984 toma la necesidad de protección internacional del individuo como punto fundamental para ampliar la definición de la Convención de 1951, definiendo al refugiado como a quien:

...considere que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.

También se considera a personas con necesidad de protección internacional quienes bajo el Mandato del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ACNUR⁹⁰ sean así determinadas, los solicitantes de asilo⁹¹, otras personas de interés que en un 90% son niños, niñas o adolescentes ecuatorianos de padre o madre refugiada y aquellas personas que estando en necesidad de protección internacional aun no se han registrado ni accedido al sistema de asilo que ofrece el Ecuador⁹².

⁹⁰ El ACNUR es competente para reconocer bajo su estatuto a una persona como refugiada en el caso que el Estado receptor no la considere como tal, entrando el refugiado en un proceso de reasentamiento a un tercer país.

⁹¹ Personas que entran en un proceso de reconocimiento por parte del Estado receptor, para ser registradas, entrevistadas y reconocidas como refugiadas después del análisis del caso por parte de las autoridades competentes.

⁹² El procedimiento funciona de la siguiente manera: la persona se acerca a las oficinas en la Dirección Nacional de Refugiados DGR, se registra, toman sus datos y es programada una fecha para ser entrevistada por un oficial de elegibilidad, quien le preguntará los motivos por lo que huyó de su país de origen; el trámite tiene una duración de 90

La existencia de los elementos que dan estas definiciones: fundados temores, persecución, por motivos de raza, grupos social, etc.; y violencia generalizada; deben ser altamente probables, si bien existe el beneficio de la duda hacia el solicitante de asilo con respecto a los motivos que le obligaron a huir y por los que no puede volver. Se debe conocer que efectivamente esos hechos ocurren en ese país⁹³ y es posible que esta persona haya sido víctima de aquello.

Los fundados temores originados en el país de origen, no se refieren solo al Estado de ánimo de la persona sino a una situación objetiva de persecución⁹⁴, que es toda amenaza a la vida o a la libertad por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas.

También puede existir una situación de *sur place*, es decir que dicha persecución o temor no exista en su país de origen cuando salió de éste, sino que éstos motivos aparecieron durante su permanencia en el país donde solicita asilo, los que le impiden regresar debido a que su vida o libertad corren peligro en ese lugar, siendo así que adquiere la calidad de refugiado durante su permanencia en el segundo país.

Sobre estos puntos nace la relación entre la trata de personas y el refugio. Las víctimas de trata y los refugiados son personas con necesidad de protección internacional y los protege un principio fundamental que es el de no devolución⁹⁵ a su país de origen, porque se entiende que en él sus vidas corren peligro y no pueden regresar. En el refugio es claro que existe un temor

días tiempo en que el documento de “solicitante de asilo” le da un status legal en el país hasta que la comisión de Elegibilidad conformada por dos representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores y un representante del Ministerio de Gobierno que son responsables del análisis y decisión sobre las solicitudes de asilo junto con el ACNUR que actúa como veedor, resuelvan sobre el caso; y, acepte la solicitud de asilo o la rechace.

El proceso de Registro Ampliado iniciado en marzo de 2009, es una iniciativa del Gobierno Ecuatoriano con el apoyo de la comunidad internacional y ACNUR que tiene una lógica de acercamiento a las comunidades fronterizas entre Colombia y Ecuador, para facilitar el acceso al registro a través de brigadas que llevan personal de ACNUR, de la DGR y ONG's encargadas de la asistencia humanitaria. El trámite se limita a la resolución de las solicitudes en un solo día, siempre que cumpla con los criterios ampliados establecidos en la Convención de Cartagena y en los criterios temáticos determinados para el Registro Ampliado, que se refieren a la identificación de grupos al margen de la ley en el territorio colombiano.

⁹³ En el caso colombiano, son fácilmente identificables las zonas que son manejadas por la guerrilla o los paramilitares; la presencia de estos grupos en el lugar donde vivía el refugiado, hace suponer que de permanecer allí su vida corría peligro, debido a la existencia de masacres, secuestros, entre otras prácticas comunes de los grupos irregulares; lo que hace que el solicitante tenga la calidad de refugiado a razón de la Declaración de Cartagena por violencia generalizada o conflicto interno.

⁹⁴ Si la situación objetiva obedece a razones económicas, no se trata de un solicitante de asilo sino de un emigrante económico. Por otro lado, la persecución no debe tratarse de la huida de la persona porque está siendo buscada por un delito común que cometió, pues esto no le da la calidad de refugiada.

⁹⁵ En ningún caso, un extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea de origen o no, donde su derecho a la vida o a la libertad personal esté en peligro a causa de su origen, raza, nacionalidad, religión, condición social, de sus opiniones políticas o por pertenecer a un determinado grupo social.

fundado y que son sujetos de persecución por alguno de los motivos enunciados en la Convención de 1951 o por las condiciones dispuestas en la Declaración de 1984; cuando son casos de víctimas de trata de personas esta determinación se dificulta, primero éstas no se enmarcan en la Declaración de 1984; y segundo, se debe establecer que la persecución de la que son objeto es por algunos de los motivos enunciados en la Convención de 1951.

Por ejemplo, la víctima puede ser sometida a la trata en el extranjero y haber escapado de los tratantes, por lo que busca refugio en el país donde se encuentra actualmente; lo que hay que determinar es que los actos vinculados a la trata y el daño causado, además de los fines de la trata como la prostitución ajena, esclavitud o trabajo forzoso que son violaciones de los derechos humanos, equivalen a persecución de conformidad a la Convención de 1951.

Teniendo en cuenta la naturaleza de la trata de personas como producto del crimen organizado transnacional (ACNUR, 2006, pp. 6-8), el temor fundado a parece gracias a que las redes criminales son tan amplias⁹⁶ que la víctima puede sufrir, amenazas, represalias o convertirse nuevamente en víctima en caso de regresar al país.

La captación de mujeres y niñas para fines de explotación sexual es una manifestación de violencia por motivos de género que también puede ser determinada como razón suficiente de persecución por pertenecer a un determinado grupo social⁹⁷. Igualmente en el caso de menores no acompañados, que perdieron a su familia en el conflicto armado y lograron escapar, son un grupo social vulnerable a ser objeto de adopciones irregulares, mendicidad; y, prostitución.

La trata de personas para reclutamiento con fines armados merece especial atención debido a la complejidad de su identificación y a las causales de

⁹⁶ En estos casos, se considera como agente persecutor a los tratantes o redes criminales que escapan por diversos motivos del control estatal, muchas veces actúan en complicidad con autoridades estatales, miembros de la fuerza pública entre otros. Este es otro elemento a determinar si la víctima puede retornar a su país, pues no es seguro que las autoridades le brinden la protección necesaria sea por acción u omisión para cuidar su vida, libertad e integridad.

⁹⁷ Los miembros de un determinado grupo social pueden ser especialmente vulnerables a la trata, pues la víctima dependiendo del caso, es seleccionada por su etnia, como es el caso de la captación niños africanos para rituales mágicos; por su nacionalidad pues a menor represión estatal es más fácil trasladar a las personas; por su religión como es el caso de los matrimonios forzados o arreglados; y, por su género pues las mujeres y niñas cubren con el mayor número de personas destinadas al comercio sexual.

exclusión⁹⁸ de la condición de refugiado; pues “prevalece dentro de la trata de personas interna, el reclutamiento de muchachos jóvenes por parte de la guerrilla y las fuerzas paramilitares” (Comisión de Mujeres para mujeres y niños refugiados, 2006, p. 20).

La persona que es reclutada para combatir en un conflicto armado toma parte directa de las hostilidades, por lo tanto los combatientes sean miembros de fuerzas irregulares o regulares no son refugiados; sin embargo los ex combatientes pueden ser considerados como tales siempre que cumplan con los requisitos de la Convención de 1951.

Un análisis de exclusión para una persona que haya huido de la guerrilla o sea ex combatiente, necesita de la evaluación de las circunstancias para que exima de responsabilidad individual al solicitante, como que haya sido reclutado forzosamente y coaccionado por estos grupos; más aún si era niño⁹⁹ al momento de la captación, pues esto lo convierte en una persona vulnerable y es un factor relevante para evaluar el caso porque bien podría presumirse que es trata de personas¹⁰⁰.

Se debe analizar el elemento mental o *mens rea*; pues, si la persona cometió actos graves puede ser que no tenía la capacidad mental para hacerlo como por ejemplo debido a locura, discapacidad mental, intoxicación involuntaria o, en el caso de los menores, inmadurez. (ACNUR, 2005, p. 43)

Es importante señalar que si la persona no se convierte en víctima de trata única y exclusivamente por motivos de la Convención de 1951, uno o más motivos de este instrumento pueden ser relevantes en la selección de la víctima por parte del tratante, lo que la convierte también en refugiada. El PP en su art. 14 da la posibilidad de que víctimas o potenciales víctimas de trata de personas tengan derecho a la protección internacional de los refugiados:

⁹⁸ Las disposiciones de la Convención de 1951 no son aplicables a personas con respecto de las cuales existan motivos fundados para considerar: a) Que ha cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad, de los definidos en los instrumentos internacionales elaborados para adoptar disposiciones respecto de tales delitos; b) Que ha cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida en él como refugiada; c) Que se ha hecho culpable de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas.

⁹⁹ “Las cláusulas de exclusión se aplican en principio a los menores sólo si han llegado a la edad de la responsabilidad penal y poseen la capacidad mental para ser responsabilizados del delito en cuestión. Dada la vulnerabilidad de los niños, debe ejercerse gran cuidado al considerar la exclusión de un menor, y los argumentos en su defensa, como la coacción, ameritan examinarse con especial cuidado” (ACNUR, 2003).

¹⁰⁰ Debido a que la persona fue captada a través de la fuerza con el fin de que forme parte de grupos armados.

Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo afectará a los derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados y las personas con arreglo al derecho internacional, incluidos el derecho internacional humanitario y la normativa internacional de derechos humanos y, en particular, cuando sean aplicables, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, así como el principio de *non-refoulement* consagrado en dichos instrumentos.

Ni en el refugio ni en la trata la carga a prueba es del solicitante o de la víctima debido a su situación de vulnerabilidad y a que generalmente no cuenta con documentos, o no habla el mismo idioma o está traumatizado y que narre nuevamente los hechos sería entrar en un proceso de revictimización; es por eso que el aportar pruebas para ayudar a identificar y enjuiciar a los tratantes da lugar a temas de protección que requieren ser manejados por medio de programas especiales para la protección de testigos. El hecho de que la persona haya accedido a aportar pruebas no hace necesariamente que ella sea un refugiado, a menos de que las repercusiones temidas a su regreso su país lleguen a equivaler a persecución y que estén vinculadas con los motivos de la Convención. En cambio, el hecho de que una víctima de trata se haya negado a aportar pruebas no debe llevar a una conclusión negativa en relación con su solicitud de asilo (ACNUR, 2006, p. 17)

En general, ni el tema de la trata de personas ni las víctimas de trata de personas se encuentran comprendidos como tales en el mandato del ACNUR o en el ámbito de aplicación de la Convención (ACNUR, 2009, p. 1); además la trata de personas es una actividad comercial cuya motivación principal probablemente es el interés de obtener ganancias económicas y no la persecución por uno de los motivos de la Convención, lo que no excluye la posibilidad de que exista un motivo relacionado para seleccionar a las víctimas de trata. (ACNUR, 2006, p. 11).

Finalmente, el proceso de solicitar el refugio en el Ecuador es un acto de “*dividir y rechazar*” (Schussler, 2009, pp. 82-115), es decir analizar miles de casos aceptar unos cuantos y otros tantos rechazar sin considerar las

necesidades especiales de cada persona, es así como aumenta la vulnerabilidad de los refugiados y más aún si son casos de trata; por lo que es muy importante que se tenga en cuenta que entre los solicitantes de asilo y refugiados, hay personas que pueden ser víctimas de trata, a quienes se les debe brindar la debida protección internacional y respetar el principio de no-devolución.

CAPÍTULO II

ECUADOR Y SU LEGISLACIÓN FRENTE A LA TRATA DE PERSONAS

Las iniciativas más trascendentales para combatir el crimen organizado nacen de instrumentos internacionales y de reformas legislativas necesarias para: combatir, prevenir y proteger casos de trata de personas. El Ecuador, que se ha caracterizado por tener una amplia apertura hacia los convenios internacionales de derechos humanos, en el año 2000 suscribió el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, conocido como Protocolo de Palermo en honor a la ciudad donde se celebró; en el 2002 el ex Congreso Nacional aprobó este instrumento; y, finalmente en el 2004 se publicó en el R.O. 363 del 24 de junio del mismo año. A raíz de esta ratificación, el país entró en un proceso de reformas legales y de adopción de una política pública para combatir este delito, tomando en considerando que:

para prevenir y combatir eficazmente la trata de personas, especialmente de mujeres y de niños, se requiere de un enfoque amplio e internacional en los países de origen, tránsito y destino que incluya medidas para prevenir dicha trata, sancionar a los tratantes y proteger a las víctimas de ese delito, en particular amparando sus derechos humanos internacionalmente reconocidos. (PP, 2000)

2.1 Compromisos y Alcances del Protocolo de Palermo

El PP es producto de años de negociación entre los Estados y varias recomendaciones de organismos de derechos humanos, debido al precipitado aumento, a nivel mundial, del crimen organizado. La comunidad internacional centró su atención en buscar mecanismos legales para combatir estas redes

delictivas internacionales; y, como complemento medidas para proteger a las víctimas.

En diciembre del año 2000, la ONU adoptó la Convención DO, junto con tres protocolos adicionales que responden a la necesidad de tomar acciones sobre los delitos de: trata de personas, tráfico ilícito de migrantes y armas de fuego¹⁰¹.

Los compromisos y obligaciones adquiridos por los Estados, con relación a la trata de personas, se encuentran: en la Convención DO, en el PP y en las notas preparatorias (2008) de estos instrumentos¹⁰².

Esta normativa internacional fue elaborada por el Comité Especial Intergubernamental¹⁰³, encargado de redactar una convención en contra de la delincuencia organizada transnacional. Este comité, no era un órgano de derechos humanos sino un órgano temporal, que debía plasmar en dichos instrumentos un marco normativo para combatir el crimen organizado; más no profundizar en temas de asistencia a víctimas del delito.

Las redes criminales que manejan la trata de personas, tienen un carácter de transnacional. La Convención DO, define a estas organizaciones delictivas en su art. 2 como:

Grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

¹⁰¹ A la Convención se la puede catalogar como el marco normativo general contra el crimen organizado ya que, delitos como la trata de personas y el tráfico de migrantes son producto de estas redes criminales; por esta razón, fue necesario crear documentos adicionales a la convención especializados en cada una de éstas conductas, que son de gran complejidad y cuyas víctimas merecen un tratamiento especial, a pesar de que estos instrumentos no son de derechos humanos.

¹⁰² Estas notas preparatorias son el registro documental de las negociaciones de la Convención DO y sus protocolos adicionales; en ellas se puede estudiar el espíritu de cada uno de los arts., las primeras propuestas, los cambios y las razones por las que se adoptó finalmente el texto.

¹⁰³ Este comité fue creado por la resolución 53/111 de la Asamblea General de 9 de diciembre de 1998, cuyo mandato fue complementado por la Asamblea en la resolución 53/114 de 9 de diciembre de 1998. Al Comité se le asignó el cometido de ultimar los proyectos de texto de la Convención y los Protocolos para presentarlos directamente ante Asamblea para su aprobación.

El delito de trata de personas se entenderá transfronterizo: si se comete en más de un Estado; dentro de uno pero su preparación, planificación, dirección o control se realiza en otro; dentro de uno solo con la participación de un grupo delictivo organizado que realiza actividades delictivas en más de uno; o si se comete en uno solo pero tiene efectos sustanciales en otro.

Frente a esta transnacionalidad, el PP adopta tres finalidades que son: la prevención de la trata de personas, el combate y sanción del delito; y, la protección a las víctimas.

Éste instrumento, solo establece ciertas normas mínimas con relación a las víctimas; por lo que debe ser complementado con las obligaciones contenidas en instrumentos de derechos humanos y por las disposiciones del Convención DO, que tengan aplicación en casos de trata de personas, tal como lo dispone la cláusula de salvaguardia en el art. 14 del PP:

Nada de lo dispuesto en el presente Protocolo afectará a los derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados y las personas con arreglo al derecho internacional, incluidos el derecho internacional humanitario y la normativa internacional de derechos humanos y, en particular, cuando sean aplicables, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados..., así como el principio de *non-refoulement*...

Para *Global Rights* (2002, p. 38) esta salvaguardia asegura que el PP no cambie las obligaciones de los gobiernos acogidas bajo tratados de derechos humanos o derecho humanitario; es decir todas las disposiciones del PP deben ser interpretadas de tal manera que sean compatibles con instrumentos internacionales, así como con: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros.

El PP complementa a la Convención DO y debe ser interpretado de acuerdo a ella; por tanto, analizarse los compromisos y alcances de dicho instrumento de conformidad a lo dispuesto en la Convención y bajo el principio *mutatis mutandis*.¹⁰⁴

En general, el PP es un instrumento de aplicación de la ley. Basta observar el lenguaje que utiliza: “cada Estado adoptará o deberá”; mientras que las disposiciones relacionadas a la asistencia de las víctimas deja en manos del Estado contratante que: “proceda en la medida de lo posible”. Por ello, es importante verificar las normas específicas en materia de víctimas que tenga la Convención DO.

El ámbito de aplicación¹⁰⁵ el PP se limita a la penalización del delito siempre que sea de carácter transnacional y cometido por un grupo delictivo organizado; sin embargo, se complementa con las disposiciones de la Convención, pues éstas hablan de sanción a las conductas delictivas sin importar el carácter transnacional o nacional del delito, tal como reza el número 2 del art. 34 en la parte pertinente: “Los Estados Parte tipificarán en su derecho interno los delitos tipificados de conformidad...con la presente Convención independientemente del carácter transnacional o la participación de un grupo delictivo organizado.”

La principal disposición del PP, es la obligación de los Estados parte de adoptar medidas legislativas para tipificar el delito de trata de personas y cumplir los demás compromisos del instrumento (como la prevención y asistencia a las víctimas); lo que presupone la creación de una ley¹⁰⁶ especial para prevenir y combatir la trata de personas con sujeción a la definición de trata dada por el Protocolo, así como la sanción a las redes delincuenciales.

Dentro del ámbito de prevención y combate, está la obligación de impartir capacitación necesaria a los funcionarios judiciales y administrativos que puedan conocer casos de trata e identificar a tratantes; igualmente,

¹⁰⁴ En las notas preparatorias de la Convención y los Protocolos, se indica que las palabras “mutatis mutandis” serán interpretadas en el sentido de: “con las modificaciones que sean del caso” o “con las modificaciones necesarias”. Es decir, las disposiciones de la Convención DO que sean aplicables al Protocolo deben interpretarse de forma que su significado o efecto sea esencialmente el mismo respecto del Protocolo que respecto de la Convención.

¹⁰⁵ Art. 4 del PP

¹⁰⁶ De acuerdo a las notas interpretativas (ONUDD, 2008, p. 386) de la Convención y el PP: “las medidas “de otra índole” aquí mencionadas complementan las medidas legislativas y presuponen la existencia de una ley”.

compromete a los Estados al intercambio de información entre países a fin de poder reforzar los controles fronterizos, identificar potenciales víctimas y garantizar la calidad de los documentos de viaje de las personas que cruzan las fronteras.

Por ello se establece la obligación de los Estados de adoptar políticas y programas que incluyan la cooperación de organizaciones no gubernamentales que en lo fundamental sean de derechos humanos y puedan brindar asistencia a las víctimas y colaborar con capacitaciones a funcionarios.

Hay dos puntos importantes que no son mencionados en el Protocolo que son: la sanción para los funcionarios públicos que participen en el delito y la responsabilidad de las personas jurídicas.

Sobre el primer punto, la Convención DO, penaliza la corrupción de funcionarios públicos¹⁰⁷. Las conductas que podrían ser delitos de cohecho o concusión, son especiales en la trata de personas, debido a que el ánimo del funcionario además de obtener un beneficio a cambio de ejecutar un acto, ha sido el de facilitar el cometimiento de la trata; en varios de los casos esta no podría ocurrir sin la ayuda de funcionarios públicos que proporcionen documentos adulterados.

Así mismo la Convención DO, se refiere a la participación de funcionarios extranjeros o internacionales, con finalidad de abrir la puerta a la cooperación entre los Estados cuyo ordenamiento jurídico incluya dicho concepto.

El segundo punto se refiere a la responsabilidad de las personas jurídicas por la participación en delitos graves en que esté involucrado un grupo delictivo organizado, sin perjuicio de la responsabilidad penal de las personas naturales que hayan cometido el delito.

Si la trata es transfronteriza, lo más seguro es que se necesite de la participación de funcionarios públicos de un tercer país; así mismo, bien podrían ser compañías dedicadas al modelaje, agencias de empleo o de viaje, entre otras, a través de las cuales se capten personas para que sean trasladadas; por lo tanto, ambos puntos deben ser incluidos en las legislaciones nacionales.

¹⁰⁷ Art. 8 de la Convención DO.

La Convención DO, obliga a los Estados a adoptar medidas en los casos en que se den estas circunstancias que son comunes en los delitos de trata de personas, conductas que no son determinadas por el PP y debe ser complementadas por la Convención.

En cuanto a la protección de las víctimas de trata, los compromisos de los Estados partes dispuestos por el PP, representan derechos para éstas; pero, limitados hasta “cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno¹⁰⁸”. Es decir, se entiende que queda a discreción del Estado dar asistencia a la víctima, información adecuada, protección de la privacidad e identidad, entre otras, cuando, incluso las personas que son consideradas como presuntas víctimas deben gozar de derechos.

Este desajuste se soluciona con los arts. 24 y 25 de la Convención DO, que contiene obligaciones más contundentes con respecto a la protección de víctimas y testigos; el Protocolo no menciona protección en casos de persecución a la víctima por parte de sus tratantes, tampoco sobre la intervención de ésta en el proceso penal, pero la Convención si lo hace y obliga a que los Estados tomen acciones:

Cada Estado Parte adoptará medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para proteger de manera eficaz contra eventuales actos de represalia o intimidación a los testigos que participen en actuaciones penales y que presten testimonio sobre delitos comprendidos en la presente Convención, así como, cuando proceda, a sus familiares y demás personas cercanas¹⁰⁹.

El alcance del delito de trata de personas tanto para el país de origen de la trata cuanto para el país de destino; requiere la cooperación internacional para buscar mecanismos de protección a víctimas de trata, velar porque particularmente no atraviese un proceso de revictimización.

El art. 7 del PP señala que los Estados considerarán la posibilidad de adoptar medidas para que la víctima pueda permanecer en su territorio temporal o

¹⁰⁸ Art. 6 PP.

¹⁰⁹ Art. 24 de la Convención DO organizada transnacional.

permanentemente; para ello, se debe verificar circunstancias como: tiempo de recuperación tanto física cuanto psicológica, colaboración de la víctima dentro del proceso penal en contra de los tratantes, o si puede volver a su país de origen, para lo que debe existir un sistema de información con ese país.

Es decir, la ley interna del país receptor debe permitir que la víctima permanezca en su territorio el tiempo que sea necesario y no deportarla, pues esto pondría en riesgo su vida. Si es un caso de refugio y trata de personas; el país de origen, sin demora y teniendo en cuenta la seguridad de la víctima, debe aceptar su repatriación de forma preferentemente voluntaria; y, de no tener la víctima documentos, facilitarlos.

La Convención DO, el PP junto con los demás instrumentos complementarios, en el año 2000, fueron suscritos por más de 130 países entre los cuales estuvo el Ecuador, que se comprometió a adoptar en su derecho interno las disposiciones de la Convención y los Protocolos adicionales, lo que representó una serie de obligaciones: desde reformas al Código Penal hasta la creación de un Plan Nacional contra la Trata de Personas, sin que esto haya sido suficiente para el cumplimiento de los compromisos adquiridos, como se analizará más adelante.

2.1.1 Otros Instrumentos Internacionales en Materia de Derechos Humanos relativos a Derechos de la Mujer y Derechos del Niño.

La salvaguardia del PP remite su interpretación a la compatibilidad con instrumentos internacionales; los fines de dicho Protocolo son para prevenir, sancionar y combatir la trata de personas, especialmente en mujeres y niños considerados como personas vulnerables. Por esto, es importante integrar dos instrumentos que protegen los derechos de estas personas: la Convención Interamericana para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia con la mujer (en adelante la Convención de Belem Do Para) y la Convención de los Derechos del Niño.

La legislación internacional en materia de derechos humanos relativas a la mujer tienen: “plena fuerza de ley, son mandatorios y no están sujetos a

interpretaciones restrictivas.” (Arroyo Vargas & Valladares Tayupanta, 2009), Bajo este contexto, la Convención de Belem Do Para, adoptada por la Asamblea General de la OEA el 9 de junio de 1994¹¹⁰; nace para incentivar en la región un cambio de actitud sobre la violencia contra la mujer, aunar los esfuerzos de la comunidad internacional para erradicarla, y comprometer a los Estados a adecuar sus legislaciones para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

La definición de violencia contenida en los arts. 1 y 2, engloba los actos u omisiones que resulten en la ejecución de conductas de violencia física, sexual o psicológica realizadas por particulares¹¹¹ e inclusive, en el último inciso del art. 2 se contempla la posibilidad de que el Estado pueda actuar como agresor al ejecutar o tolerar actos de violencia; entre estos actos u omisiones está la trata de personas, que es considerada como un delito de género. El Estado es responsable cuando en su legislación, en sus prácticas administrativas y en general en sus políticas públicas, tolere la violencia de género u omite desaparecerla o sancionarla; pues, al igual que las disposiciones del PP, el Estado se compromete a adoptar medidas legislativas para sancionar a los agresores y prevenir la violencia por cuestiones de género.

La Convención de Belem Do Para, enumera los derechos a proteger. Entre los más importantes están la vida, la integridad física, psicológica o sexual y la protección de la familia. Una importante declaración está contenida en el art. 3, que prevé como derecho fundamental de la mujer acceder a una vida libre de violencia tanto en su ámbito de desarrollo privado como en el público; sin embargo, los esfuerzos de los Estados se han limitado a aumentar las sanciones para los delitos que atentan contra la libertad sexual y la dignidad humana, sin desarrollar iniciativas para superar la impunidad en la administración de justicia (Angulo & Luque, 2008); o tan solo imponen a los tratantes penas que no son proporcionales a la gravedad del delito cometido.

Un punto relevante de esta Convención es su sistema de peticiones consagrado en el art. 12. Fortalece el derecho de petición individual

¹¹⁰ Ecuador ratificó la Convención en el año 1995

¹¹¹ Se entiende por particulares a: los esposos o parejas que infrinjan daos físico, sexual o psicológico; acosadores sexuales, traficantes, tratantes, violadores, y combatientes armados que abusan de las mujeres que por medio de su “poder de varones” infunden miedo, las manipulan y las explotan.

internacional desde el enfoque de género y tiene como objetivo alcanzar la mayor protección judicial posible por parte de los Estados que han admitido la competencia de Corte Interamericana de Derechos Humanos. En el Caso *Algodonero vs México*¹¹² (2009) se reconoció la responsabilidad estatal por no adoptar medidas internas, incumplimiento de garantizar los derechos de la mujer y no actuar con la debida diligencia frente a las denuncias.

Esto lleva a pensar que, si bien no toda violación a un bien jurídico protegido cometida en perjuicio de una mujer es una violación a la Convención de Belém do Pará; toda violación basada en cuestiones de género constituye una violación a éste instrumento. Un caso determinado de trata de personas (como delito de género), puede llegar a conocerse en esta instancia, cuando el Estado haya omitido acciones para combatir el delito, perseguir a los tratantes o proteger a las víctimas.

Los menores de edad son otro grupo vulnerable al delito de trata de personas y en general a otras conductas como el reclutamiento forzoso y a la explotación del tipo laboral. Por esta razón, la comunidad internacional adoptó la Convención de los Derechos del Niño, que según la UNICEF, es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales a favor de los niños, niñas y adolescentes; es decir, abarca todos los derechos fundamentales de los menores de edad independientemente de su categoría (O'donnell, 1990, p. 8). Fue adoptada el 20 de noviembre de 1989 y entró en vigencia en el año 1990¹¹³.

La Convención sobre los derechos del niño tiene dos alcances principales: a quien se considera niño y que es el principio de interés superior del niño.

El art. 1 define como niño a: "todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la

¹¹² Caso conocido desde Ciudad Juárez ubicada en México. Las desigualdades sociales y la proximidad con la frontera internacional con Estados Unidos han contribuido al desarrollo de diversas formas de delincuencia organizada, tales como narcotráfico, trata de personas, tráfico de armas y lavado de dinero. Casos de miles mujeres desaparecidas y otras tantas encontradas muertas con signos de abuso sexual, quedaron impunes. La Corte Interamericana conoció del caso de tres mujeres, dos de ellas menores de edad y se declaró competente para resolverlo bajo violaciones a la Convención Interamericana de Derechos Humanos y a la Convención de Belem Do Para ratificadas por México, reconociendo que los asesinatos fueron por "violencia contra la mujer" y que el Estado no cumplió con su deber de prevenir y de actuar eficazmente frente a las denuncias de los familiares.

¹¹³ La Convención fue ratificada por el Ecuador el 23 de marzo de 1990

mayoría de edad". Esto trae como consecuencia inmediata la libre determinación del Estado para definir la mayoría de edad, dando la posibilidad de serias restricciones en la aplicación de la Convención.

Los arts. 37 y 38 son los únicos que fijan una edad que debe ser respetada, en los que se prohíbe la aplicación de la pena de muerte y de penas de prisión vitalicias a personas menores de 18 años e impide la participación de menores de 15 años en conflictos armados, así como su reclutamiento por las fuerzas armadas o grupos armados.

Los niños gozan de una protección complementaria de sus derechos debido a su vulnerabilidad. La Convención ha elevado el interés superior del niño al nivel de norma fundamental, pues el art. 3 cuenta con las siguientes características: es una garantía, ya que en toda decisión que concierna al niño, debe considerar primordialmente sus derechos; obliga al legislador y a todas las autoridades e instituciones públicas y privadas y a los padres; constituye una norma de interpretación y de resolución de conflictos jurídicos; y es una directriz para la formulación de políticas públicas para la infancia y el desarrollo armónico de los derechos (Cillero, s.f., p. 14).

El reconocimiento jurídico del interés superior del niño es una obligación de carácter imperativo hacia el Estado y la familia. Se puede afirmar que la aplicación de este principio está por sobre cualquier consideración cultural, social o política que pueda afectarlos

Al ratificar la Convención sobre los derechos del niño, los Estados asumieron el compromiso de adoptar medidas internas con las disposiciones relativas a los derechos de los menores tales como el reconocimiento de los niños como personas humanas con iguales derechos que los adultos; así se dispone en el art. 19.:

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de

los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

Sobre la protección en temas específicos como la explotación y el abuso sexual; la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en el año 2000 dos Protocolos Facultativos de la Convención que refuerzan la protección de la infancia contra su participación en los conflictos armados y la explotación sexual¹¹⁴, sobre éste último se deben hacer algunas precisiones con relación a la trata de niños.

El art. 1 de dicho protocolo dispone que: “Los Estados Partes prohibirán la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil...” y obliga que como medidas mínimas adopten tipos penales en casos de explotación sexual infantil, trabajo forzoso y en general actos que constituirían trata de menores como es la venta de niños con fines de prostitución ajena.

Este Protocolo es contemporáneo a la Convención contra el crimen organizado; y, a diferencia de esta, es elaborado desde una perspectiva de los derechos humanos del niño; a pesar de esto, ambos instrumentos coinciden en ciertos aspectos que tienen relación a la trata; por ejemplo, la obligación de adoptar medidas en contra de personas jurídicas que intervengan en esta conducta; la sanción que debe ser impuesta a los presuntos responsable de la trata, sean nacionales o extranjeros; y, la cooperación internacional para investigaciones.

Este Protocolo no hace más que profundizar los derechos de los niños y las obligaciones de Estado; y, al ser un instrumento de derechos humanos, ratifica y especifica los derechos que gozan los menores en situaciones de explotación; es así que obliga a los Estados parte a que adopten o refuercen las leyes, las medidas administrativas, las políticas y los programas sociales, destinados a la prevención de los delitos a que se refiere el Protocolo facultativo, lo que también está en consonancia con el PP.

Medidas tales como incautar y confiscar bienes productos del delito; cerrar, temporal o definitivamente los locales utilizados para cometer esos ilícitos, adoptar medidas adecuadas para proteger en todas las fases del proceso penal

¹¹⁴ Protocolo ratificado por el Ecuador el 30 de enero del 2004

los derechos e intereses de los niños víctimas; hacen que el eje de la Convención de los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo, gire en torno al interés superior del niño, por lo tanto sobre la protección y garantía de sus derechos.

A diferencia de la Convención de Belem Do Para que es un instrumento regional y que protege los derechos de la mujer, esta Convención junto con sus Protocolos Facultativos no cuenta con un sistema de petición individual ante instancias internacionales; sin embargo, existe una disposición en los dos primeros incisos del art. 45, que vinculan la función de control del cumplimiento de la Convención y las funciones de asistencia técnica y material entre las agencias y órganos de las Naciones Unidas que desarrollan actividades que inciden sobre los derechos del niño como la UNICEF. La Convención también establece la creación de un Comité de Derechos del Niño que en lo principal supervisa el cumplimiento de la Convención y sus Protocolos Facultativos¹¹⁵.

Es importante señalar que, si bien los derechos contenidos en todos estos instrumentos hacen que caiga la responsabilidad de su cumplimiento y garantía mayormente sobre el Estado, éste no es el único responsable, la familia y la sociedad ocupan un lugar importante en la Convención. Estos tres –el Estado, la familia y la sociedad- deben proporcionarle al niño protección, bienestar y seguridad debido a su vulnerabilidad ante delitos como la trata de personas.

2.2 Normas Constitucionales relativas a la Trata de Personas.

La Constitución de un Estado es la norma de mayor jerarquía dentro de su ordenamiento jurídico, por lo que suele establecer fuertes mecanismos para cualquier intento de reforma o sustitución. Todas las normas nacionales derivan su validez con relación a la norma suprema, por lo que la CRE goza de una

¹¹⁵ El Comité de los Derechos del Niño es un órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño por sus Estados Parte así como la aplicación de los protocolos facultativos relativos a la: participación de niños en los conflictos armados y a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía. Todos los Estados Parte deben presentar al Comité informes periódicos sobre la manera en que se ejercitan los derechos; lamentablemente éste comité no es competente para conocer casos particulares.

garantía jurisdiccional que permite mantener su supremacía y su fuerza vinculante (Lancheros, 2009, pp. 256-258).

En particular, la CRE en vigencia desde octubre de 2008, contienen un largo catálogo de derechos y principios de carácter obligatorio que exigen la actuación estatal con el fin de garantizar el pleno goce de: la igualdad ante la ley; la no discriminación, la integridad personal, la libre circulación por el territorio nacional, entre otros. Además contempla su aplicación directa, lo que está íntimamente ligado al reconocimiento de su fuerza vinculante; y aún más importante, contiene la obligación de adecuar todas las normas de inferior jerarquía a su contenido.

La CRE instauró una amplia gama de derechos para los ciudadanos y en particular para los extranjeros; así como también, una serie de obligaciones para el Estado, entre las cuales están: prohibir la esclavitud, la explotación, el tráfico y trata de seres humanos

Para analizar el marco constitucional con relación a la trata, se debe determinar qué garantías ofrece el Estado a las personas con relación a los derechos de libertad, derechos de protección, derechos de movilidad humana y protección a las víctimas y testigos; y que obligaciones debe cumplir con respecto a los tratados internacionales.

2.2.1 Derechos de Libertad

La libertad es un es un derecho fundamental en virtud del cual la persona tiene el poder de autodeterminación respecto de toda fuerza o circunstancia exterior. Tal como lo señala Ferrajoli, quien no esté sujeto a ningún poder o influencia que mueva su voluntad, es libre. Se puede incluso decir que la libertad es la antítesis de la esclavitud; y, una forma de esclavitud moderna, como se ha determinado anteriormente, es la trata de personas.

Para analizar el derecho a la libertad que la CRE dentro del capítulo VI la consagra y conjuga con los derechos: a la vida, a la integridad personal, a la igualdad y no discriminación; se debe partir de que la libertad y los demás derechos deben hacerse valer no solamente ante los poderes públicos sino

frente a los particulares (Carbonell, 2004, p. 313); sobre lo cual es responsable el Estado.

Los derechos a la integridad personal y a una vida digna¹¹⁶, contiene los aspectos físicos, psicológicos y sexuales, que se ven afectados cuando existen situaciones de agresión o maltrato de un particular hacia grupos vulnerables como las mujeres y menores de edad, por lo tanto es el Estado quien tiene la obligación de brindar a las personas las condiciones necesarias para una vida libre de violencia; es decir adoptar medidas para prevenir, erradicar y sancionar a estos particulares, que no solo cometen actos de violencia del tipo intrafamiliar sino, que son responsable de conductas de explotación derivadas de la trata de personas. Esta obligación está consagrada en el numeral 29 art. 66 de la CRE:

Los derechos de libertad también incluyen:

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

Para las víctimas de trata de personas de nada sirve que en la CRE esté escrito que gozan de libertad para sus propios planes de vida, cuando están siendo sometidas por sus explotadores; tampoco que puede transitar libremente por el territorio si sus captores le dieron documentos falsos y es detenida por la policía gracias a estar indocumentada.

La CRE dentro de los derechos de libertad, consagra el de libre circulación y el principio de no devolución de extranjeros que podrían correr riesgos en su país de origen, lo que le brinda una garantía específica a la persona que a causa de la trata a la que fue sometida porte documentos adulterados o esté siendo perseguida por sus captores y necesite refugio en el Ecuador.

¹¹⁶ Numeral 3 art. 66 de la CRE.

Otras garantías, son las específicas al derecho a negarse a participar en el servicio militar; es decir nadie puede ser captado con fines de reclutamiento forzoso para fuerzas o grupos armados; y, a la libertad de trabajo, pues nadie puede ser sometido a trabajo forzoso o gratuito. La CRE garantiza el pleno derecho a la dignidad, a las remuneraciones justas y a una vida decorosa¹¹⁷.

Estas son algunos de los derechos de libertad que la CRE reconoce, protege y garantiza a todas las personas y que son de especial relevancia en casos de trata en que éstos se ven seriamente violentados. Estas garantías no pueden ser enunciativas, por lo que es importante dar fiel cumplimiento a la obligación de adoptar medidas que protejan a la víctima y la reinserten a la sociedad dentro de un proceso de reparación del daño sufrido.

2.2.2 Derechos de Protección

La CRE en el capítulo VIII, Título II, dedica ocho artículos a los derechos de protección. Se refieren principalmente al debido proceso, reconocido y garantizado como un derecho fundamental en la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹¹⁸, en instrumentos regionales como la Convención Interamericana de Derechos Humanos¹¹⁹, entre otros.

Mal se haría en pensar que en materia penal quienes gozan del debido proceso, son solamente aquellos acusados del cometimiento de un delito, quienes se les deben presumir inocentes y necesitan de la asistencia un abogado.

En general, en el Ecuador existe una cultura en la que la atención tanto de los medios cuanto de la justicia, se centran en quienes presumiblemente

¹¹⁷ Art. 33 CRE.

¹¹⁸ Art. 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

¹¹⁹ El art. 8 de la Convención consagra que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia. Durante el proceso, toda persona tiene derecho a ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal; a ser asistido por un defensor de su elección o público; entre otras garantías.

cometieron un delito, olvidándose del sujeto pasivo que es la víctima, de quién sus bienes jurídicos protegidos fueron afectados y no reparados.

El enfoque que esta investigación pretende dar a los derechos de protección es desde la perspectiva de una presunta víctima de trata con relación al debido proceso; empezando por el art. 75 de la CRE que consagra: toda persona tiene acceso gratuito a la justicia y en ningún caso quedará en la indefensión; lo que cubre a toda la población sea una persona culpable, inocente o víctima.

Se mencionó anteriormente que una persona puede estar involucrada en un delito por causa de la trata de la que fue objeto, lo que debe convertirse en un punto de atención de la fuerza pública, debido a que puede llevarla a la identificación de una víctima y a discernir si es un delito común o de tráfico o trata de seres humanos; a esta persona el Estado le da la garantía de que no se va a quedar en la indefensión y que se presumirá su inocencia.

De acuerdo a la forma de operar de las redes de trata, es fácil deducir que cualquier persona tenga ciertas características en las terminales de viaje puede ser objeto de este delito; no se puede ver alterada su inocencia cuando la evidencia la incrimina y la autoridad actúa conforme a ella sometiéndola a medidas cautelares, como la prisión preventiva, sin una previa identificación del caso. Más aún si es una persona extranjera, que adicional al derecho a la defensa, la CRE le garantiza a ser asistida gratuitamente por un traductor o intérprete en caso de no hablar el idioma castellano; así mismo, la persona debe ser informada en su propia lengua sobre las acciones y procedimientos iniciados en su contra.

La CRE manda que la limitación a la libertad se aplicará excepcionalmente para garantizar la comparecencia en el proceso o para asegurar el cumplimiento de una pena. Volviendo al ejemplo anterior, si los funcionarios públicos han logrado establecer elementos de convicción de que es una presunta víctima de trata, no puede ser detenida para “asegurar su comparecencia” en un proceso que no se debería iniciar en su contra; en todo caso, su testimonio debe ser útil para acusar a sus tratantes. Es así que la CRE en el art. 78 consagra:

Las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado...

Un punto importante que recoge la CRE es la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad¹²⁰, que de acuerdo al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, se entiende a los actos de privación grave de la libertad física en violación de derechos fundamentales, la esclavitud sexual, prostitución forzada, u otros abusos sexuales de gravedad comparable. El Estatuto relaciona a la esclavitud con el tráfico de personas, en particular mujeres y niños, por lo que la trata de personas debe entenderse como imprescriptible y no susceptible de amnistía.

En los delitos de trata, la víctima es común que sea objeto de una revictimización dentro del proceso penal. Desde que se toma su versión y debe recordar su historia, hasta tener que enfrentar a su tratante en las audiencias públicas. La norma constitucional dispone que todas las audiencias serán públicas con las excepciones que disponga la ley, que son en los casos de delitos sexuales que van de la mano con los de trata de personas con fines de explotación sexual, sin que exista una disposición para la trata con otros fines.

La CRE garantiza que nadie podrá ser llamado a declarar contra su cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad salvo en los casos de violencia sexual, intrafamiliar o de género. Como se ha revisado, los métodos de captación de personas para la trata no necesariamente puede hacerlo un desconocido sino un familiar cercano de la víctima que la vende; si bien, es difícil determinar quién es el captador, quién es el explotador, quién es el abusador o el violador dentro de un caso de trata, en general la víctima bien

¹²⁰ Art. 78 de la CRE

podría declarar en contra de cualquiera de ellos si es un pariente, pues la trata es un delito que implica violencia sexual y de género.

Adicional a las normas que están dentro del Capítulo IX título II de la CRE existen, dos disposiciones importantes con relación a los derechos de protección. La primera en el art. 158 que ordena a la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas, instituciones de protección de derechos y garantías de los ciudadanos, que deben tener formación en derechos humanos; son ellos los responsables de velar por el cumplimiento de los derechos y quienes manejan temas de migración y frontera, por lo que deben estar capacitados para sobrellevar casos de trata de personas.

La segunda disposición está en el art. 394, que indica que el Estado regulará el transporte aéreo, terrestre y acuático; pero esta regulación no debe limitarse al establecimiento de tarifas o permiso de tránsito sino a la seguridad de los pasajeros, el control de documentos de viaje, entre otras cosas.

Todo hecho punible, más aún en el caso de la trata, genera una colisión entre todos los derechos y garantías constitucionales de la víctima, el inculpado, e incluso la sociedad; lo que se pretende aquí, es determinar que la CRE garantiza un debido proceso para toda su población, sean estos nacionales o extranjeros; en el caso de víctimas de este delito, se debe precisar que son susceptibles a todo tipo de inconstitucionalidad debido a su vulnerabilidad; esta es la importancia de establecer procesos que identifiquen potenciales víctimas, que en caso de estar relacionadas con un delito, exista la ponderación de la presunción de inocencia y como en el caso de trata.

2.2.3 Derechos de Movilidad Humana

“Normalmente se consideran ilegales las conductas, los bienes (por ejemplo si son bienes ilícitos, obtenidos por medio de la comisión del delito), pero no las personas.” (Carbonell, El derecho a migrar y las fronteras, 2009, p. 99)

Antiguamente, las relaciones entre los pueblos no eran amistosas, sino que se caracterizaban por hostilidad, recelos mutuos, desconfianza permanente; las desigualdades étnicas, culturales y de idioma dejaban un abismo enorme entre las personas de distintas ciudades; los extranjeros eran vistos como extraños, en el peor de los casos como enemigos.

Con la conquista de los derechos humanos y el protagonismo que han tomado en las constituciones actuales, esto disminuyó de manera relativa; por ejemplo entrar a países como Estados Unidos no es nada fácil: lo que precautela su seguridad nacional, es el pan de cada día para los coyoteros. En general, se penaliza el derecho de circulación y residencia, en el caso de que el extranjero esté sin documentos; a esto hay que sumarle situaciones de desigualdad y discriminación.

El exceso de medidas ha tenido el objetivo de precautelar la soberanía del Estado, más no vigilar que las personas que viajan cumplan con todos los requisitos de entrada y salida del país; y, ha incrementado la movilidad humana irregular, lo que ha obligado a los gobiernos a desplegar sus recursos para combatir problemas reales como son la trata y tráfico de seres humanos.

Todo esto como resultado del desinterés político para adoptar medidas frente a fenómenos como los desplazamientos internos, solicitudes de asilo, o simplemente altos índices de migración por motivos económicos, tomando en cuenta que en todas estas posibilidades existen riesgos de trata de personas.

Frente a cientos de críticas, la CRE del 2008 implementó en su normativa el principio que a ningún ser humano se le considerará ilegal por su condición migratoria; obligándose a adoptar políticas públicas que consideren: “la desigualdad natural existente, no puede concebir a la igualdad como aquella que establece un trato idéntico, tampoco como un trato diferente y peor aún como un trato discriminatorio...” (Valle Franco, 2009, p. 8).

Esta norma constitucional deben armonizarse con las leyes secundarias y no ser tan solo declarativas; la trata de personas sea esta interna o internacional, ocurre desde el momento de la captación y traslado, es decir desde su proceso de movilización de una región a otra.

El imperativo de que a ninguna persona se la considerará como ilegal, protege a la víctima de recibir un trato en desventaja por no portar papeles o llevar papeles falsos, a no ser detenida para un proceso de deportación, sino llevada a un albergue para que se conozca su caso y se le brinde la asistencia y protección adecuada; todo esto en cumplimiento también, del principio de no devolución recogido de instrumentos internacionales y adoptado por la CRE. Así mismo, cualquier diferencia de trato, que no debe darse pues el extranjero goza de los mismos derechos que un ecuatoriano, debe ser probada por el Estado (en caso de tratarse de un delincuente), debido a que la carga de la prueba le corresponde.

Con relación a los solicitantes de asilo y refugiados, el Estado se obliga a no aplicar sanciones si se encuentran en una situación de irregularidad y a brindar la asistencia humanitaria y jurídica que necesitan, más aún si es un caso de trata y refugio, lo que da un enfoque no solo garantista sino de adoptar acciones para una movilidad libre, voluntaria y segura.

La CRE va más allá de considerar a la población extranjera como parte de los sectores vulnerables (víctimas de trata internacional o refugiados); el art. 392 consagra la obligación del Estado de “velar por las personas en movilidad” y ejercer la rectoría de la política migratoria por medio de un órgano competente en coordinación con las distintas instituciones del Estado.

Finalmente, hay que añadir la perspectiva de los migrantes como actores políticos¹²¹, económicos y culturales.

2.2.4 Protección de víctimas y testigos

Hacer justicia para todas estas víctimas de trata de personas, se refiere no solamente a no dejar impune esta conducta, sino a brindarle una asistencia adecuada, que repare el daño tanto físico cuanto psicológico, así como también brindarle la protección necesaria durante el proceso penal frente a una posible persecución por parte de las redes criminales de las que fue objeto.

¹²¹ La CRE otorga el derecho al voto a los extranjeros que cumplan con el requisito de permanecer en el país por un tiempo determinado.

Dentro de los derechos de protección que consagra la CRE, existen las garantías de una protección especial en caso de intimidación; y, de la no revictimización, particularmente en la obtención de pruebas como el testimonio; por otro lado, el Estado tiene la obligación de adoptar un mecanismo de reparación que incluya la rehabilitación, indemnización, conocimiento de la verdad de los hechos, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado; además el establecimiento de un programa de protección de víctimas y testigos¹²².

Este programa, es un sistema por medio del cual se debe dar un tratamiento especializado a las víctimas de un delito con relación a su Estado de salud físico y psicológico; para que continúe con su Plan de vida o estructure uno nuevo, además de darle la protección necesaria frente a una posible persecución. No está dirigido únicamente a víctimas sino a: “testigos, fiscales, agentes policiales, peritos, funcionarios judiciales, acusador particular, y otros, que por su participación en el proceso penal han sufrido amenazas o agresiones” (Fiscalía General del Estado, 2010)

De acuerdo a la norma constitucional, debe ser dirigido por la Fiscalía General del Estado, en coordinación con entidades públicas afines a los intereses del sistema y en articulación con la sociedad civil; bajo los principios de: accesibilidad, responsabilidad, complementariedad, oportunidad, eficacia y eficiencia.

La ley Orgánica del Ministerio Público, manda que son deberes de los fiscales distritales ordenar que las víctimas y testigos que sean parte de la investigación pre-procesal o procesal, cuya vida o seguridad personal se halle en peligro, ingresen de modo inmediato al Programa de Protección, de conformidad con el reglamento respectivo.

Los principios del programa son: la voluntariedad, que implica que el ingreso y retiro del programa, dependa de la voluntad de la víctima; reserva, por el cual todos los aspectos referentes al procedimiento, son reservados y con carácter confidencial; y, temporalidad, que establece que las medidas de protección persistan mientras subsistan las razones que las originaron; todo esto en

¹²² Art. 78 CRE.

función de los recursos disponibles para el programa. Sin embargo, una de las causales de exclusión del programa, es haber permanecido en él por un periodo de dos años, con lo cual se establece un límite a la protección, sin que resuelva: ¿Qué sucede si después de estos dos años la víctima no ha logrado crear un Plan de vida, o peor aún, sigue siendo objeto de persecución?

En la práctica, el ingreso al programa de protección de las víctimas de trata, atraviesa por serios impedimentos. Por ejemplo, si las víctimas son identificadas dentro de una casa de tolerancia como objetos de explotación sexual, son rescatadas y llevadas al programa, bien pueda que ellas renieguen de esta asistencia debido a que se naturalizó la explotación a la que estaban sujetas y no se reconocen a sí misma como víctimas. El sistema de protección no cuenta con los recursos humanos, físicos, ni económicos: “para brindar apoyo y protección a mujeres adultas que a pesar, de ser rescatadas de una situación de explotación, las causas de vulnerabilidad que las llevaron a esa condición no son soluciones” (Defensoría del Pueblo del Ecuador, 2009, p. 20). Se torna aún más compleja la situación, en el caso de menores de edad; el Reglamento Sustitutivo del Programa en el art. 25 señala que el menor que ingrese al programa requiere de la aceptación en el programa del representante legal de su grupo familiar. ¿Qué pasa si el padre es el mismo explotador o tratante? Se debe detectar la vulnerabilidad del niño frente a sus progenitores, por lo tanto, la ley no puede dejar de lado el interés superior del niño y esperar a que se realice una previa aceptación para que el niño tenga protección.

Por otra parte; el principio de publicidad forma parte del sistema penal acusatorio, lo que supone que cualquier persona tiene acceso al desarrollo del proceso, al juicio y a conocer la decisión final; esto implica un problema para la víctima, por ejemplo: el testimonio que dé, puede ser utilizado como un mecanismo de amedrentamiento por parte del tratante; así, desde la misma justicia éste encuentra la forma de seguir intimidándola.

No se puede ir en contra de este principio, tampoco decir que es inaplicable en delitos sexuales o de trata de personas debido a la probabilidad de que la víctima sea sujeto de nuevas amenazas y agresiones; sin embargo, es un

punto que el Programa de víctimas y testigos debe tomar en consideración bajo el principio de reserva, para mantener la confidencialidad de la información y que esta no llegue a conocimiento de los acusados al menos por un tiempo; lo que no va más allá de lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal, pues los jueces de garantías penales son competentes para mantener en reserva temporalmente elementos de convicción hasta que se efectúen las prácticas investigativas correspondientes; siendo deber de los fiscales impulsar esta disposición.

Otro limitante del programa, es que no cuenta con infraestructura para brindar asistencia a las víctimas. Actualmente el programa tiene el apoyo de organizaciones no gubernamentales, algunas de ellas, especializadas en casos de trata de personas; sin embargo, la asistencia no se puede limitar a dar alimentación, atención médica y psicológica, sino que debe existir un mecanismo que ayude a las víctimas a sobre llevar sus vida, esto quiere decir, lograr que se reconozca a sí misma como una persona que necesita ayuda, enseñar oficios para que no tenga la necesidad de regresar a manos de sus explotadores por no tener trabajo, cambios de identidad en situaciones extremas; y, dar seguimiento del caso para que su rescate no sea en vano.

La infraestructura no puede ser simplemente un edificio con instalaciones, deben ser varios lugares y ubicados en sitios estratégicos fuera del alcance y ubicación de los persecutores, que cuenten con la presencia de la fuerza pública que salvaguarde la seguridad de las personas allí asistidas. El Estado no puede estar a expensas de los buenos oficios de las ONG's para brindar colaboración y albergue, si bien cuenta con su constante colaboración debido a su experiencia, debe desarrollar Planes de reubicación¹²³ de las víctimas y seguir de cerca cada uno de los casos. Tampoco se puede hablar de protección policial permanente, cuando según datos de la Defensoría del

¹²³ Si se conoce de un caso de una mujer que ha llegado al Ecuador, quien no puede volver a su país de origen por temor a encontrarse con sus tratantes; y, tampoco puede permanecer en el país donde se produjo es rescate debido a que las redes delincuenciales también tienen presencia allí; el programa debería reubicarla en un sitio en el que sea imposible localizarla y donde tenga acceso al trabajo y a servicios básicos; por ejemplo, existen situaciones en se trata de una víctima de trata de personas y goza la calidad de refugiada, es perseguida y amenazada por la guerrilla y no puede permanecer en la ciudad; la persona podría ser llevada a una finca alejada donde pueda trabajar y tenga acceso a servicios de salud, educación, etc. Este lugar debe ser confidencial y conocido solo por quiénes lo tramitaron.

Pueblo (2009), la DINAPEN cuenta apenas con 20 miembros expertos en temas de trata de personas.

Es importante tomar en consideración ciertos ejes en los que debe girar el Programa de Asistencia y Protección de Víctimas y Testigos (Vilarbedó, 2007, pp. 63-73) con relación a los casos de trata de personas que son especialísimos, sobre todo en el tema de protección:

- El programa debe informar y asesorar a la víctima sobre sus derechos, antes y durante el proceso judicial;
- La víctima debe ser acompañada al realizar la denuncia, en las distintas etapas del proceso, aporte de pruebas, y demás gestiones;
- Contar con un abogado en caso de que sea su decisión presentar una acusación particular o esté dentro de un proceso en su contra a causa de la trata de la que fue objeto,
- Se debe determinar el daño causado para brindar asistencia psicológica adecuada;
- Realizar seguimiento del caso con visitas programadas, brindar asistencia social, orientar a la víctima sobre las instituciones a las que puede acudir a buscar soluciones.
- Coordinar con los demás organismos estatales y organizaciones no gubernamentales acciones para promover el desarrollo integral de la víctima; así como darle opciones de vida;
- Albergues temporales, hasta que la víctima sea reubicada en un lugar seguro; y,
- Reunificación familiar, cuando se trata de una víctima cuya familia se encuentra en el extranjero.

Es necesario reconocer el protagonismo que tiene la víctima dentro del proceso, bien podría ser su testimonio la única prueba que haga sentenciar al tribunal como culpable a quién la captó para luego venderla y a la persona que la sometió a explotación sexual; y, si no se le garantiza seguridad y asistencia, lo más probable es que se niegue a declarar o incluso declare a favor de los

agresores. Es lamentable verificar que el Ecuador tiene una seria debilidad en el programa que no cumple con las obligaciones consagradas en la CRE.

2.2.5 Aplicación Directa de las Normas Constitucionales y Tratados Internacionales.

La CRE es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra ley, por lo que todas las normas secundarias y actos de los poderes públicos deben mantener conformidad con ella, caso contrario carecen de validez¹²⁴; es decir la capacidad legislativa de la Asamblea Nacional debe respetar: “el contenido de los principios, valores y derechos reconocidos por la CRE” (Lancheros, 2009, p. 255).

Esto quiere decir que, la CRE goza de un poder vinculante al ser de aplicación directa, por lo que los operadores de justicia encargados de aplicarla deben hacer una interpretación razonable que concreten los principios y derechos que consagra. Por ejemplo, se analizó el principio de que ningún ser humano puede ser considerado como ilegal en el territorio nacional, para lo que no existe una norma inferior que determine el tratamiento a una víctima de trata que no tiene documentos, sin embargo la interpretación extensiva de la CRE debe ser utilizada de tal manera que llene los vacío jurídicos y garantice los derechos de las personas¹²⁵.

La CRE también consagra otros principios que son importantes, como: el de plena justiciabilidad de los derechos, que conlleva la obligación de abstenerse de alegar falta de norma jurídica como justificación para violar, desconocer un derecho o para desechar una acción por esos hechos¹²⁶; el desarrollo progresivo de los derechos a través de normas, jurisprudencia y políticas públicas, siendo inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que menoscabe o anule el ejercicio de los derechos¹²⁷; y, que el más alto deber del Estado, es respetar y hacer respetar los derechos humanos, lo

¹²⁴ Art. 424 de la CRE Política de la República.

¹²⁵ Es importante resaltar que esta tipo de interpretación a falta de norma inferior que lo reglamente puede llevar a la manipulación de su texto y, ciertamente, a consecuencias indeseadas, por lo que es importante armonizar el derecho interno a la CRE.

¹²⁶ Art. 11, numeral 3 de la CRE.

¹²⁷ Art. 11, numeral 8 de la CRE.

que obliga al Estado a reparar las violaciones a los derechos por las acciones u omisiones de sus funcionarios en el desempeño de sus cargos¹²⁸.

Es decir, el Estado no puede alegar la inexistencia de norma para aplicar los derechos que reconoce la CRE a las personas en situación de vulnerabilidad y a las víctimas de delitos como la trata de personas; adicional a que tiene la obligación de reparar los daños causados gracias al cometimiento del delito y de legislar conforme a estos principios.

Con relación a la aplicación directa de los Tratados Internacionales, se debe determinar cuál es el fundamento de la obligatoriedad del respeto de las normas y principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. El consentimiento dado por el Estado cuando ratifica un tratado internacional lo obliga hasta el alcance del documento; por otro lado, existen otras tendencias que señalan que incluso así el Estado no haya ratificado los tratados de derechos humanos: “*per se vigore*, son normas imperativas *erga omnes*”¹²⁹, obligatorias para los Estados nacionales más allá del consentimiento que hayan prestado y aún sin él” (Santiago, 2009, pp. 108-109).

En el Ecuador, los tratados de derechos humanos tienen la misma jerarquía que la CRE. Es una garantía constitucional que la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad legislativa adecúe las normas jurídicas a los derechos previstos en los Tratados Internacionales¹³⁰, y si estos son relativos a derechos humanos: “se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la CRE”¹³¹

Los derechos humanos reconocidos en los Tratados Internacionales no son meramente derechos naturales declarativos, ya que han sido objeto de positivización y formalización, lo que los hace exigibles ante los órganos de gobierno, frente a la justicia ordinaria e incluso ante los tribunales internacionales, cuando se ha establecido competencia para ellos en los Convenios Internacionales.

¹²⁸ Art. 11, numeral 9 de la CRE.

¹²⁹ “Frente a todos” o frente a toda la comunidad internacional; obligaciones que incorporan valores esenciales para la comunidad internacional y protegen derechos esenciales, siendo este rasgo el que justifica que todos los Estados tengan un interés jurídico en su cumplimiento. (Cebada, 2002, p. 3)

¹³⁰ Art. 84 de la CRE.

¹³¹ Art. 417 de la CRE.

La característica más importante para determinar la aplicación directa e inmediata de los tratados internacionales de derechos humanos, es que deben ser parte esencial de la motivación de los jueces y autoridades nacionales al momento de dictar una resolución o sentencia, lo que otorga un importante margen de acción y un desarrollo progresivo. (Santiago, 2009, p. 97).

El PP no es un instrumento de derechos humanos, su naturaleza es de aplicación de la ley, eso no significa que el Estado pueda hacer caso omiso a sus disposiciones que han sido ratificadas; hay que recordar que las disposiciones de este instrumento son complementadas por la Convención DO transnacional; por instrumentos internacionales de derechos humanos; y, que su enfoque es principalmente para víctimas de trata mujeres y menores de edad, quienes son especialmente protegidos por instrumentos derechos humanos que insta al Estado a reconocer y garantizar los derechos y a tomar medidas legislativas internas.

Esta obligación de adoptar medidas internas, además de constar en varios instrumentos internacional, está consagrada en la CRE en varias de sus normas. El numeral 29 art. 66 se consagra que: “El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas”; esto implica que el Estado tiene el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos de las potenciales víctimas de este delito, implicando con ello investigar con prudencia y responsabilidad las violaciones que se hayan cometido dentro de su jurisdicción, a fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones respectivas.

2.3 Políticas de Estado sobre Protección de Derechos Humanos y la articulación con Políticas contra la Trata de Personas, el Tráfico Ilegal de Migrantes y la Explotación Sexual y Laboral.

Una política de Estado es un conjunto de estrategias que trascienden a través del tiempo sin importar quién está a cargo del gobierno, siendo su objetivo principal regirse sobre un determinado interés.

La acciones que deben tomar los Estados para cumplir con los derechos, garantías y principios consagrados en la CRE y Convenios Internacionales, así como las obligaciones y compromisos adquiridos, deben estar bajo un diseño e implementación técnica que no solo incluya temas legales, sino sociológicos, económicos, entre otros; es decir, éstas acciones deben estar encaminadas a la implementación de todos estos elementos en los que intervenga tanto el gobierno cuanto la sociedad; en otras palabras la adopción de políticas de Estado en materia de derechos humanos no son más que para garantizar el cumplimiento y protección de los derechos de las personas que están consagrados en los Convenios Internacionales y en las CRE.

En el año 1998 el Ecuador adoptó como política de Estado el Plan Nacional de Derechos Humanos, (en adelante Plan Nacional DD HH) que desde entonces ha sido sucedido por los distintos gobiernos. Los responsables de su cumplimiento son el poder público y la sociedad civil; siendo sus objetivos en lo principal, prevenir, erradicar y sancionar la violación de los derechos humanos e institucionalizar políticas prioritarias para identificar las causas que impidan su ejercicio; y, ejecutar propuestas que promuevan y difundan los principios y garantías de los derechos fundamentales.

Específicamente en materia penal, el Plan Nacional DD HH busca impulsar el debido proceso, comprometiéndose a propiciar reformas penales orientadas a tipificar delitos como el genocidio, la desaparición forzosa y en general delitos en materia de género y discriminación; así como la aplicación efectiva de los recursos constitucionales, sancionar violaciones a los derechos humanos y el compromiso de erradicar la impunidad.

Dentro de los objetivos del Plan Nacional DD HH está fortalecer el sistema educativo y el libre acceso a la educación en todos los niveles¹³². Compromete al Estado a adoptar políticas para eliminar el trabajo forzoso, infantil y promover acciones concretas destinadas a movilizar a la opinión pública para evitar el tráfico ilícito de menores, de órganos y la prostitución infantil. En materia de género garantiza a la mujer una vida libre de violencia e impulsa reformas legales para el cumplimiento de los convenios internacionales. En cuanto a los

¹³² Se refiere a implementar estudios relativos a derechos humanos y a estimular la creación de canales para que la población tenga acceso a la información necesaria para conocer los medios de protección que están a su disposición.

extranjeros, busca implementar acciones concretas para proteger los derechos humanos, promover normativa para regularizar la situación de extranjeros en el país, especialmente de la población refugiada.

El Plan Nacional DD HH impulsa políticas públicas basadas en el interés superior del niño, protección especial a menores de edad en situaciones de riesgos o estén sufriendo de explotación sexual o laboral, maltrato, tráfico, trata y refugio¹³³; y, contempla la realización de Planes operativos sobre derechos humanos que sean especializados para cumplir metas específicas a, corto, mediano y largo plazo dirigidos a personas naturales, entidades públicas y organizaciones no gubernamentales que trabajan por los derechos humanos¹³⁴. En lo fundamental el Plan Nacional DD HH considera necesario el desarrollo normativo para adoptar mecanismos legales para que se apliquen los principios y garantías de los derechos humanos; cambiar la legislación y tipificar delitos de lesa humanidad e implementar legislación para indemnizar social y económicamente a las víctimas de estas conductas.

Hace más de una década el Ecuador adoptó una política de Estado cuyos principales objetivos son la protección especial a sectores vulnerables y la adopción de leyes especiales. El Plan Nacional DD HH es anterior a la ratificación del PP, a las reformas penales y al Plan Nacional Contra la trata de personas, de las que se hablará en los apartados 2.4 y 2.5 de este capítulo; lo que fue un avance para el Estado, con relación a su obligación de garantizar los derechos fundamentales de las personas de una manera práctica y no declarativa, con el fin de buscar mecanismos articulados entre la sociedad civil y el gobierno para proteger y garantizar los derechos fundamentales de toda la población nacional y extranjera.

Con relación a la trata de personas, a pesar de que el PP es posterior al Plan Nacional DD HH, parte de la motivación para su ratificación, sin duda, fue el compromiso adquirido en 1998 para adoptar tratados internacionales, en este

¹³³ De esta manera fijar objetivos para la institucionalización del enfoque de género y así garantizar los derechos de la mujeres, así como la administración de justicia con perspectiva de género

¹³⁴ Entre los temas transversales de dichos Planes están: la reforma jurídica que implemente normas que protejan los derechos humanos; formación de la sociedad civil para crear una cultura respetuosa de los derechos humanos a través de capacitación, campañas y promoción de derechos; y, desarrollo de mecanismos locales de exigencia, protección y vigilancia de los derechos humanos.

caso, relativo a la prevención, protección y sanción de la trata de personas, ámbitos que son parte del Plan Nacional DD HH al mencionar las reformas penales en materia de género, especial protección a los menores de edad en situaciones de riesgo, acceso a información y fortalecimiento del sistema educativo en materia de derechos humanos.

2.4 Normativa interna relativa a la Trata de Personas

En cumplimiento a las obligaciones internacionales adquiridas por el Estado para combatir el delito de trata de personas y en general en materia de derechos humanos, se reformó el Código Penal y se creó el Código de la Niñez y Adolescencia; ambos cuerpos legales contienen disposiciones referentes a la trata, tanto en sanciones como reconocimiento de derechos.

En el año 2009 la Defensoría del Pueblo emitió un informe temático relativo a la trata de personas que hace una aproximación a temas de administración de justicia, impunidad y derechos humanos, que es relevante para este estudio y forma parte del análisis de las reformas al Código Penal que se hace a continuación.

2.4.1 Reforma al Código Penal que tipifica la Trata de Personas

El considerando de la Ley reformativa al Código Penal, que tipifica los delitos de explotación sexual de los menores de edad en el año 2005, recuerda la obligación del Estado de reformar y expedir leyes, garantizar la vigencia de los derechos humanos; y, la necesidad de una adecuada tipificación de los delitos que tienen relación a la explotación sexual de menores.

Se debe partir de que el espíritu de esta reforma fue tipificar temas relativos a la explotación sexual y de manera específica la trata de personas con este fin; pues apenas se considera los otros fines de la trata, incluso quedando algunos sin ser tipificados como la trata con fin de extracción de órganos¹³⁵.

¹³⁵ Las reformas no tipificaron la trata de personas con fines de extracción de órganos sino el delito de tráfico de órganos; sin embargo es agravante que como producto de la trata de la que fue objeto la víctima se haya: “producido lesiones que causen pérdida o inutilización de órganos...” lo que no alcanza a la captación o traslado para extraer

La reforma incluye en el capítulo de “los delitos relativos a la trata de personas” este tipo penal, que contiene tres elementos: acciones, medios y fines, compuestos por conductas alternativas; lo que quiere decir, que no es necesario que se comentan todos esos actos para que existe delito.

En el capítulo de los “delitos de explotación sexual” se tipifica la trata de personas con fines de explotación sexual utilizando los mismos elementos antes citados: “El que promueva, induzca, participe, facilite o favorezca la captación, traslado, acogida, recepción o entrega de personas recurriendo a la amenaza, violencia, engaño o cualquier otra forma fraudulenta **con fines de explotación sexual**”.

Se debe analizar el tipo penal teniendo como fundamento los elementos que tiene el Código Penal y los que se encuentran en la definición del PP, además de considerar que es un delito de riesgo y no de resultado por lo que no es necesario que lleguen a cumplirse sus fines:

La acción.- El tipo recoge las acciones de captar, trasladar, transportar, acoger o recibir personas que están en el PP y agrega las acciones de promover, inducir, participar, favorecer o facilitar dichas acciones.

Los medios.- La amenaza, engaño o cualquier forma fraudulenta dejando a un lado el rapto¹³⁶, el abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos que constan en el PP, son los modos como puede generarse el resultado.

Los Fines.- Con o sin fines de lucro, comprendidos: servicios forzados, esclavitud laboral, venta y/o utilización de personas para mendicidad, conflictos armados o reclutamiento para fines delictuosos; y dentro de los delitos de explotación sexual, la trata con este fin. Las reformas desarticulan la conducta de la trata en dos tipos con distintos fines, en los que no está la extracción de órganos.

El PP es expreso en cuanto a la irrelevancia de la voluntad de la víctima de trata en cualquiera de sus fines; sin embargo, dentro del Código Penal, el

órganos que serán traficados, sino a circunstancia de la trata en las cuales la víctima simplemente haya perdido un órgano.

¹³⁶ Según la Doctora Thania Moreno, existen delitos como el plagio y el rapto de los cuales pueden derivarse casos de trata de personas, cuyas acciones no son iniciadas por trata debido a la no contemplación de estas conductas dentro del tipo trata.

consentimiento será irrelevante siempre que la víctima sea menor de 18 años en delitos sexuales; mientras que en los delitos de trata todo consentimiento será irrelevante; el punto controversial es que la trata con fines de explotación sexual no es considerado en el código como un delito de trata sino como de explotación sexual, por lo tanto el consentimiento si podría ser relevante en mayores de edad, además que existe un pena distinta para cada tipo¹³⁷.

Existen circunstancias que agravan la pena tanto en los delitos de trata como en los de explotación sexual e incluso relativas a ambos, que no son considerados dentro del tipo penal, lo que en primera instancia excluye conductas constitutivas del delito, por ejemplo la situación de vulnerabilidad o abuso de autoridad que son un medio para la comisión del delito, no son parte del tipo. A continuación se detallan las circunstancias agravantes que se incluyeron en las reformas:

Agravantes para el delito de trata de personas.- que la víctima sea menor de edad, más aún si es menor de 14 años; sufra lesión corporal grave o daño psicológico irreversible; si el infractor es cónyuge, conviviente o pariente¹³⁸; y, que el infractor se aproveche de la vulnerabilidad de la víctima.

Agravantes para los delitos de explotación sexual.- que la víctima sea menor de edad, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, que el ofensor sea cónyuge, conviviente, o pariente; o que tenga relación de confianza como padrastro, ministro de culto o representante legal; que como consecuencia del delito exista lesión física o daño psicológico permanente o contraiga la víctima una enfermedad mortal.

Agravantes relativos a los delitos de trata y explotación sexual.- que la víctima sea mayor de 60 años o menor de 18 años, discapacitada o incapaz según las reglas del Código Civil¹³⁹; que la víctima se encuentre en

¹³⁷ En materia penal no se puede aplicar una interpretación extensiva de la norma; si bien la trata de personas es una sola conducta, en el Código Penal se la divide en dos, por lo tanto la pena para la trata con fines de explotación sexual no puede ser aplicada a la trata con otros fines.

¹³⁸ Hasta cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad

¹³⁹ Los arts. 1461 a 1474 del Código Civil establecen las reglas de la capacidad e incapacidad de las personas, así como también de los vicios del consentimiento. Estos tienen relación a la trata, sobre el consentimiento que podría dar un menor de edad para contraer, por ejemplo, obligaciones contractuales con alguna agencia de empleo o modelaje, en el que además de existir un vicio del consentimiento como el dolo, el menor es incapaz relativo para contratar.

establecimientos públicos o privados al momento de la infracción; que se encuentre en una situación de vulnerabilidad, extrema necesidad económica o abandono; haberla contagiado de una enfermedad grave, pérdida o inutilización de órganos; utilización de drogas o alcohol para alterar el conocimiento; embarazo o aborto a causa del delito; tener el infractor alguna situación de poder o autoridad¹⁴⁰, conocer a la víctima con anterioridad o compartir en el ámbito familiar; y, si la trata ha sido cometida como forma de tortura, humillación, o discriminación.

En cuanto a los atenuantes, se contemplan circunstancias únicas y específicas para los delitos sexuales y de trata que son: que el sospechoso, imputado o acusado se presente voluntariamente a la justicia pudiendo haberse fugado u ocultado, o que colabore eficazmente con las autoridades en la investigación.

Para el delito de trata de personas con fines de explotación que no sea sexual la sanción es de hasta 16 años de reclusión mayor extraordinaria.¹⁴¹ Cuando es un caso de trata de personas con fines de explotación sexual la pena es la más severa en toda la legislación penal¹⁴², pues de existir concurrencia de delitos sexuales y / o trata de personas las penas se acumulan hasta 35 años¹⁴³.

La acción penal por trata de personas prescribe en el doble del tiempo de la pena máxima sin que pueda exceder de 50 años. La pena prescribe en un tiempo igual al doble de la condena que nunca puede ser mayor a 35 años ni menor a 5 años. Es necesario señalar que esta disposición es incongruente con la norma constitucional debido a que las acciones por delitos de lesa humanidad son imprescriptibles, no pudiendo tener el delito de trata de personas un tiempo de prescripción gracias a su calidad de delito de lesa humanidad.

¹⁴⁰ O que el delito sea cometido por funcionarios públicos, docentes, sacerdotes o médicos.

¹⁴¹ Siempre que existan circunstancias agravantes, caso contrario la sanción es de reclusión menor ordinaria de 6 a 9 años; y si es un caso de menor de edad la pena es de reclusión menor extraordinaria de 9 a 12 años.

¹⁴² Las penas en el delito de trata de personas con fines de explotación sexual oscilan de reclusión mayor ordinaria de 8 a 12 años, si es un menor de edad la pena es de 12 años; si existen agravantes es reclusión mayor extraordinaria de 12 a 16 años; y, si la víctima fallece por la trata a la que fue objeto la pena es de reclusión mayor especial de 16 a 25 años.

¹⁴³ Adicional a esto, las reformas establecen sanciones para tres circunstancias en el cometimiento del delito de trata: si el infractor es el representante legal o ejerce la patria potestad de la víctima además de las penas correspondientes será sancionado con la pérdida indefinida de estas; en el caso de personas jurídicas (que es el único caso contemplado con relación a las disposiciones de la Convención contra de delincuencia organizada en lo referente a las personas jurídicas), si existe apología del delito cometido por un medio de comunicación la multa es de hasta \$20.000 y en caso de reincidencia la clausura del medio; y, en caso de sustitución o alteración de identidad de un menor de edad la pena es de reclusión mayor extraordinaria de 12 a 16 años y multa de hasta \$20.000.

Existe un caso ejemplificador del año 2006, que fue uno de los primeros de trata seguidos por la justicia penal, conocido por los medios de comunicación como “La Luna” debido al nombre del *night club* donde se encontraron menores de edad víctimas de trata de personas con fines de explotación sexual.

En este caso se pudo claramente apreciar un modo de trata interna. A las adolescentes¹⁴⁴ se las trasladó de Santo Domingo a Quito; fueron enamoradas por un sujeto quién las convenció de viajar para trabajar como meseras o modelos; no fue sino hasta su arribo que conocieron que el trabajo era en un *Night Club*. Debido a su condición de menores de edad, el administrador del local les ofreció la entrega documentos falsos que ellas mismas debían pagar. La jornada de trabajo era de más de 10 horas diarias en las que se atendía a un promedio de 10 a 20 clientes; las víctimas no tenían contacto con sus familias debido a que estaban amenazadas por su “novio” que les advirtió que si se iban las mataban a ella o a su familia. Según testimonios de las víctimas, el dueño del lugar les dio charlas de cómo atender a los clientes y les advirtió que cada vez que se prendía una luz de color rojo tenían que subir a la terraza y esconderse porque la policía estaba en el local.

La Fiscalía acertó en la acusación al propietario como responsable y a los trabajadores del lugar como cómplices del delito de trata de personas con fines de explotación sexual, teniendo como pruebas fundamentales las partidas de nacimiento de las menores y sus testimonios. De las 15 adolescentes que fueron rescatadas se logró que tres de modo voluntario ingresen al Programa de Protección de Víctimas y Testigos de la Fiscalía, quienes atravesaron un proceso de empoderamiento y restitución de derechos.

En una entrevista con la Doctora Thania Moreno (2010) (Anexo 3), Fiscal encargada del caso, manifestó que el trabajo con las víctimas duró aproximadamente dos años, en el que a las adolescentes se les ayudó a construir un Plan de vida¹⁴⁵, a que confíen en el sistema y puedan colaborar en el proceso en contra de sus explotadores¹⁴⁶.

¹⁴⁴ Menores en situaciones de vulnerabilidad como pobreza, hijas de madres solteras, bajo nivel de educación entre otras circunstancias

¹⁴⁵ La víctima de trata siempre será una víctima de trato diferenciado debido a las circunstancias de delito; en varios de los casos siente temor, está enamorada del tratante o explotador; y, más aún si es una menor de edad que no tiene un camino que seguir necesita ayuda especial para sobrellevar los traumas y continuar con su vida; incluso dentro de

Pese a la acusación por trata de personas en este caso, se abrieron otros procesos por la misma causa a distintas personas, entre ellas a uno de los captadores de las adolescentes, la Doctora Moreno explica que para ese entonces era nueva la aplicación del delito de trata y la falta de experiencia hizo que se cometan algunos errores, que no pueden ser admisibles y utilizados como justificación para sancionar a varias personas responsables de la misma conducta con delitos distintos a la trata; y es así que, finalmente el Tercer Tribunal Penal de Pichincha en marzo de 2008 sentenció como explotación sexual de menores y no como el delito trata de personas con estos fines al propietario del *night club*.

No se equivoca la Doctora Moreno al señalar que, la dificultad de aplicar el tipo penal a una determinada conducta radica en la confusión del delito con otros, como el proxenetismo o la explotación sexual; y a que los operadores de justicia no tienen la suficiente capacitación en derechos humanos y tampoco una perspectiva de género. Sobre el primer punto, delitos como el proxenetismo que es una conducta que sanciona a: “el que promoviera o facilitare la entrada o salida del país o el traslado dentro del territorio de la república de personas para que ejerzan las prostitución¹⁴⁷” da lugar a que no se comprueben las acciones de captar, transportar, recibir o entregar personas con fines de prostitución forzada; así mismo la conducta de inducir, favorecer o facilitar la explotación sexual de menores de edad a cambio de una remuneración no va más allá para comprobar de qué manera los menores de edad llegaron al lugar para ser explotados; se piensa que la trata de personas es igual a la explotación sexual o al proxenetismo cuando estos, como se han mencionado en varias ocasiones, son unos de sus fines. Estos tipos penales no contienen los elementos de la trata, sin embargo, pueden hacer que el juzgador acuda a estas figuras para sancionar a los responsables e incluso aplique la ley

las víctimas de trata, el tratamiento debe ser diferentes de acuerdo a la edad, una menor de 15 años no podrá recibir la misma atención que una mujer de 30 años.

¹⁴⁶ En opinión de la Doctora Moreno el proceso de empoderamiento y restitución de derechos de la víctima, se ha llegado a considerar como una “manipulación” de las versiones de la víctima, por lo que considera que debería incluirse en el Código de Procedimiento Penal este principio de restitución de derechos; es decir que en un determinado caso exista la posibilidad de dar identidad propia a la víctima, por ejemplo si es extranjera entregarle su pasaporte, y no dar ofrecimiento que no se puedan cumplir; así la víctima puede confiar en el sistema y a colaborar en el proceso penal.

¹⁴⁷ Art. quinto innumerado del Capítulo III De los Delitos de Proxenetismo y Corrupción de Menores.

“en el sentido más favorable al reo” con un tipo que impone una pena menor a la trata de personas.

Sobre el segundo punto, inclusive la opinión pública se ha dirigido hacia los juzgadores, quienes al dejar libre a un presunto responsable son sujetos de una criminalización secundaria al suponer que su decisión ha sido manipulada por intereses de algún tipo, pero, más allá de que esto sea cierto o no, la Fiscalía y la Administración de Justicia son órganos independientes con roles específicos, el primero está encargado de la persecución de los responsables del delito y el segundo de sancionar o absolver al acusado¹⁴⁸. Según el Doctor Patricio Calderón Presidente del Cuarto Tribunal de Garantías Penales de Pichincha (2010) (Anexo 4), para poder sentenciar como culpable a una persona, la prueba debió establecer la certeza de la existencia material de la infracción y la responsabilidad del acusado; en varios casos los fiscales no logran probar la responsabilidad del procesado y sí la existencia del delito; por lo que de existir duda sobre la participación del acusado no se lo debe condenar, considerando que no se puede juzgar con una prueba conjetural, mucho menos apartarse de principios como la presunción de inocencia.

Bajo ninguna circunstancia se puede actuar con parcialidad, debido a que por un lado hay un acusado que se presume inocente y de otro, una víctima que busca justicia; se debe tener en cuenta que el juez tiene la facultad de la libre valoración de la prueba y la sana crítica que será fundamentada siempre con las pruebas que tenga la fiscalía para acusar a una persona y siempre bajo los principios y garantías de la CRE y los Convenios Internacionales de Derechos Humanos. Por otro lado, el juez señala que, lo temas relativos a la protección de la víctima son cuestiones que escapan a la administración de justicia, y es el Estado quien debe establecer mecanismos en otras instancias para ellas.

En el caso “La Luna” fueron estos motivos por lo que se sancionó como delito de explotación sexual al propietario del *night club* y a las personas que trabajaban allí, debido a que para el tribunal, de acuerdo al análisis de la sentencia, no existió la prueba suficiente para determinar que los acusados

¹⁴⁸ Esto por motivo de explicación del presente párrafo; debido a que el Tribunal de Garantías Penales es el que interviene en esta del proceso penal; y es el juez de garantías penales quien interviene en las otras etapas del proceso penal.

participaron en la captación y traslado de las menores, sino, únicamente en la explotación a la que fueron sometidas, siendo sancionadas otras personas; específicamente, quienes envolvía a las jóvenes para que se trasladen voluntariamente a Quito, por el delito de trata de personas con fines de explotación sexual. Sin embargo, al ser un delito de trata, es fácil aseverar que su cometimiento es gracias a toda una red de delincuencia que tiene varias articulaciones, desde personas que encargadas de enamorar muchachas, hasta quiénes vigilan que no salgan del lugar del trabajo; es por esto que de los resultados de la investigación se debe desprender el grado de participación de las personas en un mismo delito.

El caso “La Luna” pasó a la Corte Nacional de Justicia en casación (2009), alegando los acusados que no existió: “prueba de plena validez jurídica...datos que configuren el delito acusado y que el Tribunal se ha referido a indicios, sin demostrar cómo estos han sido probados...”.

En noviembre del 2009 la Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, casó la sentencia condenatoria y en su lugar emitió sentencia absolutoria a los acusados. Del análisis de la sentencia se desprende que la sala absolvió a los acusados, gracias a que el delito de explotación sexual contiene una conducta de carácter alternativo, es decir, se requieren de las acciones de inducir, promover, favorecer o facilitar la explotación sexual lo que implica que: “el sujeto activo realice una actividad física porque no se puede inducir, promover, favorecer o facilitar omitiendo” por lo tanto el propietario del lugar no puede ser responsable del delito, ya que el pagar los impuestos del lugar y ser propietario no constituye facilitar el ejercicio de la prostitución, además que:

El facilitador no convence a la víctima para que ejerza el comercio carnal si no que aquella decide ejercerlo por sí misma o se encuentra ejerciendo, pero enfrenta dificultades para ejercerlo por primera vez o para continuar ejerciéndole y por lo cual, acude al facilitador para que remueve los obstáculos que le impide

dedicarse a la prostitución o continuar ejerciendo el comercio sexual...

Por lo tanto, la sala deja de lado que los delitos pueden ser cometidos por omisión, es decir, la actividad física a la que se refiere los magistrados: "es la que se reprocha dentro de la omisión y esta última se da a consecuencia del movimiento corporal que no se esperaba" (Plascencia Villanueva, 2004, p. 60) dicho en otras palabras, el propietario tenía el deber jurídico de realizar determinadas acciones para impedir un resultado que lesione un bien jurídico protegido, el no haber tomado medidas equivale a haber cometido el delito¹⁴⁹.

No es posible que quién estaba a cargo de los gastos del lugar, fundó el *night club* y lucraba del negocio, no conozca de la existencia de menores de edad plenamente identificables, no haya tomado acciones para evitar su explotación; peor aún señalar que éstas decidieron dedicarse al comercio sexual, y que motivándose en la inexistencia de un delito por omisión, más no en la falta de pruebas, sea absuelto.

En cuanto a los trabajadores sentenciados como cómplices del delito de explotación sexual, se alegó que laboraban de manera lícita en el lugar, por lo que la sala consideró que al ser la explotación sexual un delito de lucro estas personas no obtenía beneficios de la prostitución de las menores de edad y tampoco facilitaban su prostitución pues su trabajo: "consistió en poner a disposición de las menores prostitutas una pieza para que atiendan a sus clientes" y señala que el salario mínimo que recibían era para la mantención de sus familias. Finalmente los magistrados indican que quién explotó directamente a las víctimas fue su respectivo rufián que: "responde por el delito de rufianismo tipificado"

Al tratarse de un ilícito, no se puede esperar que las ganancias producto de la explotación sexual aparezcan en el rol de pagos de los trabajadores; en primera instancia la explotación sexual a cambio de una remuneración o cualquier otra retribución quedó demostrada con los testimonios de las

¹⁴⁹ Art. 2 de Código Penal Ecuatoriano: No impedir un acontecimiento, cuando se tiene la obligación jurídica de impedirlo, equivale a ocasionarlo.

víctimas, por lo que una debilidad de la fiscalía fue no investigar el posible aumento patrimonial de los trabajadores gracias a la explotación sexual de las niñas.

El Doctor Luis Abarca Galeas presidente de la segunda sala de lo penal de la Corte Nacional de Justicia y autor de libro *Delitos de Explotación Sexual*¹⁵⁰ (2009), con relación al rufianismo señala que comete este delito: “el que explota la ganancia que obtiene una persona en el ejercicio de la prostitución” y que rufián es quien: “inició, indujo o promovió al ejercicio de la prostitución a la víctima” (2009, pp. 234-235) concurriendo en estas dos conductas el delito de rufianismo¹⁵¹ y proxenetismo¹⁵². La Sala presidida por el Doctor Galeas, casa la sentencia desvirtuando la atención del delito de explotación sexual de menores y de trata de personas hacia el delito de proxenetismo y rufianismo, aduciendo que las parejas de las menores fueron las que promovieron o facilitaron la prostitución y se beneficiaron de ella; librando de responsabilidad a los acusados y sentando un precedente jurisprudencial para casos futuros, que seguro se ampararán en estas conductas buscando una menor sanción o absolución¹⁵³.

La Fiscalía presentó un recurso extraordinario de protección ante la Corte Constitucional, que fue rechazado por la Sala de Admisión que ordenó el archivo y devolución del expediente al juez de origen, en razón de considerar que la misma no fue presentada dentro del término establecido en la ley. Después de más de dos años de trabajo con las víctimas para que puedan encontrar un Plan de vida y colaboren en el proceso, la Fiscal Thania Moreno afirma que fue difícil contar a las jóvenes que quiénes las explotaban quedaron libres.

¹⁵⁰ En su libro el Doctor Galeas habla de los delitos de explotación sexual de personas menores de edad y discapacitadas, corrupción de menores, proxenetismo, rufianismo; y, de trata de blancas, este último término mal empleado debido a que la trata de blancas es despectivo además que de la trata no son víctimas únicamente las personas anglosajonas de raza “blanca” peor aún se puede utilizar este término en el Ecuador donde tiene población mayormente mestiza adicional a los indígenas y afro ecuatorianos.

¹⁵¹ Tercer art. innumerado del Capítulo III De los Delitos de Proxenetismo y Corrupción de Menores: Se impondrá pena de dos a cuatro años al que explotare la ganancia obtenida por una persona que ejerciere la prostitución.

¹⁵² Art. primero innumerado del Capítulo III De los Delitos de Proxenetismo y Corrupción de Menores: El que promoviere o facilitare la prostitución de otra persona será sancionado con pena de prisión de uno a tres años, salvo que tuviera a su cargo una casa de tolerancia, establecida conforme a los reglamentos que la autoridad competente expidiera para esta clase de establecimientos.

¹⁵³ Las sanciones serán dirigidas hacia el “chulo” más no a hacia las personas que dirigen desde arriba los negocios sexuales con menores de edad.

Existe dificultad probatoria en el tipo penal tanto de la trata de personas como en los delitos sexuales, se entorpece aún más cuando existen varias conductas dispersas en el Código Penal que pueden tener relación con la trata de personas; la segmentación de este crimen en tipos penales diferentes provoca un conflicto de aplicación; además que hay elementos del PP que no han sido incorporados; lo que deja la puerta abierta que casos concretos de trata, como el de La Luna, sea procesado bajo otra figura penal¹⁵⁴.

2.4.2 Normas del Código de la Niñez y Adolescencia referentes a explotación sexual.

Existen medidas de carácter administrativo destinadas a prevenir una situación de violación de derechos que podría convertirse en trata de personas; así como a controlar actividades relacionadas con sectores donde se pueden producir casos de trata y a sancionar administrativamente a los responsables. Existen prohibiciones específicas y medidas de protección dirigidos a un sector vulnerable específico como son los niños, niñas y adolescentes, para que no sean sujetos de explotación sexual, trabajo infantil o trata de personas. El Código de la Niñez y Adolescencia (en adelante Código NA) cubre estos aspectos y está vigente desde el año 2003, es una ley de carácter tutelar y rector de los derechos y garantías para los menores de edad.

Este código es un instrumento jurídico encargado de la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia, deben garantizar a los niños, niñas y adolescentes; regula los medios adecuados para el libre ejercicio de los derechos y deberes de los menores de edad, siempre bajo el principio de interés superior del niño.

Dentro del Capítulo IV “De la protección contra el maltrato, abuso, explotación sexual, tráfico y pérdida de niños, niñas y adolescentes” se habla

¹⁵⁴ Otro vacío queda dentro de la Fiscalía, debido a que antes existía la Unidad de delitos sexuales, violencia intrafamiliar y trata de personas, encargada de la trata con fines de explotación sexual; ahora existe la Unidad de Delitos Transnacionales que será la encargada de conocer casos de trata de personas; los casos de trata interna seguramente serán conocidos por la Unidad de Delitos sexuales aún así dejando de lado las otras modalidades de trata de personas con fines distintos a la explotación sexual.

específicamente de la explotación sexual¹⁵⁵ y el tráfico de niños¹⁵⁶. La primera está compuesta por la prostitución infantil y la pornografía infantil; y, el segundo además de los elementos analizados anteriormente sobre la trata de personas en el Código Penal, agrega que el traslado de los menores es dentro o fuera del país por medios fraudulentos o beneficios indebidos para lograr el consentimiento de los padres con los fines de explotación sexual, laboral y además de tráfico de órganos y adopciones ilegales.

El Código NA abarca tres ámbitos: el de responsabilidad del Estado, la sociedad y la familia; prohibiciones; y, medidas de protección.

Sobre la responsabilidad, es deber de toda persona intervenir en casos flagrantes de maltrato, abuso sexual, trata y explotación sexual o laboral y buscar la intervención de la autoridad competente¹⁵⁷. Así mismo el Estado debe adoptar medidas para: dar asistencia a los menores; prevenir e investigar cada caso¹⁵⁸; buscar a los menores para reintegrarlos en la familia¹⁵⁹; y, estar protegidos contra el consumo de bebidas alcohólicas, drogas y el uso de armas¹⁶⁰.

Las prohibiciones son expresas en el código, en lo referente a la edad mínima para trabajar que son los 15 años con excepción a los trabajos formativos realizados como prácticas culturales; lo menores no pueden trabajar, entre otros, prostíbulos o zonas de tolerancia¹⁶¹.

El código dispone medidas de protección, para los casos de explotación sexual o trata de personas, en los que las autoridades deben ordenar el allanamiento del lugar donde se encuentre el menor para su inmediata recuperación; dar acogida institucional; insertarlo en un programa de protección; concederle boletas de auxilio; prohibir al agresor acercarse a la víctima o proferirle amenazas; y, dar seguimiento al caso. Estas medidas pueden ser ejecutadas provisionalmente por las entidades de atención autorizadas, quienes deben

¹⁵⁵ Art. 69 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁵⁶ Art. 70 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁵⁷ Art. 73 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁵⁸ Con fines de investigación todos los exámenes médicos legales se deben practicar en condiciones de confidencialidad y respeto a la intimidad e integridad del paciente.

¹⁵⁹ Art. 74 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁶⁰ Art. 78 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁶¹ Art. 87 del Código de la Niñez y Adolescencia

poner en conocimiento de la autoridad competente en un plazo de 72 horas¹⁶². Para los casos de trabajo infantil las autoridades competentes pueden ordenar la separación del menor de la actividad laboral, la separación temporal de su familia y su inserción a un programa de protección¹⁶³.

Con respecto a las sanciones administrativas que impone el Código cuando se viole algunos de los derechos por él garantizados, están las multas además de la suspensión y clausura en algunos casos de las entidades de atención y servicio público y privado que violen o amenacen los derechos de la niñez y adolescencia¹⁶⁴.

Este código es anterior a las reformas del Código Penal, por lo que para esa fecha no existía el delito de trata de personas y las otras conductas relativas a la explotación sexual; pues, gracias a una decisión del Congreso Nacional, se eliminaron las sanciones penales del Código NA a excepción de las multas (Campaña, 2004, p. 20); lo que avala su categoría de código rector, ya que su función no es intervenir de situaciones de violación de bienes jurídicos protegidos, sino del reconocimiento de los derechos; y, no es hasta el 2005, que se tipifica parte de las conductas definidas por este código. El Código contiene normas de aplicación inmediata pero otras regulaciones demandan medidas adicionales, como desarrollos o reformas normativas, asignación de recursos, entre otras.

2.5 Plan Nacional para combatir la Trata de Personas, el Tráfico Ilegal de Migrantes y la Explotación Sexual y Laboral.

Con el ánimo de crear un instrumento que formule una política pública contra la trata de personas, se creó un Plan Nacional para que defina la estrategia del país frente a este delito, que contenga: objetivos estratégicos, principios rectores, políticas y ejes. A continuación se analiza esta medida adoptada por el Estado, para así poder determinar los resultados que ha tenido desde su implementación.

¹⁶² Art. 79 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁶³ Art. 94 del Código de la Niñez y Adolescencia

¹⁶⁴ Arts. 245-248 del Código de la Niñez y Adolescencia

2.5.1 Antecedentes

En el 2004 se creó una comisión interinstitucional para elaborar un Plan Nacional para prevenir, sancionar y proteger casos de trata de personas. Esta comisión incluyó políticas con relación al Plan Nacional de Derechos Humanos; y otros Planes vinculados a temas de protección de la niñez, adolescencia¹⁶⁵ y género¹⁶⁶. Dentro de la comisión se creó una secretaria técnica integrada por el Consejo Nacional de Mujeres CONAMU; Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia CNNA; y, la Dirección Nacional de Género DINAGE. Paralelo a esto se vio la necesidad de crear dos subcomisiones con mandatos sobre temas específicos: La subcomisión de Comunicación, encargada de la elaboración de campañas promovidas por el Instituto Nacional del niño y la familia INNFA y la Barra Americana de Abogados ABA; y, la subcomisión de Prosecución encargada de la elaboración de una propuesta para la sanción e investigación del delito desde la DINAPEN y la Fiscalía por medio de la conformación de equipos de trabajo especializados en investigación.

2.5.2 Objetivos del Plan Nacional para combatir la Trata de Personas.

En el 2006 la Comisión cumplió con su objetivo de elaborar un Plan Nacional contra la trata de personas; por lo que mediante decreto ejecutivo se declaró como política prioritaria del Ecuador el combate a la trata de personas, el tráfico ilegal de migrantes, explotación sexual laboral y otros modos de explotación y prostitución de mujeres, y menores de edad, pornografía infantil y corrupción de

¹⁶⁵ El Plan Decenal de protección de la niñez y adolescencia entrado en vigencia en el registro oficial No. 475 del 3 de diciembre de 2004 y elaborado por el Consejo Nacional de la Niñez y adolescencia; es un conjunto de políticas de protección integral a favor de los niñas, niñas y adolescentes cuyos objetivos son garantizar el acceso universal a la educación, promover la cultura de buen trato y no violencia; fortalecer las capacidades y vínculos afectivos de las familias; asegurar la restitución de derechos que han sido violentados; promover la cultura de respeto y fortalecimiento de la participación; fortalecer mecanismos de exigibilidad ciudadana; garantizar un hogar donde vivir en condiciones de seguridad; prevenir y atender toda forma de maltrato o explotación; garantizar servicios públicos destinados a restituir derechos; y, erradicar el trabajo infantil.

¹⁶⁶ El Plan de igualdad de oportunidades publicado en el Registro Oficial No. 234 del 22 de marzo de 2006 y elaborado por el Consejo Nacional de Mujeres, promueve políticas para proteger y garantizar derechos de las mujeres, menores de edad y la igualdad de género, entre estas están: La institucionalidad de género que contará con recursos para sus actividades; marco legal que prevenga y sancione la violencia contra la mujer; erradicación de mensajes que promuevan la violencia de género y la eliminación de estereotipos; incorporara en el sistema de salud respuestas para necesidades de mujeres y menores de edad; prevención y erradicación de la violencia, abuso, explotación y maltrato; y, que en general todos los Planes se formulen desde una política sistémica entre políticas sociales y económicas.

menores; y, se aprueba y promulga él: "Plan Nacional para combatir la Trata de Personas, tráfico ilegal de migrantes, explotación sexual laboral y otros modos de explotación y prostitución de mujeres, niños, niñas y adolescentes, pornografía infantil y corrupción de menores", en adelante el Plan Nacional contra la Trata.

Las instituciones encargadas del cumplimiento de esta política son: el Ministerio de Gobierno y Policía, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio de Bienestar Social; Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia, Ministerio de Trabajo y Empleo, Ministerio Público y el Instituto Nacional del Niño y La Familia¹⁶⁷.

Un punto relevante es lo referente a la parte presupuestaria del Plan Nacional, debido a que no tiene un presupuesto designado para su ejecución sino que cada institución que forma parte del Plan debe hacer un reajuste a su presupuesto para financiarlo.

¹⁶⁷ Para el año 2006 no se había realizado los cambios que se hicieron con el Gobierno del Economista Rafael Correa, actual Presidente de la República; es así que no existía el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos; el Ministerio de Gobierno se cambió por el Ministerio del Interior; el Ministerio de Bienestar Social es hoy el Ministerio de Inclusión económica y social del que forma parte el Instituto Nacional del Niño y La Familia; El Ministerio de Trabajo y empleo es ahora el Ministerio de Relaciones Laborales; y finalmente el Ministerio Público es la Fiscalía General del Estado.

El Plan Nacional contra la Trata está estructurado de la siguiente manera:

Cuadro 2.1 Estructura Plan Nacional contra la trata de personas

PLAN NACIONAL CONTRA LA TRATA DE PERSONAS		
Principios Rectores	Dimensiones	Ejes
Responsabilidad del Estado de respetar y garantizar la vigencia de los DD HH para proteger a los particulares.	Política: responsabilidad del Estado de desarrollar, dirigir y ejecutar políticas y estrategias contra la trata.	Prevención: Generar conciencia sobre la dimensión de la trata y articular respuestas efectivas ¹⁶⁸ .
Investigar violaciones a los DD HH y castigarlas	Social: Informar y concienciar sobre la trata.	Investigación y sanción: Persecución del delito ¹⁶⁹ .
Proporcionar recursos eficientes a las víctimas y reparar el daño producido a causa del delito.	Técnica: Aportaciones teóricas y metodológicas de Planificación y diseño de políticas.	Protección: Bienestar físico y psicológico a la víctima.
		Reparación y restitución de derechos: Indemnizar, reparar y satisfacer los derechos de la víctima.

Fuente: Plan Nacional contra la Trata de Personas

Tanto los principios, las dimensiones y los ejes del Plan, tienen como grupos metas a: víctimas y potenciales víctimas; autoridades e instituciones gubernamentales; personal de poderes locales; ejecutores de políticas y proyectos; organismos no gubernamentales; instancias internacionales, organismos de cooperación internacional; y, la población en general.

¹⁶⁸ Cuenta además con principios generales de los derechos humanos que se encuentran en distintos convenios internacionales como son: la igualdad ante la ley; la no discriminación; el interés superior del niño y prioridad absoluta a la niñez y adolescencia; y, la participación libre y democrática.

¹⁶⁹ Dentro de los objetivos estratégicos de este eje, está la investigación para producir conocimientos cualitativos y cuantitativos sobre el problema; implementar estrategias de comunicación e incentivar la denuncia de casos; y, generar procesos de sensibilización a nivel de toda la población.

En lo fundamental, la visión del Plan Nacional, es tener las condiciones para que grupos vulnerables como los menores de edad y las mujeres ejerzan plenamente sus derechos y estén libres de riesgo de ser víctimas de delitos como la trata; y la misión, es promover acciones coordinadas entre todos los actores y sistemas especializados para implementar los objetivos.

Para analizar los resultados tanto cuantitativos cuanto cualitativos, es necesario estudiar las acciones y hechos principales en materia de derechos humanos que se tomaron adicionales al Plan contra la Trata, desde el año 2006 hasta el transcurso del año 2010.

En diciembre del 2006 la campaña de información regional "Llama y Vive"¹⁷⁰ fue lanzada por la oficina de la OIM en Ecuador, que promovía la existencia de una línea telefónica de asistencia nacional que brindare servicio gratuito y con total reserva al público, las 24 horas al día los 7 días a la semana, y sea atendida por un equipo capacitado para resolver consultas o denuncias; además la campaña incluía la elaboración de publicidad como afiches, cuñas radiales, anuncios de televisión con la figura de Ricky Martin, lo que daría cierto grado de popularidad a la campaña. El número asignado fue el 101, mismo que se utiliza para llamadas de todo tipo de emergencia a la Policía Nacional; en otras palabras, no se adoptó una línea especializada en el tema, tal como lo han hecho otros países.

En el 2007 el CNNA elaboró una agenda social concebida para garantizar cada uno de los derechos consagrados en el Código de la Niñez y Adolescencia, existiendo corresponsabilidad entre el Estado, la familia y la sociedad; siendo uno de los refuerzos para esta agenda el Plan Nacional contra la trata, es decir, la agenda no fue resultado de la implementación de éste Plan. En temas migratorios se creó la Secretaría Nacional de Migrante SENAMI, encargada de definir y ejecutar políticas migratorias con el fin de garantizar derechos y libertades para la movilidad humana en general.

¹⁷⁰ La campaña tiene el objetivo de incrementar la concienciación sobre la trata de personas en las potenciales víctimas y el público en general; y promover líneas de asistencia telefónica que permiten que las víctimas puedan llamar para pedir protección y asistencia. Esta campaña fue creada gracias a una alianza entre la OIM, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y *The Ricky Martin Foundation*, y en la actualidad está presente en países como: Estados Unidos, Puerto Rico, Costa Rica, El Salvador, Nicaragua, México, Colombia y Perú.

En el año 2008, el Comité Latinoamericano y del Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer CLADEM¹⁷¹, en su informe denominado “Sombra”¹⁷², señaló que el Ecuador no proporcionó datos estadísticos respecto al nivel de incidencia de estos delitos, por lo que recomendó adoptar medidas para garantizar presupuesto permanente para la plena aplicación del Plan Nacional, además de:

Asegurar que su servicio estadístico nacional encargado de Planificar los censos nacionales y otras encuestas sociales y económicas formulen cuestionarios de manera que los datos puedan desglosarse por sexo, en lo que se refiere a números absolutos y a porcentajes, para obtener fácilmente información sobre la situación de la mujer en el tema de incidencia de los delitos de tráfico y trata de personas. (CLADEM, 2008, p. 24).

En el año 2009, los miembros del Plan Nacional contra la Trata, desarrollaron un Plan Operativo Anual en el que se señaló la actuación de cada institución en lo referente al cumplimiento de objetivos; este Plan fue estructurado por delito, sea de trata, de tráfico o de explotación. En lo principal, este Plan operativo gira sobre los ejes ya mencionados, además de tener como objetivo el cumplimiento de obligaciones ante la Organización de Naciones Unidas; impulsar los derechos de movilidad; y, estrategias de comunicación hacia toda la población y funcionarios públicos relacionados al tema. Adicional a esto, se adoptó el Plan Nacional del Buen Vivir¹⁷³, que tiene por uno de sus objetivos, el garantizar la soberanía e impulsar la integración latinoamericana, siendo uno

¹⁷¹ CLADEM fue creado en el año de 1989 y es una red feminista que trabaja para contribuir a la plena vigencia de los derechos de las mujeres en Latinoamérica y el Caribe, utilizando el derecho como una herramienta de cambio. Cuenta con estatus consultivo de Categoría II ante las Naciones Unidas desde 1995 y goza de reconocimiento para participar en las actividades de la OEA desde el 2002. (www.cladem.org)

¹⁷² Informe presentado ante el *Committee on the elimination of discrimination against women* CEDAW encargado de examinar los progresos realizados en las aplicación de las disposiciones de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; este documento está basado en aportes de las personas y organizaciones de mujeres de la sociedad civil ecuatoriana que monitorean el cumplimiento de las obligaciones internacionales y nacionales del Ecuador en materia de los derechos humanos de las mujeres.

¹⁷³ Plan aprobado mediante resolución No. CNP-001-2009 del Consejo Nacional de Planificación, denominado por el actual gobierno como “Plan Nacional para el Buen Vivir 2009 – 2013”; y entrado en vigencia en la publicación del Registro Oficial No. 146 del 9 de marzo de 2010

de los mecanismos el combate al crimen organizado transnacional y el refuerzo de la prevención y sanción de la trata de personas.

Según el informe sobre la trata de personas del Departamento de Estado de Estados Unidos de Norte América del 2009, el Ecuador es un país de origen, tránsito y destino de las víctimas de trata de personas¹⁷⁴; también consideró que el Gobierno no cumplió plenamente con las normas mínimas para la eliminación de la trata, a pesar de los esfuerzos que se han realizado, pues la aplicación de las leyes penales no van hacia las labores forzosas o complicidad de los funcionarios del Estado; por otra parte, la decisión del gobierno de levantar el visado turístico se ha traducido en una fuerte afluencia de inmigrantes al país, algunos de los cuales pueden ser víctimas de la trata. El Ecuador tampoco cuenta con información sobre las medidas que se han tomado para reducir la demanda de comercio sexual o sobre el trabajo forzoso de adultos.

La Defensoría del Pueblo (2009) advirtió de la necesidad de destinar recursos adecuados para la implementación del Plan así como establecer un mecanismo para supervisar su aplicación; reforzar la protección hacia los grupos vulnerables; formar adecuadamente a abogados, trabajadores del sistema penal y en general personas o instituciones relacionadas con el tema; y, formular nuevas estrategias para el cumplimiento de los ejes.

El Plan Nacional contra la trata, engloba aspectos importantísimos con relación a la protección y reparación a las víctimas, acciones para la prevención del delito y la implementación de sistemas de investigación especializados en estas conductas delictivas; sin embargo, más allá de la creación del Plan, se encontró una gran dificultad en su parte operativa, en primer lugar no se puede hablar de protección cuando no existe una infraestructura adecuada para acoger víctimas; tampoco de datos estadísticos reales con los que hasta el 2010 no cuenta el Plan; mucho menos de sanción si, como se ha analizado ya, las tipificaciones de estas conductas generan confusión en los operadores de

¹⁷⁴ Siendo el destino principal las provincias de Pichincha, Guayas, Esmeraldas y Manabí; y, el destino para las víctimas de trata internacional son países como Venezuela, Colombia, Chile y República Dominicana para trabajo forzoso de menores de edad; Colombia Perú, Venezuela y países del oeste europeo para explotación sexual de mujeres. Las víctimas extranjeras que llegan al Ecuador son de origen colombiano y peruano. Ecuador es un país de tránsito de personas de origen asiático.

justicia por su propia naturaleza; y cuando, tanto fiscalía cuanto policía no tienen recursos económicos, humanos y técnicos para una real persecución de los casos.

Adicional a esto, es importante señalar que la atención pública y de los integrantes del Plan Nacional contra la trata, se centró en este tema, cuando la política pública habla también del tráfico de migrantes, delitos de explotación sexual y casos de explotación laboral, prostitución de mujeres y menores de edad y corrupción de menores. Se debe tener plenamente identificado el ámbito de acción del plan y tomar medidas necesarias para su implementación; si bien, los pocos avances en materia de trata han tenido alguna incidencia en la sociedad, el tema del tráfico de migrantes en el accionar del Plan ha quedado de lado.

Para fines de esta investigación, mediante solicitud escrita se pidió al Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, que es la entidad donde se centralizó la dirección del Plan debido a sus competencias, que facilite información relativa al Plan Nacional contra la Trata que no esté publicada en la página web oficial¹⁷⁵ y a los resultados que ha tenido durante su implementación; de lo que se obtuvo como respuesta que no existe información adicional a la que consta en la página web y que el Plan no pudo ser implementado (B.A., comunicación personal, 26 de agosto, 2010) (Anexo 5), por lo que el Ministerio de Justicia lidera un proceso de actualización, razón por la cual contrató dos consultoras expertas en el tema, una de ellas Verónica Supliguicha¹⁷⁶ (Anexo 6) con quien se mantuvo una entrevista al respecto.

Para la Consultora (2010), actualmente el Plan se encuentra en una etapa de reformulación con el objetivo de tener una construcción colectiva con la intervención de las instituciones del Estado, sociedad civil y organismos internacionales. Señaló además que, a pesar de existir ciertos avances en la materia como: campañas de prevención y sensibilización; esfuerzos aislados

¹⁷⁵ En la página web www.plantrata.gov.ec existe información relativa al Plan, siendo la más actualizada la referente al Plan Operativo anual del 2009; no existen datos estadísticos, tampoco información de campañas de concienciación que se hayan implementado o informes sobre el monitoreo del Plan. En la biblioteca virtual de la página hay información relativa a la legislación nacional e internacional en materia de trata así como otras publicaciones referentes al tema.

¹⁷⁶ Verónica Supliguicha es la Coordinadora general del Programa anti trata de la fundación nuestros jóvenes y Consultora del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos para la actualización y reformulación del Plan Nacional Contra la Trata de Personas.

de protección que no han sido insertados al Plan; la adopción del Protocolo de asistencia consular para víctimas de trata de personas¹⁷⁷; la presentación de una propuesta a la Secretaría Nacional de Planificación SENPLADES para contar con presupuesto propio; y, una real iniciativa de articulación de acciones entre los diferentes actores; hace falta sostenibilidad por parte del Estado; apuntar en el tema de prevención al cambio de patrones culturales que tiene que ver con la naturalización de la explotación de todas sus formas; limitar el ámbito de aplicación del Plan pues temas como el tráfico se han dejado de lado; ver a la trata no como un tema transnacional únicamente sino como un problema interno; y, se debe institucionalizar las unidades de trata de personas tanto en la Fiscalía como en la Policía.

Dentro de los objetivos estratégicos del Plan Nacional está producir conocimiento cuantitativo sobre el problema y establecer una línea de acción que implemente un sistema que registre, monitoree, y haga seguimiento de los procesos y de intercambio de información de antecedentes penales sobre personas que han sido condenadas por delitos que aborda el Plan; sin embargo tal como lo indica Verónica Supliguicha:

En cuanto a las estadísticas definitivas nosotros estamos consolidando los datos y eso es uno de los esfuerzos que estamos destinando. No existe un sistema de registro único y esa es una dificultad, una limitación; entonces existen estadísticas que se las maneja desde la policía como existen estadísticas que se las maneja desde la fiscalía; pero existe un alto sub registro porque solamente llegan a los casos de fiscalía y de DINAPEN aquellos casos que son judicializados pero aquellos que no son judicializados no llegan y se contabiliza un sub registro.

¹⁷⁷ Este Protocolo es una herramienta para que el personal del servicio exterior pueda identificar a las víctimas ecuatorianas de trata en el exterior y establecer los estándares adecuados para la asistencia y retorno de víctimas desde un enfoque de derechos humanos; incluye un Programa de Capacitación Virtual para la aplicación del Protocolo, el cual estará conducido por la Academia Diplomática del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Sobre la realidad del fenómeno existen datos dispersos y no cuantificados; por ejemplo según la ONUDD (2009, p. 161) en el periodo de 2005 a 2007 el Ecuador tuvo 160 casos de explotación incluidos casos de tráfico de personas, durante este periodo existieron 10 condenas, de las cuales 6 fueron en Quito.

Datos del Informe sobre la trata de personas del Departamento de Estado de Estados Unidos revelan que durante el 2009, las autoridades ecuatorianas abrieron 85 casos¹⁷⁸ de trata en todo el país, y logró condenas en 38 casos de tráfico de años anteriores, lo que significó un incremento sustancial en los esfuerzos en comparación con 2007, cuando el gobierno abrió 76 procesos y condenó a cinco delincuentes por trata de personas. La misma fuente señala en su informe sobre los derechos humanos, que la mayoría de víctimas de trata fueron identificadas en Pichincha, El Oro y Orellana; y que la DINAPEN recibió 46 denuncias de trata, llevó a cabo 15 investigaciones u “operaciones encubiertas”, detuvo 17 sospechosos y rescató a 44 víctimas de trata.

Datos proporcionados por la Dirección Nacional de Actuación y Gestión Procesal de la Fiscalía General del Estado (2010), señalan que en el 2006 a nivel nacional existieron 70 denuncias relativas al delito de trata de personas, 12 instrucciones fiscales, 8 dictámenes acusatorios; y, 3 sentencias condenatorias. En el 2007, hubo 68 denuncias relativas al delito de trata de personas, 16 instrucciones fiscales, 11 dictámenes acusatorios; y, 3 sentencias condenatorias.

Más específicamente, en Pichincha con relación a delitos de explotación sexual, en el año 2008 existieron 35 denuncias, 7 instrucciones fiscales, 3 dictámenes acusatorios y seis sentencias condenatorias¹⁷⁹; y, en el año 2009 hubo 78 denuncias y 2 instrucciones fiscales. En el mismo año en delitos relativos a la trata de personas, se conocieron 38 denuncias, se abrieron 4 instrucciones fiscales y se dio un dictamen acusatorio.

Existen además otros datos relativos al delito de plagio, raptó, proxenetismo, corrupción de menores, y demás, que como se dijo anteriormente podrían ser

¹⁷⁸ Según el informe de Derechos Humanos del Departamento de Estado de Estados Unidos de Norte América del año 2009 publicado en el 2010, en el periodo de abril hasta diciembre, las autoridades abrieron 41 casos de trata de personas, trabajo forzoso o explotación sexual, los datos de condena al momento de elaboración del informe y hasta finales de año no estaban disponibles.

¹⁷⁹ Se debe señalar que estas sentencias no necesariamente es en relación al número de denuncias del delito, sino que puede tratarse de casos de años anteriores.

casos de trata de personas que, el Fiscal a cargo al no contar con elementos necesarios para acusar por delito de trata lo hace por cualquiera de ellos, esto no quiere decir que todas estas conductas son derivadas de la trata, sin embargo podrían serlo.

Es por esta razón la importancia de contar con información sobre la magnitud del delito en cifras reales para al menos llegar a una aproximación del fenómeno; el tema se complica aún más cuando la trata de personas está en diversas zonas del país donde a pesar de conocer que existen casos de trata no se registran denuncias o no se inician procesos por falta de conocimiento; la realidad de cada zona siempre será distinta, sea en la capital o en zonas fronterizas.

Es justificable, hasta cierto punto, la ausencia de datos precisos debido a la complejidad del fenómeno; sin que esto justifique al Estado su falta de atención al tema; por ejemplo en los cruces fronterizos a pesar del resguardo militar, existe siempre porosidades y filtraciones de población colombiana que al ser posibles refugiados también son potenciales víctimas de trata y son datos que no se pueden cuantificar fácilmente; así mismo, los menores de edad que son traídos del campo para la mendicidad o trabajo doméstico; o las muchachas que van a buscar trabajo a la capital también pueden ser sujetos de trata. Aquí radica la importancia de contar con un sistema de prevención real, de investigación, de delimitar el ámbito de aplicación del Plan, para que su enfoque sea hacia la trata de personas internacional e interna, que tal como fue creado no pudo ser implementado en su totalidad, debido a su amplitud y falta de operatividad.

2.5.3 Visión Local de la Trata de Personas

Dentro del ámbito político del Plan Nacional se estipula que es responsabilidad de las instituciones del Estado desarrollar, dirigir y ejecutar políticas y estrategias que cumplan sus objetivos; y, una de las iniciativas más significativas es la promovida por el Municipio de Quito, con la Mesa Anti Trata.

Vivir en la capital no aleja a los sectores vulnerables¹⁸⁰ de los peligros de la trata de personas, y no hay que perder de vista que Quito es una ciudad de destino para las víctimas de este delito en cualquiera de sus modalidades. Es por esto que la Comisión de Equidad y Género del Consejo Metropolitano de Quito¹⁸¹, impulsó Ordenanzas específicas para la protección integral de niñas, niños y adolescentes que combatan la explotación sexual en la capital.

La Ordenanza 241 y 246 abordan respectivamente dos temas específicos que son: la protección especial de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en situación de riesgo en las calles¹⁸²; y, la protección integral de los niños y adolescentes contra la explotación sexual en el distrito metropolitano de Quito.

A través de estas Ordenanzas dichas protecciones para los menores en situaciones de riesgo en las calles y de explotación sexual, son declaradas como políticas públicas para el Municipio.

Con relación a la protección de menores de riesgo en las calles, el Consejo Metropolitano de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia COMPINA¹⁸³, es el encargado de desarrollar mecanismos para la definición, implementación y aplicación de las políticas públicas y coordinar la elaboración de metodologías estandarizadas y sus respectivos protocolos de intervención en casos de explotación sexual.

Tanto la Ordenanza 241 cuanto la 246, engloban los aspectos de prevención, protección y restitución de derechos; prohibiciones¹⁸⁴, sanciones y competencias; además de lineamientos operativos para su cumplimiento¹⁸⁵.

¹⁸⁰ Según el informe 13 de seguridad ciudadana del Municipio de Quito (2009) el 96% de las víctimas por violencia de género son mujeres; el 47,44 de los agresores son el cónyuge y el 26.02% el conviviente; sin contar que existe un 24,73% que corresponde a “sin dato” gracias al temor que sienten las víctimas de denunciar directamente al agresor.

¹⁸¹ Esta comisión es la encargada de apoyar y coordinar la gestión de políticas públicas de inclusión, afirmación positiva y de participación de grupos sociales diversos: mujeres, jóvenes, niños y adolescentes, adultos mayores, grupos gays, lesbianos, bisexuales y travestís (GLBT), afro e indígenas, refugiados y desplazados en situación vulnerable; además es un espacio legislativo y fiscalizador que tiene como objetivo asegurar que la gestión del municipio tenga un enfoque de equidad tanto en los servicios que brinda como en las políticas públicas que pone en marcha.

¹⁸² Para fines de la Ordenanza, se entiende como menores en situación de riesgo en las calles de Quito, como aquellos que realizan habitualmente, algún trabajo o actividad con fines lucrativos o de mendicidad, ya sea solos o bajo el acompañamiento de adultos; o que, por diversas circunstancias, permanecen o habitan en espacios públicos, convirtiendo a la calle en su hábitat natural

¹⁸³ El COMPINA es un organismo rector del Sistema de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia en el Distrito Metropolitano de Quito

¹⁸⁴ En la Ordenanza 241, el municipio toma medidas específicas contra cualquier forma de explotación, por ejemplo al señalar que todo contrato de trabajo que suscriba cualquier empresa del distrito debe constar una cláusula que prohíba la contratación de adolescentes entre 15 y 18 años de edad en trabajos peligrosos; y, cuando se trate de niños y adolescentes que vivan y trabajen en las calles en calidad de migrantes, sea por tráfico, trata, o en forma voluntaria,

Dentro de las prohibiciones están que las personas no pueden: propiciar o patrocinar la mendicidad, el trabajo infantil y toda forma de explotación.

Las Ordenanzas también imponen la obligación de que toda persona que visite o preste servicios en entidades públicas y privadas debe denunciar este tipo de casos cuando sean de su conocimiento¹⁸⁶.

Las Juntas metropolitanas de Protección de Derechos son los organismos competentes para conocer, de oficio o a petición de parte, sobre la violación de alguna de las prohibiciones, disponer las medidas de protección¹⁸⁷ y las correspondientes sanciones¹⁸⁸; adicional a la obligación que tienen de denunciar el hecho ante la Fiscalía, de existir indicios sobre cometimiento de un delito de trata de personas.

En ambas Ordenanzas, existen disposiciones en cuanto a la restitución de derechos, como el disponer de un número de becas para la población de menores en riesgo y el acceso a la salud gratuita¹⁸⁹.

También existe la obligación del Municipio de asignar anualmente, de su presupuesto, una cantidad para fortalecer y crear proyectos y servicios; estrategias de incentivos públicos o fiscales a las personas que coadyuven en la prevención, atención, protección y restitución de derechos; así como la conformación y fortalecimiento de defensorías comunitarias y veedurías ciudadanas que vigilen el cumplimiento de las Ordenanzas y el seguimiento de los procesos administrativos y penales que se tramiten en los casos de

y cuyas familias viven fuera del Distrito, el COMPINA coordinará acciones con los gobiernos y sistemas locales de atención integral, para prevenir estos movimientos migratorios y promover su protección integral.

¹⁸⁵ En lo principal la Ordenanza 241 compromete a la municipalidad a que todos sus órganos promuevan Planes que atiendan las necesidades de los menores de edad, además de brindar capacitación a los miembros de la DINAPEN para que se conviertan en agentes garantizadores de los derechos de la niñez y adolescencia.

¹⁸⁶ El hecho se debe denunciar ante la Fiscalía de Pichincha y/o DINAPEN y/o ante la Junta Metropolitana de Protección de Derechos más cercana, y/o la Defensoría del Pueblo.

¹⁸⁷ Estas medidas de protección deben hacer cesar las amenazas, restituir el derecho vulnerado y asegurar el respeto permanente de los derechos de la víctima; prefiriendo aquellas medidas que protejan y desarrollen los vínculos familiares y comunitarios.

¹⁸⁸ La infracción será sancionada por las juntas metropolitanas de Protección de Derechos, de conformidad con lo previsto en el Código de la Niñez y Adolescencia; si estas conductas constituyeren delito, den ser conocidas por las autoridades judiciales competentes.

¹⁸⁹ En todos los Centros de Equidad y Justicia del Distrito Metropolitano de Quito se debe brindar servicio gratuito especializado en las áreas legal, social y psicológica; el COMPINA en coordinación con los organismos del Sistema de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia en el Distrito Metropolitano de Quito, el Ministerio Público y la DINAPEN, son los encargados de implementar procesos de capacitación a fin de que el personal de estos Centros siga los lineamientos establecidos para sus intervenciones específicas en estos casos. De igual manera se propenderá al ingreso de la víctima al Seguro Metropolitano de Salud y/o a su familia, así como el ingreso al Programa del y/o a cualquier otro apoyo social que éstas requieran de acuerdo a su vulnerabilidad.

utilización de menores en mendicidad, explotación laboral y sexual; y, trata para estos fines.

Por la Ordenanza 246, surge la iniciativa de crear la Mesa Anti Trata como mecanismo de articulación entre el gobierno municipal y la sociedad civil.

Una de estas disposiciones, es que el COMPINA junto con las Administraciones Zonales y demás organizaciones, sean las encargadas de desarrollar mecanismos que permitan conocer la dimensión, contexto y manifestaciones de la explotación sexual por cada zona, e identificar los proyectos y acciones para la restitución de los derechos de las víctimas¹⁹⁰.

En temas de prevención¹⁹¹, la Ordenanza señala que se deben desarrollar estrategias comunicacionales y de educación para generar conciencia sobre la dimensión y gravedad de la trata y la explotación sexual: en la comunidad, en escuelas, colegios, barrios, con énfasis en las zonas de mayor incidencia de estos delitos.

En una entrevista mantenida con el Concejal Norman Wray (2010) (Anexo 7) presidente de la Comisión de Equidad y Género del Municipio de Quito, indicó que la Mesa Anti Trata opera de acuerdo al Plan Nacional contra la Trata de Personas, dentro del ámbito de sus competencias, siendo este un espacio para la coordinación, construcción de políticas públicas; y, cruce de información; la mesa es un articulador importante para trabajar en temas emblemáticos en nivel de operativos policiales que identifiquen los lugares donde exista trata o explotación sexual. En síntesis, la Mesa es un espacio en el que se discute cómo establecer mejores protocolos de intervención en estos casos.

El tema de la clausura¹⁹² de lugares en los que se detectare cualquiera de estas conductas; pues si en un operativo policial se determina la existencia de

¹⁹⁰ A partir de los resultados del diagnóstico de casos de trata y explotación sexual, se deben diseñar Planes de intervención en cada zona, con la coordinación de la Fiscalía y la DINAPEN, con el fin de salvaguardar la confidencialidad de los casos y la seguridad de las víctimas, sus familiares, los denunciantes y el equipo técnico que realice la investigación y el tratamiento; metodologías y protocolos de intervención de detección de víctimas o potenciales víctimas de trata y explotación sexual, que sean aplicadas por todos los organismos que integran el Sistema de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia en Quito y por los que, intervienen en las distintas fases de abordaje, tratamiento y atención a las víctimas de trata y explotación sexual.

¹⁹¹ La Ordenanza declara al mes de junio de cada año como el “Mes de la lucha contra la trata, la explotación sexual comercial de niños y adolescentes, y toda forma de explotación en el Distrito Metropolitano de Quito”; sin embargo, no se han ejecutado acciones en este mes relativas al tema.

¹⁹² La autoridad competente debe proceder con la clausura definitiva del lugar donde se hayan encontrado menores de edad en situación de trata de personas o explotación sexual; y, los Comisarios de cada Administración Zonal son quienes deben vigilar que la sanción emitida a estos establecimientos no sea violada.

menores explotadas, estos son objeto de cancelación de la patente municipal o de la negativa de su emisión, por lo que no podrían funcionar en el futuro. Para esto, tal como lo afirma el concejal Wray, los operativos requieren de “un nivel de actuación estratégica y la menor publicidad posible; cuando se hace un operativo se cierre el círculo de operación...sin embargo, las personas son informadas antes del operativo” por lo que no tienen mayor éxito en el rescate de víctimas (Anexo 8).

Para Norman Wray, el problema del distrito es en relación a la vigencia de la clausura de los locales; y, explica que con la regulación del uso del suelo, es posible actuar frente a circunstancia en que hayan violaciones¹⁹³, que son principalmente en locales vinculados a bares, discotecas, salas de masajes, prostíbulos; que al ser clausurados, rompen los sellos de clausura, cambian de dueños, entre otras estrategias; siendo así que los procesos por delitos de desacato y ruptura de sellos no avanzan pues: “no se logra que la orden del municipio se cumpla e incluso sentencias de los jueces hay poco de esto (sobre casos de desacato o ruptura de sellos)...una o dos. ”

A nivel local, aún no se han implementado campañas de prevención; tampoco existe la infraestructura para acoger víctimas después de los operativos, por lo que hasta el momento, se coordina con organizaciones no gubernamentales que trabajan en temas protección dónde son trasladadas las personas después del rescate; así mismo se debe trabajar tal como lo indica el Concejal: “desde el punto de vista de movilidad humana, se debe tener dentro del campo de competencia afrontar el tema”, con relación al alto índice de población refugiada o solicitante de asilo en el distrito que son potenciales víctimas de estos delitos.

Si bien, el Municipio no tiene una línea en contra del trabajo sexual, mientras esté dentro de la normativa vigente, endurecer sanciones administrativas para las zonas de tolerancia, además de articular esfuerzos a nivel nacional e internacional y trabajar en el eje de prevención, son mecanismo de combate

¹⁹³ El Concejal Norma Wray durante la entrevista manifestó que el municipio regula que el uso de suelo tenga un objeto lícito y cumpla con la normativa legal y municipal; no es posible que se arriende lugares destinados para algo ilícito. Es por ello que el municipio está impulsando un Ordenanza de corresponsabilidad entre el propietario y arrendatario, que en caso de ruptura de sellos se pueda aplicar una multa onerosa al propietario pues este sería solidario con su arrendatario, aún mas fuerte sin son actividades comercio sexual.

contra el crimen organizado; el problema está que al Planificar demasiado, sea el Plan o la Ordenanza, estos no se desarrollan porque no son del todo operativos, sino más bien declarativos.

El objetivo principal de prevención y comunicación a la población en general para concienciar sobre el tema de la trata de personas y la explotación sexual, determinados en la Ordenanza 246 y el Plan Nacional contra la Trata de Personas, deben verse reflejados en la comunidad, si es que ha sido operativizado de alguna manera por medio del algún mecanismo.

En una encuesta (Anexo 9) realizada en la ciudad de Quito¹⁹⁴, para conocer cuánto conocen del tema de trata de personas las adolescentes mujeres de entre 15 y 17 años de edad, consideradas como un grupo vulnerable al pertenecer al género femenino y ser menores de edad, los resultados fueron:

El 75% de la población encuestada conoce que es la trata de personas; el 52% si aceptaría viajar a un lugar donde podría ganar mucho dinero; el 32% ha recibido por medios electrónicos invitaciones para formar parte de una agencia de modelos; el 85% conoce que existen grupos de personas que captan mujeres para prostituir las; en caso de sufrir agresiones físicas o sexuales el 46% no sabría a quién acudir; el 53% ha hablado sobre trata de personas en sus hogares; el 33% ha conversado del tema con sus profesores; el 12% ha escuchado de la campaña llama y vive de Ricky Martin; el 23% ha recibido la visita de personas o instituciones que hablan de la trata de personas; y, el 25% si conoce el Plan Nacional contra la Trata (Anexo 10).

Que un alto porcentaje conozca de trata de personas o que existen grupos que captan adolescentes para prostituir las, es un resultado alentador; pero, no lo es que más de la mitad de las encuestadas acepten con facilidad un trabajo en el extranjero por ganar mucho dinero.

En el apartado 1.4 del Capítulo I se analizó que uno de los *modus operandi* de las redes de trata de personas es a través de medios electrónicos con ofertas de empleo u oportunidades para ser modelos. Quito es una ciudad en la cual las personas tienen fácil acceso a internet por lo que las adolescentes pueden

¹⁹⁴ La encuesta fue realizada en el mes de junio del año 2010, a estudiantes mujeres de cuarto, quinto y sexto curso de colegios particulares, fiscales y fisco misionales de la ciudad de Quito; la muestra de 760 adolescente fue seleccionada de una población total de 54.135 estudiantes; y, a través de un método aleatorio se seleccionó los colegios a ser encuestados. El nivel de confianza de la encuesta es del 95,5%

ser fácilmente enganchadas por estos medios, así lo demuestra el 32% de la población que ha recibido este tipo de ofertas, que por falta de conocimiento sobre el tema pueden aceptarlas.

El rol de la familia y los educadores es importante para combatir el desconocimiento de la trata y generar ambientes en los cuáles las adolescentes puedan presentar sus inquietudes; la cifras señalan que un poco más de la mitad de las adolescentes han conversado del tema en sus casas y apenas el 33% lo ha hecho con sus profesores. Y más allá del rol de la sociedad y familia, está la obligación del Estado de cumplir con las políticas adoptadas para prevenir este delito; sin embargo, solamente el 12% de la población encuestada conoce de la campaña “Llama y Vive” que a pesar de gozar de la figura pública de un artista reconocido a nivel mundial es una iniciativa casi desconocida a nivel local.

También es de atención que pocas son las estudiantes de colegio que recibieron la visita de personal capacitado en el tema para dar información adecuada y que no conocen que es el Plan Nacional contra la trata de personas.

Finalmente, el problema de la trata de personas necesita de acciones globales en los temas de sanción y protección, más aún en prevención; sin embargo el medio de persecución que es el tipo penal tiene serias críticas en cuanto a su aplicación; el país no tiene la infraestructura para brindar acogida a las víctimas, y las campañas de prevención son casi desconocidas.

CAPÍTULO III

LEGISLACIÓN SOBRE TRATA DE PERSONAS EN AMÉRICA LATINA

El fenómeno de la trata de personas tiene protagonismo en América del Sur, debido a que gran parte de las víctimas cuyo destino final es Asia o Europa provienen de este continente, siendo no solo la trata internacional tema de preocupación, sino la trata dentro de las propias fronteras de los países latino americanos.

Éstos países se caracterizan por tener una realidad común en cuanto a situaciones sociales, económicas, educativas, étnicas e incluso legislativas; es por este motivo que es necesario determinar y comparar la normativa de estos países contra la trata de personas con la legislación ecuatoriana; a fin de analizar que normas podrían ser aplicadas en los lineamiento de una ley para combatir la trata en el Ecuador.

3.1 Análisis de la normativa sobre Trata de Personas adoptada en países latinoamericanos

A continuación se estudia en orden geográfico desde el sur de América Latina hasta el norte a los siguientes países: Argentina, Perú, Colombia, Guatemala y México; todos signatarios del PP, por lo tanto obligados a adoptar disposiciones internas para combatir este delito.

En general, las leyes contra la trata de estos cinco países son relativamente nuevas; y sus disposiciones son sobre los siguientes aspectos: tipificación de la trata de personas; y, disposiciones en temas de protección a las víctimas y prevención del delito.

Si bien las legislaciones analizadas a continuación toman en cuenta estos puntos, cada una goza de características específicas que no son consideradas en otras legislaciones.

3.1.1 Legislación sobre trata de personas en Argentina

Datos del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de Argentina, (2010) indican que en el año 2007, existían 139.023 víctimas por delitos contra la libertad y otras 11.181 por delitos sexuales; para ese año no se promulgaba aún la ley contra la trata de personas; es decir, varias de estas víctimas bien podrían haber sido el resultado de una previa captación y traslado a través de engaños, para ser prostituidas.

Como respuesta a esta realidad y en cumplimiento con las obligaciones adquiridas con la comunidad internacional, en abril del 2008, el Senado y la Cámara de Diputados de Argentina, sancionó con fuerza de ley la prevención de la trata de personas y la asistencia a sus víctimas; frente a la mirada crítica de varias organizaciones no gubernamentales de derechos humanos que no estaban de acuerdo con ciertas disposiciones de este nuevo cuerpo legal.

La ley 26.364, para la prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas, toma en consideración aspectos controversiales como es el consentimiento de la víctima mayor de edad e impone penas bajas para el delito de trata de personas; sin embargo, es importante resaltar que la ley toma en cuenta ciertos principios que constan en el PP y no son considerados en la legislación ecuatoriana.

El objeto de la ley 26.364, es la implementación de medidas destinadas a prevenir y sancionar la trata de personas; y, asistir y proteger a sus víctimas.

El tipo penal de la trata de personas en cuanto a los actos, no difiere mayormente al tipo ecuatoriano; la diferencia se encuentra en que ley 26.364, especifica que la trata puede ser dentro o fuera del territorio nacional; y, en la utilidad probatoria de los medios¹⁹⁵ para el cometimiento del delito.

Dichos medios, deben ser probados en el caso de que la víctima sea mayor de edad; si se trata de menores de edad, la existencia de estos medios no es necesaria; es decir, el consentimiento de la víctima menor de edad es irrelevante, mientras que las mayores de edad deben demostrar el no

¹⁹⁵ Engaño, fraude, violencia, amenaza o cualquier medio de intimidación o coerción, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre la víctima.

consentimiento o el engaño, por ejemplo, a la hora de la práctica de la prostitución.

En cuanto a los fines, en la legislación argentina existen dos particularidades que son: la trata de personas se la considera una sola conducta sea con fines de explotación sexual o laboral, a diferencia de la legislación ecuatoriana, que la trata de personas con fines de explotación sexual está considerada dentro de los delitos de explotación sexual y no de trata de personas¹⁹⁶; y, considera también como explotación: “cuando se practicare extracción ilícita de órganos o tejidos humanos” que no contempla el Código Penal del Ecuador.

Las penas en la ley argentina son menores a las establecidas en el Código Penal ecuatoriano, donde la máxima es de 25 años y se acumulan hasta los 35 años; en este país, la pena de trata de personas en mayores de edad varían de 3 a 6 años y con agravantes de 4 a 10 años; en casos de menores de edad, las penas son de 4 a 10 años; de 6 a 15 años cuando las víctimas fueren menor de 13 años; y, de 10 a 15 años si hay agravantes.

Con relación a los agravantes, existen dos que no son considerados por la ley ecuatoriana; y que, sin embargo son características de la criminalidad organizada, estos son: que el hecho fuere cometido por 3 o más personas en forma organizada; y que las víctimas fueren 3 o más.

En temas de protección la ley argentina recoge principios que son fundamentales; uno de ellos, es la inimputabilidad de las víctimas de la trata de personas por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata; y el otro, que tampoco les serán aplicables las sanciones migratorias cuando las infracciones sean consecuencia de la actividad desplegada durante la comisión del ilícito.

Así mismo, la ley dispone que las víctimas tengan derechos especiales dados a su condición, que no difieren de las recomendaciones y principios de los organismo y convenios internacionales e incluso de las disposiciones en materia de protección a víctimas del Ecuador, tales como: recibir alojamiento apropiado lejos de personas detenidas, procesadas o condenadas; asistencia

¹⁹⁶ Esto también tiene relación con el tema del consentimiento de la víctima, pues en los delitos de explotación sexual en el Ecuador es irrelevante la voluntad siempre que la víctima sea menor de 18 años, lo contrario a los delitos de trata de personas, en que todo consentimiento es irrelevante. En Argentina, la trata es una sola conducta sea cual fuere su fin y el consentimiento será irrelevante siempre que la víctima fuere menor de edad.

psicológica, médica y jurídica gratuitas; prestar testimonio en condiciones especiales de protección; ser informadas del estado de las actuaciones en el proceso; permanecer en el país y recibir la documentación que lo acredite; que se les facilite el retorno a su lugar de origen; a que en ningún caso se dispongan la inscripción de las víctimas en un registro especial.

Sobre los derechos, es importante señalar la confidencialidad en todas las actuaciones judiciales, que es una disposición necesaria para que los funcionarios intervinientes preserven la reserva de la identidad de la víctima y se proteja su privacidad.

Como acciones de protección, se creó en el 2008 la Oficina de rescate y acompañamiento a las personas damnificadas por el delito de trata, que brinda acompañamiento a las víctimas desde el momento de su rescate hasta el momento de su declaración; cuenta con personal de la fuerza pública, médicos, psicólogos y abogados.

A pesar de que el objeto de la ley también es la prevención, esta no tiene disposiciones específicas sobre ello; sin embargo es importante señalar que, se han tomado iniciativas locales, como la de la ciudad autónoma de Buenos Aires, que declaró desde el 2009 a la semana del 29 al 3 de abril de cada año como “Semana de Lucha contra la Trata de Personas“, con el objeto de reconocer y difundir esta problemática social.

Se debe resaltar que, este cuerpo legal designa del presupuesto general de la nación, las partidas necesarias para el cumplimiento de sus disposiciones, caso contrario al Ecuador, que cuenta con un Plan autofinanciado por sus miembros. Datos proporcionado por el Informe sobre la trata de personas en Argentina por el Departamento de Estado de Estados Unidos (2010), señalan que después de dos años de la implementación de la ley, la realidad con respecto a este delito no ha variado significativamente; Argentina es un país de tránsito, destino y origen para las víctimas; la semana contra la trata de personas consiste únicamente en la entrega de folletos informativos en varias zonas pobladas de la ciudad; a pesar de conocer la existencia de complicidad con funcionarios de gobierno ninguno de ellos fue sancionado; a las víctimas se les pregunta sobre su consentimiento para ser explotadas, entre otras cosas. Para

la fundación Adoptar (Ruiz, 2010) este informe no refleja la realidad argentina, pues no menciona que el país no cuenta con cifras reales de víctimas y tampoco menciona de la desaparición de cientos de bebés para ser vendidos en el exterior.

Así mismo tiene observaciones, como que no prohíbe específicamente el turismo sexual infantil, por lo que el gobierno no puede procesar a turistas de esta clase; y, que tampoco cuenta con un reglamento luego de dos años de la expedición de la ley, a pesar de que en una de sus disposiciones finales se establece un plazo de 60 días para hacerlo, incluso actualmente no se habla de la expedición del reglamento sino se discuten reformas a la ley.

La ley argentina contra la trata, cuenta con elementos importantes que podrían ser adoptados en el Ecuador; como el principio de inimputabilidad de las víctimas, la confidencialidad en todas las actuaciones judiciales; y, la asignación por ley de presupuesto para combatir el delito. Además existen esfuerzos significativos, como el establecimiento de un proceso de entrevistas en el aeropuerto para identificar a las víctimas de la trata entre los ciudadanos dominicanos que intentan entrar en el país, que son el mayor índice de víctimas de trata externa que llegan a Argentina, sistema que debería ser considerado frente a la llegada masiva al Ecuador de ciudadanos provenientes de Cuba, Afganistán, Bangladesh, Eritrea, Etiopía, Kenia, Nepal, Nigeria, Pakistán y Somalia¹⁹⁷.

3.1.2 Legislación sobre trata de personas en Perú

El Perú está dentro del grupo de países de América Latina que ha adoptado una ley contra la trata de personas en cumplimiento de las disposiciones del PP; en el año 2007, expidió la ley 28950 contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes siendo esta, una ley reformativa a su Código Penal, que tipifica los delitos de trata y tráfico de personas.

¹⁹⁷ Desde el 3 de septiembre de 2010, el gobierno ecuatoriano estableció la visa como requisito de ingreso al Ecuador para los ciudadanos de estos países a excepción de Cuba, debido a que se ha registrado el ingreso de estas personas al Ecuador como resultado de redes internacionales de tráfico de personas potenciales víctimas de trata, siendo nuestro país un lugar de tránsito hacia Estados Unidos.

Dentro del tipo de penal trata de personas, hay un elemento importante que sanciona no solo a quienes la promuevan o favorezcan sino a quienes la financien; y al igual que la ley argentina, estas acciones pueden ser dentro o fuera del territorio recurriendo a formas de coacción para fines de explotación sexual, laboral, esclavitud, mendicidad; y, extracción de órganos y tejidos humanos, no siendo necesario probar la existencia de los medios coercitivos cuando son casos de menores de edad.

En el Código Penal del Perú las penas varían de de 8 a 15 años o de 12 a 20 de existir agravantes. Uno de estos agravantes coinciden con a la legislación argentina, que es el hecho de que el delito sea cometido por dos o más personas.

La reforma peruana incluye una disposición con relación a las formas de investigar los delitos de trata de personas, que responde a la necesidad de buscar un mecanismo para combatir el crimen organizado y su peligrosidad; es así que el fiscal puede, en diligencias preliminares, autorizar a la policía actuar bajo identidad supuesta por 6 meses prorrogables, para que se involucre en el hecho punible y logre resultados positivos en la investigación.

La ley reformativa agrega también disposiciones especiales a la ley penal contra el lavado de activos. La reforma determina que el origen ilícito de los bienes objeto del lavado de activos, corresponde a conductas tales como el secuestro, el proxenetismo, la trata de personas, entre otros delitos; sin que sea necesario que dichas conductas estén sometidas a un proceso judicial o a sentencia condenatoria; al contrario de la ley contra el lavado de activos del Ecuador, en la que al lavado de activos se lo considera como un delito autónomo de los demás delitos de tráfico ilícito u otros delitos graves¹⁹⁸.

Si bien la ley 28950, es una ley reformativa al Código Penal al igual que la ley que tipifica la trata de personas en el Ecuador, cuenta con disposiciones relativas a las asistencias que se le debe dar a la víctima del delito, tales como:

¹⁹⁸ Se debe tomar en cuenta que la Convención DO en el art. 14 señala que los estados pueden disponer de los bienes decomisados producto del delito y que darán consideración prioritaria a la devolución del producto del delito o de los bienes decomisados al Estado Parte que así lo solicite a otro, a fin de que éste pueda indemnizar a las víctimas del delito o devolver ese producto del delito o esos bienes a sus propietarios legítimos. Tanto la ley contra el lavado de activos del Ecuador cuanto la Ley Penal Contra el Lavado de Activos del Perú, no tienen disposiciones referentes a esto; en nuestro país únicamente se dispone que los bienes perecibles decomisados pueden ser donados a obras de beneficencia.

la repatriación, alojamiento transitorio, asistencia médica, psicológica y mecanismos de inserción social.

De acuerdo a las disposiciones de la ley peruana en temas de prevención, el estado en coordinación con organismos competentes, debe promover y ejecutar la investigación, capacitación, información y difusión del problema, junto con la cooperación internacional para la firma de acuerdos que garanticen la protección de las víctimas, la repatriación de los sujetos activos; e, intensifique controles fronterizos.

Así mismo las reformas peruanas precisan de la creación de unidades especializadas para la investigación de delitos de trata; sin embargo al igual que la unidad anti trata de la DINAPEN, la Unidad de Investigaciones de la Policía Nacional del Perú encargada de investigar el delito de trata de personas tiene aproximadamente 30 oficiales¹⁹⁹.

Por otro lado, el Reglamento a esta ley, expedido por el Poder Ejecutivo en el año 2008, dentro de sus principales disposiciones, establece competencias específicas a las instituciones del estado, para el cumplimiento de cada estrategia relacionada para combatir este delito²⁰⁰.

Según el informe del Departamento de Estado de Estados Unidos contra la trata de personas (2010), Perú es un país de tránsito y destino para víctimas; que desde la adopción de la Ley contra la trata de personas y tráfico de migrantes, no ha logrado proporcionar servicios adecuados a las víctimas de este delito y no ha realizado esfuerzos efectivos como para poder lidiar con la alta incidencia del delito de la trata de personas en el área del trabajo forzado; pues, en especial las personas de origen indígena son vulnerables a convertirse en virtuales esclavos por las deudas contraídas con las compañías en las que laboran.

Sin embargo, es importante rescatar las medidas de prevención que el gobierno peruano ha llevado a cabo; acciones sencillas como la transmisión de videos contra la trata de personas en terminales de transporte terrestre y aéreo,

¹⁹⁹ Desde marzo del 2008 se implementó en el vecino país la DIVINTRAP División de investigación de delitos contra la trata de personas.

²⁰⁰ Por el ejemplo, el Ministerio de Educación del Perú, está a cargo de identificar la población educativa vulnerable, el Ministerio de Interior es el responsable de la capacitación a los funcionarios de gobierno, el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, de sensibilizar sobre el tema a los prestadores de servicio turístico; entre otras carteras del estado.

a través de los cuales se advierte a los viajeros sobre las consecuencias de tipo legal a las que podrían verse expuestos en caso de involucrarse en la trata de personas o de consumir servicios ofrecidos por las personas que estaban siendo explotadas por tratantes de personas; hasta la creación del Grupo Multisectorial Permanente Contra la Trata de Personas²⁰¹ y la implementación del Sistema de Registro y Estadística del Delito de Trata de Personas y Afines - RETA²⁰².

Éste último creado a razón de subsanar la dificultad de contar con datos reales sobre la trata de personas; y, considerando la importancia de cuantificar el problema para tomar acciones adecuadas. El sistema ha arrojado desde su creación cifras anuales; por lo que bien podría ser tomando como modelo en el Ecuador, que no cuenta con datos estadísticos reales.

3.1.3 Legislación sobre trata de personas en Colombia

Colombia es un país que no ha quedado ajeno al fenómeno de la trata de personas; el informe anual sobre este delito del Departamento de Estado de Estados Unidos (2010) indica que, el país cuenta con el mayor número de mujeres y niñas trasladadas a América Latina, el Caribe, Europa occidental, Asia, Medio Oriente y Norteamérica, incluyendo Estados Unidos, con fines de explotación sexual; realidad que no difiere con la de años anteriores, junto con víctimas menores de edad movilizadas de un poblado a grandes ciudades, para que trabajen en la calle.

Frente a esta realidad, Colombia adoptó una política pública de lucha contra la trata de personas, que se vio reflejada en su desarrollo legislativo, en los procesos de coordinación interinstitucional, en el desarrollo y puesta en marcha de la Estrategia Nacional, en la creación de diversos comités departamentales

²⁰¹ Encargado de procurar la articulación con organismos regionales e internacionales, así como procurar la participación del país en grupos de trabajo multinacionales o internacionales para prevenir, monitorear o controlar la trata de personas

²⁰² El RETA es un sistema que contiene información cualitativa y cuantitativa sobre denuncias, operativos e investigaciones policiales del delito de trata de personas y en general, de delitos de explotación sexual, explotación laboral y tráfico de órganos y tejidos humanos; permite a las comisarías y a las unidades especializadas de Investigación Criminal, una mejor caracterización del modus operandi de la delincuencia organizada, la definición de perfiles de grupo de riesgo vulnerables y la creación de estadísticas reales a nivel nacional.

en la lucha contra este flagelo y en el cumplimiento del compromiso adquirido con la comunidad internacional (Delegación de Colombia, 2009), como se analizará a continuación.

El primer paso fue la ley 985 del año 2005, que tiene por objeto dictar medidas de prevención, protección y asistencia para las víctimas y posibles víctimas de la trata de personas, tanto las residentes o trasladadas dentro del territorio nacional o fuera de él; y, para el fortalecimiento de la acción del Estado frente a este delito.

La ley por medio de la cual se adoptan medidas contra la trata de personas y normas para la atención y protección de las víctimas de la misma, tipifica a esta conducta dejando de lado los medios comisivos del delito; es así que se condena por trata de personas a: “el que capte, traslade, acoja o reciba a una persona, dentro del territorio nacional o hacia el exterior, con fines de explotación, incurrirá en prisión de 13 a 23 años...” La explotación puede ser sexual, laboral, mendicidad, matrimonio servil y extracción de órganos.

El tipo penal colombiano no está constituido por las formas de coerción que se mencionan en los tipos penales antes estudiados como son el engaño o el uso de la fuerza; debido a que responde a la necesidad de facilitar el enjuiciamiento por este delito, sin que se abran procesos por otras conductas; es así que no se debe demostrar que las amenazas, la coacción, el fraude, etc., fueron usadas para introducir a una persona en una situación de trata, ya que se considera a estos términos como indefinidos y bastante amplios para cubrir cada forma de la trata.

La legislación colombiana dentro de los fines de la trata, no incluye a la explotación con fines de reclutamiento y desplazamiento forzoso, debido a que existe una diferencia entre la trata interna y estas conductas. Desde el punto de vista penal, el desarraigo del lugar donde habita la víctima se produce con ocasión y en desarrollo de la violencia de los grupos armados al margen de la ley (Observatorio de Asuntos de Género, 2006); lo que no hace menos vulnerables a la trata a los desplazados, debido a que la guerrilla y los grupos armados reclutan a la fuerza, principalmente a menores como combatientes. Un punto relevante de la ley 985, es que el consentimiento dado por la víctima

cualesquiera sea su condición de edad, no exonera de la responsabilidad penal; a diferencia de las legislaciones ya analizadas, en que se hace una distinción entre víctimas mayores y menores edad, teniendo las primeras que probar que su consentimiento fue viciado por alguno de los medios de la trata. Con relación a los temas de protección en la ley colombiana, estos no difieren de las directrices del Plan Nacional contra la Trata y tampoco de las leyes argentina y peruana. Por ejemplo, esta ley dispone que la asistencia sea inmediata y mediata, la primera debe satisfacer el retorno de las víctimas a su lugar de origen, alojamiento, asistencia médica, psicológica y material, e información y asesoría jurídica; y la segunda, consiste en oportunidades de empleo, reconstrucción de un plan de vida; y, acompañamiento jurídico durante todo el proceso legal.

Además, existe la disposición de que en cada consulado de Colombia se ofrezca información y se tomen medidas temporales para garantizar la seguridad de la víctima colombiana y apoyarla en las gestiones que deba adelantar ante las autoridades del país extranjero.

A diferencia de la legislación ecuatoriana en materia de protección a víctimas y testigos, la ley colombiana manda, específicamente para víctimas de este delito, que la vinculación a los programas de protección de la fiscalía se brinde a los testigos, familiares de las víctimas hasta el primer grado de consanguinidad, primero de afinidad, primero civil y al cónyuge, compañera o compañero permanente, durante todo el proceso penal o mientras subsisten los factores de riesgo que lo justifiquen; en el Ecuador esta permanencia tiene hasta 2 años en víctimas de cualquier delito.

En cuanto a la persecución, al igual que en el Perú, la ley 985 dispone el fortalecimiento de la investigación judicial y la acción policial; por lo que debe existir una capacitación especializada a miembros de sus instituciones en la investigación y persecución de este delito, siendo necesaria la creación de unidades especiales en trata de personas.

Por otro lado, este cuerpo legal prescribe la creación de un Comité Interinstitucional para la Lucha contra la Trata de Personas, que es un organismo consultivo del gobierno y el ente coordinador de las acciones que

desarrolle el estado; fue el encargado de la elaboración la Estrategia Nacional, que es similar a la política de estado tomada por el Ecuador con el Plan Nacional contra la Trata de personas.

La Estrategia Nacional, tiene la misión de prevenir la trata de personas a través de medidas sociales, económicas, políticas y jurídicas; fortalecer las acciones de persecución a organizaciones criminales; proteger y asistir a las víctimas; y, promover el trabajo interinstitucional y la cooperación internacional. La estrategia debe incluir metas e indicadores de gestión que permitan medir periódicamente la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los objetivos²⁰³.

En el Ecuador la articulación de acciones se reduce a las iniciativas de gobiernos locales o de organizaciones no gubernamentales; sin que sea el Plan Nacional contra la Trata quien lo haga; en el país vecino, este Comité es el encargado de velar por el cumplimiento de la Estrategia Nacional, siendo esta su única competencia.

Las iniciativas locales en el Ecuador como la Mesa Anti-trata, de acuerdo a la ley 985, deberían ser el resultado de las acciones de los Comités Regionales Departamentales y/o municipales contra la trata de personas, presididos por los correspondientes gobernadores o alcaldes; que son acciones derivadas del Comité Interinstitucional, lo que obliga a que todos los gobiernos seccionales articulen acciones para elaborar y recomendar la política estatal en materia de trata, y realicen seguimiento a su ejecución.

En el Ecuador, el Plan Nacional contra la Trata no está obligado a rendir informes sobre resultados alcanzados, mientras que la Ley 985 manda que el Comité Interinstitucional rinda informes de gestión al Congreso de la República, en los que se incluya un balance de las acciones realizadas. Así mismo, el Comité en asocio con universidades y centros de investigación, debe realizar investigaciones sobre aspectos relacionados con la trata de personas, la efectividad de la legislación existente, las características de sus víctimas y de la

²⁰³ La Estrategia Nacional fue adoptada mediante decreto ejecutivo en el año 2008, dentro de sus puntos relevantes está su enfoque territorial que atiende a las particularidades y diversidad regional y local. Al igual que el Plan Nacional contra la Trata, cuenta con ejes sobre prevención, protección y persecución del delito, que impulsan gestiones consulares que garanticen la seguridad de las víctimas, buscan desarrollar el intercambio de información, el fortalecimiento de la labor de los organismos investigativos, de la policía judicial y la gestión judicial para perseguir las diferentes modalidades de Trata.

criminalidad nacional e internacional y las particularidades regionales del fenómeno al interior del país.

Una herramienta para el cumplimiento de esta ley, es el Sistema Nacional de Información sobre la Trata de Personas, encargado de la recolección, procesamiento y análisis de la información estadística y académica relativa a las causas, características y dimensiones de la trata interna y externa en Colombia.

Para todo esto, la ley dispone que el estado colombiano asigne una cuenta especial en la que se incluyen: las partidas que le asigne el Presupuesto Nacional, el producto del delito de lavado de activos por trata de personas en tanto sea determinable; y, donaciones.

Como resultado de las medidas legislativas que ha dado el gobierno colombiano contra la trata, se ha logrado la inclusión de esta temática en los Planes de Desarrollo Departamentales y la creación de Comités Regionales Departamentales o Municipales en la lucha contra este delito. Así mismo como medida de prevención, se instauró la línea nacional de información sobre la trata de personas, que según datos de la OIM, durante el 2009 recibió un total de 7.801 llamadas de las cuales 71 estaban directamente relacionadas con trata.

La Policía Nacional de Colombia cuenta con un grupo especializado para los casos de trata, que es el Grupo Humanitas DIJIN-SIJIN²⁰⁴, que cumple funciones de verificación, análisis de información, coordina acciones interinstitucionales y de prevención; y, adelanta investigaciones relacionadas con la trata de personas en conjunto con la INTERPOL y la Fiscalía General de la Nación, con el fin de desarticular organizaciones dedicadas este delito.

Otras de las iniciativas es la puesta en marcha desde el 2008 del Centro Operativo Anti Trata de Personas COAT en Bogotá, que tiene como objetivo servir de centro de investigación, atención y de información, en la lucha contra

²⁰⁴ Este grupo forma parte de la Dirección de Investigación Criminal e Interpol o DIJIN de la Policía Nacional de Colombia, esta Dirección ejerce las funciones de Policía Judicial, pues es la encargada del campo investigativo, técnico, científico y operativo, de oficio o por orden de la Fiscalía General de la Nación, para recolectar pruebas, establecer la ocurrencia de un delito y la responsabilidad de los autores o partícipes. Su desempeño es a nivel nacional, contra la delincuencia organizada y transnacional y supervisa las actuaciones de las unidades Seccionales de Investigación Criminal SIJIN.

la trata de personas; allí las personas pueden informarse antes de viajar, comentar cualquier duda que tengan sobre un viaje, y también pueden reclamar reparación si ya fueron víctimas; en lo principal este centro busca información precisa sobre el fenómeno; brindar atención a las víctimas; e, investigar, perseguir y judicializar a las personas que están detrás de este fenómeno de crimen internacional, con la colaboración de las víctimas (Fiscalía General de la Nación, 2009-2010, p. 57).

De acuerdo al Informe sobre la trata de personas del Departamento de Estado de Estados Unidos (2010), Colombia: “cumple a cabalidad con las normas mínimas exigidas para la eliminación de la trata de personas...” teniendo como recomendación que el gobierno debe dedicar más recursos para los servicios destinados a las víctimas; alentarlas a colaborar con el enjuiciamiento de sus tratantes; continuar con los esfuerzos consulares; e intensificar las campañas para crear conciencia sobre la trata de personas, principalmente en jóvenes que buscan empleo en el exterior.

Colombia es un país que ha sido golpeado por el flagelo de los grupos armados al margen de la ley, por lo carteles del narcotráfico y la trata de personas; lo que le obliga a tomar medidas legislativas eficientes que respondan a estas realidades. Con relación a la trata de personas, la legislación colombiana cuenta con un modelo referencial para implementar en el país; la simplicidad del tipo y la inobservancia a la voluntad de la víctima, junto con el funcionamiento de los Comités Regionales, son algunas de las disposiciones que merecen ser consideradas en el Ecuador.

3.1.4 Legislación sobre trata de personas en Guatemala

Guatemala es reconocida como un paraíso para las adopciones ilegales, existen cientos de historias de madres a quienes se les quitó a sus hijos de los brazos, con promesas falsas de brindarles atención médica o educación; así mismo, hay relatos de menores que fueron plagiados mientras jugaban en el parque o salían de la escuela para luego ser trasladados a otro país y allí ser adoptados. Los testimonios de madres desesperadas son comunes, mujeres

que durante más de 25 o 35 meses llevan buscando a sus hijos sin éxito; mientras los medios de comunicación guatemaltecos narran casos de redes delictivas que trabajan en complicidad con notarios y funcionarios del gobierno para tramitar las adopciones (Pérez, 2006).

La otra realidad de Guatemala, es que es un país de origen, tránsito y destino para víctimas de trata de personas, específicamente con fines de explotación sexual y trabajo forzado; es así que, los indígenas guatemaltecos son particularmente vulnerables a la explotación laboral; los menores de edad en el área fronteriza con México son utilizados para la mendicidad; y, los migrantes de países de Centroamérica que transitan a través de Guatemala con destino a México y los Estados Unidos, son un grupo potencialmente vulnerable a la trata de personas.

Frente a esta realidad, Guatemala promulgó la ley contra la violencia sexual, explotación y trata de personas en el año 2009, como un cuerpo legal declaratorio de derechos y principios de las víctimas de estos delitos; y, reformatorio al Código Penal; siendo su objeto reprimir, prevenir y sancionar estas conductas y dar atención y protección a sus víctimas.

Al igual que el tipo penal colombiano, esta ley tipifica a la trata como la captación, transporte, traslado, retención, acogida o recepción de personas con fines de explotación; sin tomar en consideración la existencia de los medios como el engaño o el uso de la fuerza²⁰⁵. Así mismo, en ningún caso se tiene en cuenta el consentimiento de la víctima o de su representante legal al momento de ser objeto de la trata.

Una particularidad en lo que se entiende por explotación en esta ley, además de las formas analizadas incluyendo la extracción de órganos, es la adopción irregular o trámite irregular de adopción, que es un tipo de explotación que no menciona el PP y tampoco las legislaciones antes analizadas, pero que responde a una modalidad de trata común en este país.

Estas conductas relativas a la adopción, fueron tipificadas en Guatemala para complementar la Ley de Adopciones y en consideración a que el Código Penal

²⁰⁵ La ley guatemalteca tipifica otra conducta relacionada a la trata de personas condenado a quien, para sí mismo o para terceros brinde o prometa un beneficio económico a cambio de explotación a la que se refiere la trata de personas, con prisión de 6 a 8 años

no respondía a la protección adecuada de los derechos de los niños, dado al alto índice de falsas promesas de adopciones de niños guatemaltecos promovidas por las mafias dedicadas a estas prácticas.

Es así que la acción de brindar o prometer un beneficio para obtener la adopción de una persona independientemente de que logre el propósito; es un delito independiente de la trata de personas; pero que a su vez, es catalogado como uno de sus fines.

Dentro de las circunstancias agravantes del delito de trata de personas, respondiendo así mismo al tema de las adopciones irregulares, está que se recurra a la sustitución de un niño por otro, a la suposición de un parto o a la supresión o alteración del estado civil de una persona²⁰⁶, siendo circunstancias que no son tomadas en cuenta en las legislaciones analizadas anteriormente²⁰⁷.

Otro punto relevante, es que esta ley establece como pena accesoria para los delitos contra la libertad y la seguridad sexuales y contra el pudor, la cancelación de la patente de comercio y la prohibición de ejercer actividades comerciales por un periodo del doble de la pena impuesta a la persona jurídica que haya cometido el delito, sin perjuicio de las sanciones a las personas naturales cómplices y encubridores; entre los delitos contenidos en este grupo, está la trata de personas con fines de prostitución ajena²⁰⁸, lo que respondería a la necesidad de establecer sanciones para las agencias de empleo, modelos e incluso instituciones de beneficencia dedicadas a acoger niños abandonados, que intervengan en casos de trata de personas y adopciones irregulares.

²⁰⁶ Estas circunstancias, al igual que la adopción irregular, son conductas tipificadas respectivamente en la ley e independientes del delito de trata de personas, como la acción de: “sustituir a una recién nacido por otro, suponer un parto o embarazo para obtener para sí o tercera persona derechos que no le correspondan; registrar a una persona con un estado civil diferente o inscribir un nacimiento inexistente”.

²⁰⁷ El art. 542 del Código Penal ecuatoriano tipifica que: “Serán reprimidos con reclusión menor de tres a seis años, los culpados de sustitución de un niño por otro; o de suposición de un parto; o de usurpación del estado civil de una persona” sin que este delito tenga relación con la trata de personas. No existen disposiciones específica para las adopciones irregulares, tan solo el artículo 545 tipifica que: Los que hubieren llevado o hecho llevar a una casa de expositos u otros establecimientos destinados al efecto, a un niño que les estaba confiado, serán reprimidos con prisión de uno a tres meses y multa de seis a nueve dólares de los Estados Unidos de Norte América”

²⁰⁸ En el Ecuador el 364 del Código Penal tipifica que: “Será reprimido con prisión de uno a cinco años el director, gerente o administrador...de una persona jurídica ...que prestare su concurso o consentimiento para actos contrarios a los estatutos, leyes u ordenanzas que las rijan, a consecuencia de los cuales la persona jurídica o la sociedad quedare imposibilitada de satisfacer sus compromisos, o en la necesidad de ser disuelta” Es decir, se sanciona al representante legal de la compañía sin imponer sanción a la persona jurídica a través de la cual se pudo cometer el ilícito; pero esta conducta tampoco tiene relación a la trata de personas.

Las penas para los delitos de trata de personas en Guatemala varían de 8 hasta 28 años de prisión siempre que la víctima sea menor de 10 años; teniendo los condenados que indemnizar a las víctimas por los daños y perjuicios, incluidos costos de atención necesarios para su completa recuperación física y psicológica, aún si no se hubiera presentado acusación particular o se hubiera abandonado la acusación; en el Ecuador la presentación de la acusación particular es necesaria para iniciar un juicio de indemnizaciones.²⁰⁹

Dentro de los principios de protección a las víctimas que dispone la ley de Guatemala, está la confidencialidad y restablecimiento de los derechos, la no revictimización, el interés superior del niño, la no discriminación, que los deseos de las víctimas sean tenidos en consideración, celeridad; y, la presunción de minoría de edad cuando por duda no se logre determinar si la víctima es mayor o menor de edad²¹⁰.

La ley establece un proceso especial para la repatriación de las víctimas de trata que consiste en: tomar esta acción siempre que se haya mantenido contacto con los representantes del país de origen, asegurar el acompañamiento y asesoría migratoria a la víctima, facilitar la comunicación con sus familiares, promover con cuerpos consulares la coordinación para garantizar su protección y atención durante y después de la repatriación; de no contar la víctima con la documentación necesaria, el Ministerio de Relaciones Exteriores de Guatemala, debe facilitar dichos papeles en coordinación con el país de origen; así mismo, se debe impulsar la formulación de protocolos para la protección, asistencia y repatriación de la víctima.

En el caso de que la víctima de trata haya sido repatriada o se encuentra fuera del territorio nacional, las declaraciones pueden ser por videoconferencia,

²⁰⁹ En el Ecuador, la competencia para los juicios de indemnizaciones se deben regir a las siguientes condiciones según el art. 31 Código de Procedimiento Penal: que se trate de un delito de acción pública, que en sentencia ejecutoriada se declare procedente la acusación particular; y, que no haya sido posible determinarse los perjuicios en la misma sentencia o se lo haya hecho parcialmente, siendo el presidente del tribunal que dictó la sentencia competente para resolver el juicio de indemnizaciones. Si no se propuso acusación particular, el juez competente para conocer la acción de daños y perjuicios es el civil.

²¹⁰ Esta misma disposición tiene el Código de la Niñez y adolescencia en el artículo 5 que reza: Cuando exista duda sobre la edad de una persona, se presumirá que es niño o niña antes que adolescente; y que es adolescente, antes que mayor de dieciocho años.

siempre que las necesidades del caso así lo requieran²¹¹, siendo esto un mecanismo de protección ante posible persecución a la víctima si regresa al país de donde fue rescatada.

La ley dispone la creación de la secretaría ejecutiva Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, adscrita a la vicepresidencia, que es el órgano asesor que recomienda la aprobación de normas, realiza seguimiento a su aplicación, diseña planes e iniciativas de información y sensibilización, promueve el desarrollo de estudios para evaluar factores de riesgo e incentiva acuerdos multilaterales²¹².

Para el cumplimiento de las disposiciones de la Ley, Guatemala es otro de los países de América Latina, en el que la ley manda la creación de una partida presupuestaria para las operaciones de la secretaría, con un fondo de resarcimiento a la víctima de los delitos, a través del Ministerio de Finanzas²¹³.

Como acción de prevención, la ley establece que se ejecuten controles migratorios, en los que las autoridades refuercen los controles fronterizos, verifiquen que los documentos de identidad, viaje y transporte no sean falsos, se cercioren de la relación entre la persona menor de edad y el adulto que la acompaña, e intercambien información sobre rutas y vínculos entre personas y grupos involucrados²¹⁴.

²¹¹ El Código de Procedimiento Penal ecuatoriano dispone en el art. 130 que "...si el testigo se halla en el extranjero, se debe proceder conforme a los Convenios de Cooperación Judicial suscritos por el Estado o la costumbre internacional." Y, el art. Innumerado agregado por el Art. 68 de la Ley s/n, R.O. 555-S, 24 de marzo de 2009, señala que: "Por razones de seguridad o utilidad procesal, y en aquellos casos en que sea imposible o gravosa la comparecencia de quien deba intervenir en la audiencia del juicio como acusado, testigo o perito, el tribunal de garantías penales podrá disponer, de oficio o a petición de parte, que la intervención de tales personas se realice a través de videoconferencia u otros medios técnicos semejantes, siempre que permitan la comunicación real, directa y fidedigna, tanto de imagen como de sonido, entre quienes se presentan a través de estos medios y los jueces y sujetos procesales asistentes a la audiencia". Estas disposiciones se refieren a delitos en general y no son específicas en casos de trata de personas, en los que las víctimas podrían no comparecer por temor o no encontrarse en el país debido a que en él son sujetos de persecución.

²¹² Esta secretaría, según disposiciones de la ley, es también la encargada de la elaboración de su reglamento; sin embargo, noticias de varios medios de comunicación electrónicos de Guatemala, señalan que la falta de asignación presupuestaria ha sido un limitante para su funcionamiento, además de que en febrero de 2010, Óscar Perdomo encargado de este organismo, se vio envuelto en un conflicto debido a supuesto doble salario que recibía, lo que desestabilizó y paró a las funciones de la secretaría.

²¹³ Para el año 2010, la Secretaría Ejecutiva no contó con tal asignación; sin embargo en el Proyecto de Presupuesto para el 2011 de Guatemala, si existe un capital asignado para las secretarías ejecutivas (www.minfin.gob.gt).

²¹⁴ Como una medida de prevención anterior a la adopción de la ley, en el año 2007 el Gobierno de Guatemala impulsó como medida de prevención la línea 1552 de asistencia a víctimas de trata, con la finalidad de brindar información y asistencia; apoyar y atender el mejoramiento de las condiciones de detección e investigación sobre casos o denuncias de víctimas. Esta línea telefónica forma parte de la "Política Pública contra la Trata de Personas y Protección Integral a las Víctimas, y su plan estratégico de acción 2007-2017" adoptada en el mismo año, en respuesta a la problemática y a los compromisos adquiridos con la comunidad internacional.

A penas es un poco más de año de la adopción de esta ley, que si bien es de aplicación inmediata, dada la naturaleza del delito no puede arrojar de inmediato un resultado positivo. Así lo demuestra el informe sobre la trata de personas del departamento de Estado de Estados Unidos de Norte América en Guatemala (2010); en el que se indica que a pesar de que se logró identificar un número significativo de víctimas extranjeras, no se les ofreció asilo o residencia temporal, por lo que estas personas fueron deportadas u obligadas a permanecer encerradas en las instalaciones de detención de migrantes, sin acceso a servicios especializados para la víctima.

Este documento indica también que, aunque las autoridades guatemaltecas exhortaron a las víctimas a ayudar con la investigación y el procesamiento de sus tratantes, éstas no hicieron sus denuncias por temor a la violencia, a las represalias y a la insuficiencia del programa del gobierno para la protección de testigos; esto podría deberse también a que la policía y los fiscales contra la trata no contaron con los fondos, recursos y entrenamiento necesario para afrontar este tema.

En el tema de adopciones ilegales, el gobierno mantuvo una pequeña unidad de fiscales para investigar y procesar los casos de la trata de personas; de los cuales cerca del 60 por ciento de las investigaciones fueron sobre esta materia. En este punto de la investigación es fácil deducir que la realidad latino americana tiene varias semejanzas en cuanto a la falta de decisión política para asignar recursos e implementar los planes; la vulnerabilidad de las víctimas y la necesidad de protección especial que se les debe brindar.

La legislación guatemalteca es específica en cuanto al fenómeno de las adopciones irregulares; sin embargo, es importante resaltar varias disposiciones como es el tipo penal sin la existencia de los medios, la indemnización a las víctimas sin perjuicio de la presentación de la acusación particular, la sanción a la persona jurídica que tenga intervenga en el delito; y el proceso de repatriación para las víctimas a su lugar de origen.

3.1.5 Legislación sobre trata de personas en México.

Datos del gobierno mexicano indican que más de 20.000 niños son víctimas de trata con fines de explotación sexual cada año, especialmente en zonas fronterizas y turísticas (2010); la mayoría de las víctimas son extranjeras provenientes de América Central, particularmente de Guatemala, Honduras y El Salvador; varias de ellas de tránsito para llegar a los Estados Unidos y en un grado inferior, a Canadá y a Europa occidental; estas personas tienen una mayor vulnerabilidad frente a los carteles mexicanos de la droga y redes de delincuencia organizada, implicados en la trata de personas en este país.

Según el informe sobre la trata de personas en México del Departamento de Estado de Estados Unidos (2010), esto convierte al país en un lugar de fuente, tránsito y origen de la trata con fines de explotación sexual y laboral; sobre estos fines, las estadísticas del gobierno y de ONG's sugieren que la magnitud del trabajo forzoso podría sobrepasar a la trata de personas con fines prostitución ajena.

México es suscriptor de varios tratados internacionales relacionados a la trata de personas y derechos humanos, entre ellos el PP, por lo que fue necesaria la implementación de una ley en la que se incluya un sistema persecutorio; además de la atención y protección a las víctimas, lo que constituyó un primer avance normativo en éste país.

Es así que la ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas publicada en el Diario Oficial de México en el mes de noviembre del 2007, tiene por objeto la prevención y sanción de la trata y la protección a sus víctimas.

México es una República Federal con 31 estados y un distrito federal, lo que supone que cada estado cuente con su propio sistema de justicia; sin embargo, esta ley dispone que sea de aplicación de todo el territorio nacional en materia de fuero federal; y, lo que no se resuelva en ella sea complementada con las disposiciones del Código Penal Federal y del Código de Procedimiento Penal Federal.

Por otro lado, en relación a la transnacionalidad del delito, éste se considera como tal siempre que se haya preparado en territorio mexicano o haya tenido efectos en él.

El artículo 5 de la ley tipifica a la trata de la siguiente manera: “Comete el delito de trata de personas quien promueva, solicite, ofrezca, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba, para sí o para un tercero, a una persona, por medio de la violencia física o moral, engaño o el abuso de poder para someterla a explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre, o a la extirpación de un órgano, tejido o sus componentes”. El tipo distingue los tres elementos constitutivos de la trata: los actos, los medios y los fines.

En caso de menores de edad o de una persona incapaz no se requiere la acreditación de los medios comisivos; de tratarse de una víctima mayor de edad que haya otorgado su consentimiento, la ley se remite a las disposiciones del artículo 15 del Código Penal Federal que se refieren a la exclusión del delito, que tendrá lugar cuando el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente o se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico siempre que el bien jurídico protegido esté disponible y el sujeto pasivo tenga la capacidad jurídica para disponer de él; lo que no sucede en las víctimas de trata de personas en que generalmente el consentimiento está viciado, lo que lo hace irrelevante en este tipo de delitos.

La pena en esta legislación varía de 6 a 12 años de prisión, o de 9 a 18 años si es el caso de un menor de edad.

Un elemento importante de la ley, es que si el representante de una persona jurídica comete delito de trata de personas a través de ella, se disponen sanciones aún más específicas que la legislación guatemalteca en esta materia con: la suspensión de la compañía, esto significa la interrupción de la actividad por el tiempo que determine el juez; la disolución, con la conclusión definitiva de toda actividad social; la prohibición de realizar determinados negocios u operaciones; la remoción, que consiste en la sustitución de los administradores por otros designados por el Juez durante un periodo máximo de tres años; y; la

intervención, que es la vigilancia de las funciones que realizan los órganos de representación de la persona jurídica.

Con relación a la indemnización a la víctima, la ley dispone en el caso de una persona declarada culpable del delito de trata, el juez también debe condenarla al pago de la reparación del daño a la víctima junto con el costo del tratamiento médico y psicológico, ingresos perdidos, indemnizaciones y costo de traslado al lugar de origen.

En México hay la Fiscalía Especial de la Procuraduría General para los delitos de violencia contra las mujeres y trata de personas FEVIMTRA²¹⁵, unidad encargada de los casos federales de trata, que reportó 24 indagaciones previas por el delito de trata de personas y dos casos sentenciados en el año 2008. Esta cifra responde a que FEVIMTRA cuenta con cinco agentes del ministerio público para cubrir casos en todo el país y carece de herramientas jurídicas suficientes y competencias para indagar (Procuraduría General de la República de México, 2010).

En materia de información y estadística, FEVIMTRA desde el 2009, está en un proceso de construcción de una base de datos nacional sobre delitos de trata de personas y delitos conexos, así como un Sistema de Georeferencia de Información Estadística sobre Trata de Personas (CEIDAS, 2009).

También existe la oficina de la fiscalía especial para la delincuencia organizada SEIDO, que investiga casos en los que intervengan más de tres sospechosos. La unidad está encargada de conocer e investigar los delitos relacionados con delincuencia organizada, proporcionar asesoría jurídica a las víctimas y ofendidos de los delitos.

En México existe en la Fiscalía la unidad especializada en el delito de trata y otra, en delitos de carácter transnacional que no necesariamente sean en trata de personas pero si resultado del crimen organizado; en el Ecuador en cambio la unidad de delitos transnacionales es la única que conoce delitos de trata internacional, lo que conlleva a que la trata interna sea investigada por la Unidad de delitos sexuales, siempre que sea un caso con fines de explotación

²¹⁵ Esta Fiscalía fue creada por acuerdo del Procurador General de la República el 31 de enero de 2008. Cuenta con tres oficinas: su sede central en el Distrito Federal, una oficina regional en Ciudad Juárez, Chihuahua y otra en Tapachula, Chiapas, así como un equipo de trabajo en el estado de Veracruz.

sexual, lo que deja en el limbo las investigaciones en casos de trata con otros fines.

En el ámbito de prevención, en el año 2006, México se unió a la Campaña Llama y Vive, e implementó una línea gratuita para denunciar casos de trata, que son atendidos por personal operativo capacitado para poner en marcha un amplio sistema de referencia y para poder brindar primeros auxilios psicológicos en caso de crisis (Campaña Llama y Vive, 2010). Ecuador adscrito a la misma campaña, no cuenta con dicho personal menos aún se han conocido de casos que hayan sido asistidos vía telefónica.

Ya en el 2007 en este mismo ámbito, con la promulgación de la ley mexicana, se establece la creación de una Comisión Intersecretarial presidida por el Presidente de la República, para coordinar acciones y elaborar un Programa Nacional para prevenir y sancionar la trata, en el que se incluyan políticas de prevención²¹⁶, que promuevan convenios de colaboración interinstitucional y suscriban acuerdos con otros gobiernos federales y municipales; así mismo, este Programa debe implementar campañas que informen a bares, líneas aéreas y demás, acerca de la responsabilidad en caso de facilitar o no impedir conductas relativas a la trata. Otras de las funciones, es que debe recopilar datos estadísticos relativos a la incidencia delictiva en trata, número de detenciones, procesos, condena, víctimas y rutas; diseñar un programa de repatriación; y, rendir un informe anual sobre los resultados; sin embargo, tres años después de la expedición de esta ley, los mecanismos para crear el sistema de información estadística no ha sido instaurado (CEIDAS, 2010).

En el 2008, es la Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México, que impulsó el programa contra la trata sobre tres aspectos: el jurídico, el institucional y el social; priorizando la elaboración de un diagnóstico de los factores de riesgo en la trata de personas, la promoción adecuada de la protección a las víctimas, entre otras acciones²¹⁷.

²¹⁶ El Programa Nacional para prevenir y sancionar la trata, debe contemplar las acciones mínimas para proporcionar orientación jurídica a la víctima, asistencia médica, fomentar oportunidades de empleo, desarrollar planes para la construcción de albergues, formación continua a servidores públicos.

²¹⁷ El Plan de Trabajo (2010, pp- 20-21) de la Comisión Nacional de Derechos Humanos del año 2010, previó para este año difundir los instrumentos legales sobre trata, fomentar la coordinación de acciones, elaborar un mapa nacional de incidencia.

Los avances legislativos no significaron que México cuente actualmente con un sistema de seguimiento, información y construcción suficiente de estadísticas para describir con precisión las dimensiones y alcances del delito de la trata de personas (CEIDAS, 2009). Las pocas fuentes oficiales disponibles en la materia se reducen a los informes institucionales de las dependencias federales relacionadas, tales como la Procuraduría General de la República, la Secretaría de Seguridad Pública y el Instituto Nacional de Migración, que no arrojan datos específicos.

La realidad mexicana desde la adopción de la ley, demuestra que aún siguen existiendo trabas para su cabal cumplimiento, es así que por ejemplo, muchos jueces aún no están familiarizados con la ley contra la trata de personas, por lo que no es novedad que suceda lo mismo que en nuestro país: casos de trata son procesados en virtud de otros tipos penales como la prostitución infantil o violación en los que la condena es menor al delito de trata.

Otro problema es que varios estados mexicanos cuentan con su propia legislación en materia de trata, que suele ser incongruente con la ley federal tanto en el tipo penal como en la pena, por lo que es necesaria una homologación para evitar confusiones (CEIDAS, 2009).

Un aspecto que en los últimos meses ha tomado más protagonismo es el secuestro de migrantes que va en aumento y que está relacionado con casos de trata. Se sigue pensando que en México el tráfico de drogas y de armas, no están relacionados con este delito, cuando hay evidencia de lo contrario, pues, a medida que se persiguen esos crímenes, las organizaciones trasladan sus actividades a la trata, que no es tan perseguida como el narcotráfico o el negocio ilícito de armas o el mismo tráfico de personas.

La ley no erradica la trata de personas por su sola existencia, se requiere de recursos técnicos y financieros, capacitación a servidores públicos y el compromiso social de denunciar los casos, lo que significa una real decisión política para hacerlo y campañas masivas de concienciación a la comunidad.

CAPÍTULO IV

LINEAMIENTOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE UNA LEY CONTRA LA TRATA DE PERSONAS

Es obligación del Estado ecuatoriano garantizar el pleno ejercicio de los derechos humanos de las víctimas de trata de personas, la prevención de este delito y la persecución a los tratantes, lo que implica reorganizar el aparato gubernamental y tener la voluntad política para hacerlo, de tal forma que pueda armonizar la legislación nacional con la internacional de derechos humanos; y así, reforzar el derecho interno positivo tanto cuanto sea posible. Los avances que ha dado el Ecuador en la materia, no cumplen con los objetivos del PP; y, la vigencia de otros instrumentos internacionales no son suficientes al momento de prevenir la trata de personas y asistir a sus víctimas.

Con un Plan Nacional contra la Trata de Personas que desde su creación no pudo ser implementado y que al momento se encuentra en plena reformulación; con tipos penales que generan confusión en la administración de justicia y dificulta la tarea de la Fiscalía para demostrar la existencia del delito y la responsabilidad del acusado; surge la necesidad de crear una propuesta normativa que contenga las obligaciones del PP de: adoptar una ley especial, sancionar y prevenir el delito; y, proteger a las víctimas.

Con la Ley Especial para Combatir la Trata de Personas, se puede regular temas específicos, como: directrices para el tratamiento especial a la víctima de trata de personas; procedimientos para su repatriación segura o bien su integración local; la tipificación de las distintas modalidades del delito; y, la determinación del mecanismo para llevar a cabo programas y estrategias permanentes de prevención.

Para establecer los lineamientos que contendría la Ley para Combatir la Trata de personas, se analiza a continuación su objeto, la tipificación del delito, las disposiciones generales para la protección a las víctimas y para la prevención del delito.

4.1 Objeto de la Ley para combatir la Trata de personas

Una ley para combatir la trata de personas, debe contener un enfoque de género y de protección especial a la niñez y adolescencia, tal como lo prevé el PP: “especialmente mujeres y niños” quienes merecen una atención especial en las medidas de protección y prevención del delito; sin perjuicio de la protección que deben gozar los hombres de cualquier edad.

Este enfoque no solo responde a las disposiciones del PP; sino, a que el país es parte de varios convenios internacionales de derechos humanos en los que se compromete a tomar medidas para proteger a estos sectores vulnerables.

Es así que el objeto de la ley debe ser la protección de las víctimas libre de discriminación y sin necesidad que se encuentren dentro de un proceso penal, que evite su criminalización, su revictimización y garantice la restitución de sus derechos; la prevención del delito; y, la tipificación de todas las modalidades de trata de personas sea interna o externa, esté o no vinculada a la delincuencia organizada.

Esta ley debe ser aplicada e interpretada bajo los principios rectores que se encuentran en la CRE, así como, por principios propios en materia de víctimas del delito.

Al integrar el Derecho Comparado a esta propuesta en base a realidades americanas similares, se debe tomar en cuenta: la no punibilidad de la víctima, la irrelevancia del consentimiento; y, la no devolución.

Por ejemplo, en Argentina la ley 26.364 consagra el principio de no punibilidad de la víctima en el art. 5:

Las víctimas de la trata de personas no son punibles por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata.

Tampoco les serán aplicables las sanciones o impedimentos establecidos en la legislación migratoria cuando las infracciones sean consecuencia de la actividad desplegada durante la comisión del ilícito que las damnificara.

El Estado debe impedir que se impongan sanciones a las personas que fueron obligadas a cometer un ilícito por la trata de la que fueron víctimas²¹⁸.

La ONUDD (2010) en respuesta a la petición de la Asamblea General de la ONU al Secretario General, de promover a los Estados Miembros que se adhieran a la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus protocolos, elaboró una ley modelo que facilitaría la prestación de asistencia legislativa por este organismo, así como el examen y la enmienda de la legislación existente y la adopción de nuevas leyes por los propios Estados.

Esta ley modelo se basa en las disposiciones del PP; y, con relación a la no punibilidad de las víctimas sugiere a los Estados adoptar el siguiente texto:

Una víctima de la trata no será detenida, encarcelada o considerada responsable a los fines del enjuiciamiento penal o de la aplicación de sanciones administrativas por delitos cometidos por la víctima como resultados directos del delito de trata de personas, incluidos:

- a) La entrada, salida o permanencia ilícitas de la persona en [Estado];
- b) La adquisición o posesión por la persona de cualquier documento de viaje o identidad fraudulento que haya obtenido, o que le haya sido proporcionado, a los fines de entrar al país o salir de él en relación con el acto de trata de personas;
- c) La participación de la persona en actividades ilícitas en la medida en que fue obligada a hacerlo (UNODC, 2010, p. 42).

Lo que implica una protección especial, que evita la criminalización de las víctimas que llegan al país destino sin documentación o con documentación falsa (es importante tenerlo en cuenta al ser el Ecuador un país destino de trata) y su participación en el cometimiento de un delito en el que, de existir consentimiento su voluntad fue viciada.

²¹⁸ Así lo indica también el art. 26 del Convenio del Consejo de Europa para la acción contra la trata de seres humanos, que es importante tenerlo como referencia.

El otro principio fundamental, es la irrelevancia del consentimiento de la víctima para cometimiento de la trata de la que fue objeto, esto significa que:

Tras probar los elementos del delito de trata de personas, incluido el uso de uno de los medios descritos (coacción, engaño, etc.), toda defensa o alegación de que la víctima “prestó su consentimiento” carece de valor. Significa también, por ejemplo, que el hecho de que una persona sea consciente de que se la emplea en la industria del sexo o en la prostitución no excluye que esa persona se convierta en víctima de la trata. Aun consciente de la naturaleza del trabajo, la persona puede haber sido engañada en cuanto a las condiciones de trabajo, que han resultado ser de explotación o coacción. (UNODC, 2010, p. 34)

En el punto 4.2 de este capítulo, se tomará en consideración el tipo penal que adopta la Ley 985 contra la trata de Colombia, en el que los medios coercitivos no son parte del tipo; por lo tanto, la voluntad de la víctima de trata siempre tendrá vicios que impidan su libertad de decisión cuando el delito es inminente. Finalmente, el principio de no devolución, responde al peligro que puede correr la víctima si regresa a su lugar de origen; este principio es aplicado del derecho internacional consuetudinario en materia de refugiados y solicitantes de asilo, quienes no son considerados víctimas; sin embargo en la trata de personas existen casos de refugiados víctimas de este delito; y, sea un caso de refugio o no, la víctima de trata no puede ser devuelta a su país de origen sin que exista un procedimiento previo para su repatriación que asegure que su vida no corre peligro en ese lugar.

Durante las negociaciones para adoptar el PP, ACNUR, UNICEF y el ACNUDH, estuvieron decididamente a favor de incorporar esta disposición para que los Estados amplíen las oportunidades a los migrantes víctimas de trata a solicitar refugio o buscar otra forma de permanecer en el país destino (UNODC, 2008); lo que implica que éste otorgue un estatus legal a la personas y garantice que en su permanencia va a gozar de todos los derechos y garantías

que tendría una víctima nacional, además de aplicar mecanismos para su integración local.

4.2 Tipo penal Trata de Personas

Al tipificar el delito de trata de personas, es esencial asegurar que la legislación nacional tome en cuenta las disposiciones de la Convención contra la delincuencia organizada, del PP y aplique el principio *mutatis mutandi*; es decir, que adecue la normativa internacional a la realidad del país y se penalice todos los tipos de trata, la participación en un grupo delictivo organizado; el blanqueo del producto del delito; y, la responsabilidad de las personas jurídicas (UNODC, 2010, p. 29).

En algunas legislaciones como la colombiana y guatemalteca²¹⁹ ya analizadas, el delito de trata de personas se define sin referencia al uso de medios (coerción, fraude, engaño, etcétera.), considerando que algunas formas de captación y de explotación son coercitivas por su propia naturaleza. En esas legislaciones, la definición incluye a los actos de: captación, transporte, transferencia, acogida y recepción; y, a la finalidad de explotación; de esta manera se facilita el enjuiciamiento de delitos de trata de personas.

Para la Doctora Laura Gianelli Dublanc²²⁰, consultora de la OIM para temas de trata de personas, hay que tener en cuenta las disposiciones de los instrumentos internacionales y no incorporar de manera textual los elementos de dichos instrumentos; es así que no se debe tipificar tal cual el art. 3 del PP pero si conocer su espíritu en la legislación nacional.

Por esta razón, la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas con fines de explotación se debe considerar trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del art. 3 PP: amenaza, uso de la fuerza u otras formas de

²¹⁹ También en países como Israel y Bulgaria el tipo penal de la trata de personas no toma en consideración los medios para el cometimiento del delito de trata de personas.

²²⁰ Consultora también contratada por la SENAMI para la elaboración del proyecto de Ley de Movilidad Humana, el cual no abarca específicamente la trata y tampoco impone sanciones penales; es una ley cuyos fundamentos son la protección de las personas que se encuentran en movilidad humana y la prevención de los delitos de trata de personas y tráfico de migrantes. Se estima que para noviembre del 2010 el proyecto salga a discusión para la sociedad en general.

coacción, rapto, fraude, engaño, 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 relación a los fines, estos deben contener todas las clases de trata que abarca el Protocolo. Éste instrumento no define cada una de las formas de explotación, lo que deja el camino libre para que la legislación nacional defina los términos utilizados en el PP; por esta razón se sugiere que los fines sean delimitados de la manera que fueron analizados en el Capítulo I apartado 1.3 de este trabajo de investigación; y, que se acoja la propuesta de la ONUDD de agregar en la ley, artículos referentes a las definiciones específicas para cada uno de los siguientes fines:

1. Fines de explotación sexual, que contiene la prostitución ajena, el turismo sexual y la pornografía infantil;
2. Fines de explotación laboral, que abarca el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas; el trabajo infantil y mendicidad;
3. Fines de extracción de órganos y fluidos corporales;
4. Reclutamiento forzoso para conflictos armados o para el cometimiento de acto penados por la ley.

Por otro lado se debe tomar en cuenta que el delito puede ser cometido dentro o fuera del territorio nacional, tal como se tipifica al delito de trata de personas en el Anteproyecto de Código Penal del Ecuador y lo hace la ley colombiana.

Tomando en consideración estos elementos la ley debe tipificar al delito de trata, así:

Comete delito de trata de personas quien capte, transporte, traslade, acoja o recepte personas, dentro o fuera del territorio nacional con fines de explotación sexual, laboral, extracción de órganos o fluidos corporales; y, reclutamiento forzoso para fines armados o para el cometimiento de un delito.

El actual Código Penal, tiene agravantes específicos al delito de trata de personas, que vale la pena mantener en esta propuesta y están detallados en el punto 2.4.1 de este trabajo de investigación; haciendo énfasis en que se

debe dar especial atención a la trata de menores de edad con sanciones mayores a las impuestas a la trata de personas de adultos.

Por otro lado, se debe tomar en consideración los agravantes que contienen tanto la legislación argentina cuanto la legislación peruana: que el hecho fuere cometido por 3 o más personas en forma organizada y que exista pluralidad de víctimas; elementos que son característicos del crimen organizado.

La importancia de incluir estos agravantes, es porque tal como lo afirma la Doctora Gianelli, la penalización de esta conducta no debe basarse en la inclusión de la participación de un grupo delictivo organizado; lo que significa que no es necesario que en el tipo penal se incluya que en su cometimiento debe participar una organización criminal; pues, no se debe olvidar que el fenómeno de trata interna no necesariamente es resultado del crimen organizado.

En cumplimiento a la Convención contra la delincuencia organizada, la persona jurídica también debe tener una sanción por su participación en el cometimiento del delito; esta disposición es acogida por las leyes de Guatemala y México; en el primer país, las sanciones impuestas a la persona jurídica responsable del delito, no obstante a las impuestas a las personas naturales que hayan participado como autores o cómplices, van desde la cancelación de la patente de comercio hasta la prohibición de ejercer actividades comerciales; y, en el segundo, las sanciones son aún más específicas, pero esta sanción no es a la persona jurídica como responsable del delito, sino que la condición es que la persona natural lo haya cometido a través de la persona jurídica.

Para Alex van Weezel²²¹ (2010, pp. 115-116) la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en definitiva se trataría de una decisión político-criminal del legislador para determinar si esta es responsable del cometimiento de un delito y si se puede llamar “penas” a las sanciones que se les imponen por los delitos cometidos en su contexto, tomando en cuenta que: “las personas jurídicas no sólo se pueden instrumentalizar, sino que ellas mismas son instrumentos para obtener ciertos fines”.

²²¹ Alex van Weezel fue profesor de Derecho Penal y teoría del Derecho en la Universidad de los Andes en Colombia; es Ph.D. en Derecho de Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn en Alemania.

Debido al conflicto que puede generar la discusión de que si las personas jurídicas podrían ser responsables o no del delito de trata de personas, en observación a la Convención contra la delincuencia organizada, es necesario analizar qué: “tal responsabilidad podría llegar, como mucho, a “parecerse” a la responsabilidad penal de las personas naturales” (van Weezel, 2010, p. 115).

De esta manera sería adecuado adoptar lo dispuesto a la legislación mexicana; y, que el legislador ecuatoriano imponga sanciones cuando el delito de trata de personas ha sido cometido a través de la persona jurídica, y así cumplir lo dispuesto por el art. 10 de la Convención DO que se refiere al establecimiento de sanciones penales y no penales a las personas jurídicas consideradas responsables del delito.

Otro punto importante, es lo establecido en esta misma Convención DO. La trata de personas constituye una conducta determinante para la penalización del blanqueo del producto del delito y dispone que los Estados adopten sanciones para esta conducta siempre que este encuadre en el art. 6 de dicho instrumento²²².

El Ecuador tiene una ley para reprimir el lavado de activos; sin embargo, ésta no guarda relación con el delito de trata de personas; en cambio el Código Penal de Colombia si lo hace y es así que: “el dinero, bienes y en general, los activo provenientes del tráfico de migrantes y la trata de personas son ilícitos y objeto de ser “lavados”...” (Comité Interinstitucional de lucha contra la trata de personas, 2006, p. 6).

De igual forma el Perú, en su ley Contra la Trata y Tráfico de personas, agrega disposiciones especiales a la ley penal contra el lavado de activos; teniendo un importante referente, pues los bienes objeto del lavado de activos, si

²²² Art. 6 Penalización del blanqueo del producto del delito:

1. Cada Estado Parte adoptará, de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

- a) i) La conversión o la transferencia de bienes, a sabiendas de que esos bienes son producto del delito, con el propósito de ocultar o disimular el origen ilícito de los bienes o ayudar a cualquier persona involucrada en la comisión del delito determinante a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos;
- ii) La ocultación o disimulación de la verdadera naturaleza, origen, ubicación, disposición, movimiento o propiedad de bienes o del legítimo derecho a éstos, a sabiendas de que dichos bienes son producto del delito;
- b) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico:
 - i) La adquisición, posesión o utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de su recepción, de que son producto del delito;
 - ii) La participación en la comisión de cualquiera de los delitos tipificados con arreglo al presente art., así como la asociación y la confabulación para cometerlos, el intento de cometerlos, y la ayuda, la incitación, la facilitación y el asesoramiento en aras de su comisión.

corresponden a conductas tales como la trata de personas; sin que sea necesario que este delito esté sometido a un proceso penal o a sentencia condenatoria; lo que supondría que el producto del delito bien podría ser utilizado para la reparación de la víctima²²³.

La misma Convención DO pone una limitante al uso del producto del delito para reparar el daño al víctima, pues aborda este punto desde la perspectiva de un Estado receptor que solicita los bienes del producto del delito al Estado emisor; sin embargo, para los lineamientos propuesto se debe tomar en cuenta que el lavado de activos puede ser resultado de la trata y que los bienes decomisados deben destinarse para reparar el daño a la víctima, no obstante las disposiciones de cooperación internacional que tiene la Convención DO.

4.3 Disposiciones relativas a la protección a víctimas del delito

El cumplimiento de los requisitos en materia de penalización no solo requiere de la tipificación de la conducta de trata sino de adoptar medidas de protección y asistencia a las víctimas, principalmente mujer y menores de edad.

El tratamiento para las víctimas siempre tendrá que ser diferenciado, sea esta nacional o extranjera, hombre o mujer, mayor o menor de edad, pues cada una de ellas tiene necesidades especiales, más aún en el caso de menores de edad, por lo que en general se deben establecer criterios específicos para su tratamiento.

La víctima extranjera requiere, bajo el principio de no devolución, que se le otorgue un permiso de residencia indefinido en el país, para que tenga un estatus legal mientras se define su situación; bien podría esta víctima no ser un caso de refugio por lo que no tendría que hacer la solicitud de asilo; lo que quiere decir que esto no debe ser la única opción que ofrezca el Estado. Un

²²³ Esto debido a que la Ley 27765 contra el Lavado de Activos del Perú, no tiene disposiciones sobre la reparación a las víctimas con el producto del delito decomisado. Por otro lado la notas preparatoria de la Convención contra la delincuencia señalan que “De ser factible, los Estados Parte estudiarían la conveniencia, de conformidad con las garantías individuales consagradas en su derecho interno, de utilizar los activos decomisados para sufragar el costo de la asistencia prestada con arreglo al párrafo 2 del art. 24” que se refiere a la asistencia que debe brindar el Estado receptor a las víctimas.

permiso de residencia indefinido²²⁴ que le brinde un estatus especial de protección y que garantice su no devolución se debe considerar dentro de la propuesta normativa. Así mismo, tomando como referencia la legislación guatemalteca, la ley debe establecer un proceso especial de repatriación, para verificar si la víctima puede o no regresar a su lugar de origen.

Sobre este mismo punto, Colombia en la ley 985, con relación a la protección a las víctimas nacionales adicional al programa de asistencia mediata mencionada en el punto 3.1.3, dispone que en cada uno de sus Consulados, se tomen medidas para asistir a las víctimas en el país donde tiene sus funciones. El principio de no devolución viene en conjunto con la integración local de la víctima, que es un proceso gradual en el que después de reconocerle un sin número de derechos, poco a poco debe dejar de depender de la asistencia que le da el Estado y ONG's y participar activamente en la vida social del país; integración que debe prever el Estado y sus instituciones, pues ésta sería el resultado de una previa asistencia efectiva a la víctima para que pueda valerse por sí misma.

La asistencia a la víctima una vez que ha sido rescatada, corresponde al tratamiento inmediato que se le debe brindar, es decir, gozar de asistencia médica, psicológica y legal gratuita; así como alojamiento adecuado.

En cuanto a este tipo de asistencia, en una entrevista²²⁵ mantenida con Mery Jiménez (2010) (Anexo 11) coordinadora del Plan Nacional Contra la Trata de Personas del Ministerio de Justicia, expresó que es necesario que la víctima tenga un entrevista única para evitar su revictimización luego del rescate; y, que no sea necesario que tenga que presentar una denuncia en contra de su tratante para que pueda acceder al programa de protección de víctimas y testigos de la fiscalía y a una asistencia inmediata, además señaló que: "es necesaria la reforma (al tipo penal) sino una ley contra la trata sería lo más lógico."

Con relación al programa de víctimas y testigos, al menos en víctimas de trata, no debe tener un límite de tiempo de 2 años. En Colombia la condición es que

²²⁴ Entre las principales características principales de este permiso deben ser: que no esté condicionada a la participación en el proceso penal y que pueda acceder a un trabajo.

²²⁵ En esta misma entrevista expresó, que la reformulación del Plan Nacional contra la Trata de Personas, se limita únicamente a este delito y hace énfasis en los temas de prevención y restitución de derechos a las víctimas.

el acompañamiento sea durante todo el proceso penal o mientras subsisten los factores de riesgo que lo justifiquen, tanto para la víctima así cuanto para sus familiares.

Argentina, por ejemplo cuenta con una oficina especializada para el rescate y acompañamiento a víctimas de trata de personas con personal capacitado; así como con un Protocolo²²⁶ que determina la asistencia a las víctimas desde la entrevista, exámenes médicos hasta la toma de testimonio para obtener información de la forma que fue captada y explotada. En esta nación también, todo trámite de expulsión a una persona está asistido por un defensor público. El modelo argentino de protección a víctimas de trata es un gran referente que puede ser adoptado por el país.

En Argentina, el rol de la víctima de trata, tomó un papel protagónico; que va más allá de su colaboración para la investigación del delito y el resarcimiento de los daños.

Es por esto que la ley para combatir la trata de personas, debe prestar especial atención a la asistencia inmediata que debe recibir la víctima, pues de ella se derivan la utilidad de su primer testimonio dentro del proceso penal y la identificación de las necesidades a mediano y largo plazo.

Tanto víctimas nacionales cuanto extranjeras, no tienen un perfil específico, por lo que no es posible determinar un único proceso para su asistencia; sin embargo, si se puede afirmar que cualquiera sea el modo de la trata, siempre existen situaciones comunes, como que generalmente la víctima está siendo vigilada o perseguida por un tercero. En consecuencia, sin perjuicio de la colaboración de la víctima o no con las autoridades, esta debe gozar de la protección del Estado.

Desde el rescate o identificación de la víctima, se deben prever aspectos tales como: si la víctima es mujer debe ser atendida por otra mujer capacitada para identificar necesidades específicas e identificar síntomas de violencia sexual²²⁷,

²²⁶ Resolución de la Procuraduría General de la Nación Argentina No. 94 /09 del 11 de agosto del 2009; elaborado por la Unidad de Asistencia para la investigación de secuestros extorsivos y de trata de personas UFASE y la oficina de asistencia integral a la víctima del delito OFAVI.

²²⁷ Estos síntomas pueden ser: estrés reflejado, percepción distorsionada del tiempo o el espacio, baja auto estima, pérdida de memoria, temor a dar información.

la presencia de un intérprete; y, presumir que es menor de edad en caso de tener duda y que no porte documentos.

El Protocolo de la Nación Argentina de actuación para el tratamiento de las víctimas de trata de personas (2009) instauró como principio principal, que ningún funcionario involucrado en la persecución penal o juzgamiento debe desempeñar el rol de asistencia a la víctima; no es posible que quien ofrece ayuda, luego sea quien persiga y juzgue; tal es el caso de la policía que es la encargada del rescate o identificación de la víctima y es la que da la asistencia inmediata.

En víctimas de trata, es necesaria una sola entrevista de la que se pueda obtener la mayor cantidad de información, para que no tenga la posibilidad de inventar una historia por el temor o la desconfianza al sistema o a sus tratantes; y así, lograr desde el primer contacto, que sienta la seguridad de que el Estado la va a proteger.

Esta asistencia inmediata no debe permanecer a manos del Programa de Asistencia a Víctimas y Testigos únicamente; primero se necesita que en el Ecuador el programa cumpla a cabalidad las funciones para lo que fue creado; y segundo, que exista una coordinación inter institucional que sea multidisciplinaria y humanizada de todo el personal que participa²²⁸; a continuación se mencionan los más importantes:

1. Quien hace el acompañamiento a la víctima hasta el lugar de la entrevista;
2. La persona que realiza la entrevista; que debe permitir a la víctima contar sus historia y saber qué preguntas hacer para registrar los detalles de la captación, el traslado y la explotación de la que fue objeto, para así obtener elementos que ayuden en la investigación; lograr identificar necesidades especiales; hacer sentir a la persona que no está sola y a hay un “nosotros” que la ayudará; dar información del proceso en el que puede participar o no y las instituciones a las que

²²⁸ Se debe hacer un amplio estudio de las competencias y funciones de los Ministerios, para conocer su participación dentro del proceso de rescate a la víctima para su posterior restitución de derechos.

puede acudir a buscar ayuda; y, tener cuidado de hacer ofrecimientos que le cree falsas expectativas;

3. El médico que hace los exámenes de rutina, debe hacerlo en el momento adecuado, pues lo más probable es que no pueda realizarlos inmediatamente después del rescate, en el caso de que la víctima haya pasado por un proceso traumático y hacerlo signifique imponerle de nuevo una actividad forzosa luego del estrés por el que atravesó; y,
4. La institución que se encargará de dar albergue temporal; que actualmente funcionan como parte de la asistencia que dan las ONG's y no el Estado,

El Protocolo argentino, determina la importancia de esta primera entrevista, sobre todo en el caso de menores de edad, pues se debe "...instrumentarla y garantizar la utilidad y eficacia de ese elemento de prueba para futuras instancias". Esto es, que el primer encuentro con la víctima garantice primero que se cumplan con sus derechos; y, que de él se puedan obtener elementos que ayuden a la persecución de lo tratantes.

Es necesaria la adecuación del espacio físico donde será entrevistada la persona, donde no se haga publicidad de su identidad y exista la menor cantidad de interlocutores.

En la provincia de Salta, Argentina, un punto de referencia para las entrevistas de menores de edad víctimas de este delito para el Ecuador, es la disponibilidad de cámaras Gesell, en las que son entrevistados por un especialista dispuesto por un Tribunal, que puede seguir la entrevista e incluso decirle al encargado las preguntas que desea hacerle al menor, sin que este se sienta cohibido frente a la presencia de personas que no conoce (UFASE, 2010). Cuando se trate de actos de reconocimiento de lugares y/o cosas, el Código de Procedimiento Penal de la Nación Argentina, prevé que el menor sea acompañado por el profesional que designe el tribunal, no pudiendo en ningún caso estar presente el imputado.

Ambos mecanismos, que bien pueden ser adoptados por el Ecuador, tienen como fin que la víctima, además de los hechos traumáticos que vivió a manos

de sus tratantes, no sea objeto de abuso institucional por omisión, que tendría lugar cuando el menor tenga que contar su historia en cada institución o instancia a la que asiste o participe respectivamente; o no reciba la asistencia adecuada con protección en tiempo real ni se realice una evaluación del riesgo al que está sujeta; y, que no esté acompañada de un profesional, puede causar un sentimiento de abandono y desconfianza que se agrava aún más, si tiene que enfrentarse con su tratante.

La falta de datos estadísticos de víctimas de trata, responde además de las circunstancias tales como la confusión del delito con el proxenetismo o explotación sexual, a la falta de denuncia de los hechos.

Se debe considerar que para una víctima de trata siempre será difícil hacer la denuncia y si se anima y se encuentra frente obstáculos burocráticos como largas filas o solicitud de documentos, lo más probable es que desista de su decisión; en casos más extremos, la víctima no puede acercarse a hacer la denuncia, por lo que le sería más fácil llamar por teléfono o incluso enviar un correo electrónico; lo importante es que se le brinden los medios necesarios las 24 horas del día los 365 días del año.

En Buenos Aires, se adoptó un sistema para facilitar a la comunidad hacer denuncias de cualquier hecho delictivo, instalando unidades de orientación y denuncia en los barrios de la ciudad que cuentan con un equipo multidisciplinario para asistir a los denunciantes, con la siguiente premisa: "si se mejora el tratamiento a la víctima, habrán más denuncias". Y es así que, datos del segundo informe de conflictividad del Ministerio Público Fiscal de Buenos Aires (2010) indican que el 56% de las denuncias se hicieron por medios electrónicos y llamadas telefónicas.

Este dato demuestra la importancia de contar con una línea especial para casos de trata de personas; por lo que retomar la campaña Llama y Vive con un número de teléfono gratuito y con personal capacitado, como funciona en Colombia, sería una manera de contactarse con víctimas o sus familiares y poder brindarles asistencia directa y especializada. Seguramente, medidas como estas, arrojarán mayores datos de denuncias que los obtenidos en Buenos Aires, en que la línea recepta todo tipo de *notitia criminis*.

En general y a modo de compilación la propuesta normativa, debe contener disposiciones de acuerdo a las necesidades inmediatas y mediatas de la víctima, tales como:

- Recibir un trato digno por parte de las autoridades, desde el momento del rescate o identificación hasta después del proceso penal, del que puede ser parte o no;
- Gozar de protección y seguridad propia y de la familia en tiempo real y una evaluación del riesgo;
- Permisos permanente en el país para víctimas extranjeras;
- Entrevista única, en la que se logre obtener toda la información referente a las circunstancias del delito;
- No punibilidad por delitos en los que haya participado por la trata a la que fue objeto;
- Ser informada de los actos procesales en los que intervino, la situación del imputado; y, a revisar los expedientes del caso; y,
- Asistencia humanizada y multidisciplinaria sin condiciones, que se prolongue en el tiempo; es decir, se debe hacer seguimiento del caso, incluso cuando la víctima haya salido del Programa de Protección de víctimas y testigo. Una real restitución de derechos representa, más allá de una indemnización económica, que la persona después de lo que vivió, tenga la asistencia de un psicólogo, trabajador social, abogado, entre otros y que pueda reestructurar su plan de vida con acceso libre a la educación, salud, vivienda y trabajo.

4.4 Disposiciones relativas a la prevención del delito

El tipo penal trata de personas no debe ser el único medio de control social y la única normativa que proteja a los bienes jurídicos de las personas frente al delito. Si bien la pena que imponga el Estado para esta conducta constituye una amenaza para todos aquellos grupos organizados o personas que

pretendan transgredir la ley, no significa que se brinde a las poblaciones vulnerables una real protección frente a la trata.

Es por esto que la legislación debe apuntar a establecer medidas de prevención del fenómeno trata de personas, teniendo un enfoque de género, estrategias para la investigación del crimen, políticas públicas; y, un mecanismo para la cooperación internacional.

El enfoque de género, no significa que las mujeres y menores de edad deban ser el único objeto de prevención contra la trata de personas; primero recordemos que el PP hace énfasis en este aspecto y que la realidad arroja como resultado un mayor porcentaje de víctimas mujeres, niños y niñas; no obstante de las víctimas varones adultos y adultos mayores que son captados principalmente para trata con fines de explotación laboral o extracción de órganos.

El enfoque debe responder a que los grupos vulnerables de la sociedad, necesitan de una atención especializada para que no sean presas fáciles de las redes de tratantes o de personas inescrupulosas que mueven su voluntad.

Este punto también responde a la necesidad de desnaturalizar la violencia hacia la mujer; pues, el machismo implica que abusemos de todo lo que se considera femenino, es así que el trabajo doméstico es un medio de captación de mujeres, o algo incluso más común, es que los sitios de diversión nocturna para gente adulta, ofrecen *shows* de mujeres para hombres; es así que la doctora Gianelli, no se equivoca al afirmar que existe por un lado la oferta de mujeres y por otro la demanda de servicios sexuales de los hombres consumidores.

La implementación de campañas contra el machismo impulsado por el actual gobierno, son iniciativas plausibles en las que se debe ahondar en la violencia de género relacionada a la trata de personas; sin embargo, no se debe dejar de lado que la lucha contra la trata de personas no se debe limitar a crear conciencia sobre el tema y saber qué hacer frente a ella sino que requiere de cambios estructurales, con la participación de las instituciones públicas en el ámbito de sus competencias.

Una de las causas de este fenómeno, son las difíciles condiciones de vida que responden a la falta de educación y empleo y es ahí donde se debe hacer un especial hincapié. Dentro de la malla curricular que determina el Ministerio de Educación para establecimientos fiscales, particulares y fisco misionales, es necesario que se incluya desde los primeros grados, programas que incentiven el auto estima del niño y capaciten a los maestros en el manejo del tema.

Se debe recordar que hay casos, que al parecer salen de la protección estatal, como la mujer que se enamora del tratante fácilmente, caso que se debe analizar a profundidad, pues esto podría ser la respuesta a que la mujer tiene una grave falta de afecto debido a que sus padres migraron cuando era niña o que en su hogar existía violencia intrafamiliar, por lo que esta situación no deja de pertenecer a la esfera estatal que debe garantizar el bienestar del niño y la familia.

Los menores desde la edad escolar, deben conocer que hace el Estado por ellos y a quién pueden acudir por ayuda no sólo en casos de trata sino de fenómenos de igual complejidad como la violencia intrafamiliar o la migración de sus padres; es necesario incentivar que los niños no crezcan con la idea de que su destino es migrar sino que en el país si tienen la posibilidad de trabajar por lo que ellos sueñan; y que los adolescentes pueden acceder a educación superior gratuita o créditos educativos. La encuesta realizada a las adolescentes en Quito, tuvo como resultado que más de la mitad de ellas si aceptaría salir del país si tienen la posibilidad de ganar mucho dinero, lo que significa que están dispuestas a migrar por una tentadora oferta de empleo que podría terminar en trata de personas.

La investigación para desarticular las redes de tratantes, requieren de unidades especializadas en el delito de la Policía Nacional; en una entrevista con el Capitán Edwin Tufiño (2010) (Anexo 12) ex jefe de la Unidad contra la Trata de Personas de la DINAPEN, señaló que el Ecuador no tiene con una unidad realmente especializada en este fenómeno, tomando en cuenta que combatir este tipo de delito implica encontrarse con grupos de gran poder económico e inteligencia operativa; indicó que la policía no goza de facilidades procesales para investigar el delito, que los operativos que se realizan son en su mayoría

para verificar el cumplimiento normas administrativas para el funcionamiento del local; y, si bien existe capacitación en materia de derechos humanos, esta es insuficiente para el cuerpo policial.

Legislaciones en América Latina prevén la creación de unidades especializadas en el delito; la ley peruana manda el uso de agentes encubiertos para la investigación de estos delitos; sin embargo esta es una estrategia que no se ha llevado a la práctica debido a falta de recursos destinados para su operación, lo que no significa que esta no sirva o sea inaplicable, sino que es trascendental la voluntad política para hacerlo.

Una policía especializada conlleva la obligación de establecer un mapa de ruta de los tratantes y adoptar sistema de estadísticas como el RETA en Perú; para la Organización Capital Humano y Social CHS Alternativo (CHS Alternativo, 2009), han existido limitantes para contar con un sistema estadístico unificado, debido a que las instituciones del Estado no han sistematizado la información que llega a su conocimiento, a pesar de ello, Perú es un país que cuenta con datos estadísticos sobre las denuncias, personas investigadas y víctimas por año de trata de personas.

Es fundamental la implementación del Plan Nacional contra la Trata, pero este debería ser en el marco de una legislación especial que determine su alcance; tal como lo establece la legislación colombiana, que manda la existencia de una estrategia a nivel nacional que comprenda el Plan Nacional como política pública para tomar acciones y un Comité Interinstitucional que establezca competencia para cada uno de los organismos del Estado que intervenga en la lucha contra la trata de personas y coordine las acciones que se deban tomar. Una de las ventajas de positivizar la estrategia, tal como lo hace esta legislación, es que las acciones locales como la Mesa Anti Trata en el Municipio de Quito, sería acciones obligatorias para todos los municipios del país. En Colombia el Comité Interinstitucional es el encargado de la creación de comités regionales responsables de las acciones en cada una de sus jurisdicciones. Se debe resaltar el compromiso de los gobiernos locales para combatir el delito, que no se debe limitar a la expedición de patentes o permisos de funcionamiento sino de acciones reales de prevención.

Estos comités deben programar: los procesos de participación ciudadana en que las personas aprendan a reconocer un inminente peligro y sepan a quién acudir; la implementación de campañas informativas; la capacitación a todos aquellos funcionario que podrían tener contacto con las potenciales víctimas y víctimas, entre otras acciones.

Por otro lado, es importante que en coordinación con colegios y universidad se genere producción académica en el tema de la trata, tal como lo dispone la ley colombiana; que se preparen profesionales capacitados en el tema, esto tendría como resultado un equipo de abogados, psicólogos, trabajadores sociales entre otros expertos en el tema; incluso se alentaría que los medios de comunicación sepan conceptualizar un caso de la trata y dejen de confundirlo constantemente con la explotación sexual, proxenetismo o tráfico de migrantes. De acuerdo al replanteo que se está haciendo al Plan Nacional contra la trata explicado por Mery Jiménez, éste estará basado en los ejes de: investigación, sanción y acceso a la justicia, protección integral y restitución de derechos y la vigilancia y exigibilidad; y, prevé un sistema de vigilancia y exigibilidad con la creación de un Comité que haga una auditoría social, compuesto por el Ministerio de Justicia y sub comisiones encargadas de las competencias de cada ministerio de acuerdo a los ejes, de las personas de la sociedad civil y Defensoría del Pueblo, a lo que se debería añadir las competencias locales ya mencionadas.

El Estado ecuatoriano también debe intervenir para defender a sus ciudadanos en el extranjero, para lo que la cooperación Internacional en materia de trata debe ser reforzada. Hay que tomar en consideración que la legislación del país destino, por ejemplo países de Europa²²⁹ del Este o Estados Unidos, siempre

²²⁹ Países como España, son lugares de destino para migrantes ecuatorianos por motivos económicos, vulnerables a ser engañados y captados por redes internacionales de trata de personas. En una entrevista con Norma Aguilar (2010) (Anexo 13) Presidenta de la Asociación Venenval Solidarios en ese país; señaló que el machismo y la violencia de género han sido “exportados” de América Latina a Europa, por lo que el índice de violencia intrafamiliar y de muerte violenta a mujeres es alto en la población de migrantes. Por otro lado, después de la crisis mundial, se desplegó un fenómeno peculiar, pues los hombres comenzaron a regresar a sus países de origen mientras que las mujeres permanecieron solas en España.

Esta Asociación ha conocido de casos de trata de personas y explotación sexual de menores de edad que han logrado escapar, ponen la denuncia contra sus agresores pero tiempo después la quitan por temor. Norma Aguilar, comentó que ofrecen asistencia para mujeres víctimas de estos delitos y en general para todas las mujeres migrantes en España; a pesar de que sus recursos se ven limitados a los aportes voluntarios. Por lo que es de importancia poner atención a estas asociaciones que bien podrían trabajar en conjunto con los gobiernos tanto emisores como receptores.

preverá medidas que salvaguarden su soberanía y el ingreso de migrantes indocumentados, es por esto que la promoción de los acuerdos no se deben limitar a países de la región, no obstante a la firma de acuerdos para controles fronterizos, sino establecer acuerdos, por ejemplo, de asistencia judicial recíproca con los países destino de víctimas de trata ecuatorianas.

Se debe destinar recursos para la implementación de cualquier acción contra el delito; el Plan Nacional contra la trata precisamente tuvo como limitante la falta de presupuesto; sin embargo, con la nueva reformulación al parecer esta realidad no cambia radicalmente, pues los recursos saldrán de cada ministerio o entidad que forme parte del Plan, que destinará parte de su presupuesto para la ejecución de proyectos. Mery Jiménez, indicó que próximamente el Presidente de la República firmará un acuerdo con la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo SENPLADES y el Ministerio de Finanzas para que a partir del 2012 se destine un presupuesto al Plan Nacional contra la Trata; sin embargo esto aún no se ha cristalizado; no se debe perder de vista que la cooperación internacional y de la empresa privada siempre será otra fuentes de financiamiento.

Finalmente, es necesario comprender que el derecho no es una solución para el fenómeno de la trata de personas y que tampoco la implementación de la ley va a tener resultados inmediatos y va a ser efectiva; toda propuesta que intente solucionar un problema depende de la voluntad política y de la agenda del gobierno para que sea en un principio al menos considerada; y, si responde a los réditos políticos que necesita en ese momento, podrá ser debatida. El Plan Nacional contra la Trata de Personas, de cierta manera pasó por esa suerte ¡No es posible de que después de 4 años de su adopción “simplemente” NO se implementó y ahora hay que reformularlo! Y en ese tiempo ¿qué pasó con todas esas víctimas?

La trata de personas no puede ser considerada como un tema de moda a nivel mundial, pues ha existido desde antes de Cristo, solo que ahora los medios de comunicación se han encargado de poner estos casos como parte de la crónica roja de los noticieros nocturnos y el cine ha invertido sus recursos en películas que al menos han logrado dar de que hablar en los espectadores.

La única realidad es que las víctimas, algunas identificadas y otras miles silenciosas, quedan relegadas de la sociedad, lejos de todas las posibilidades de estudiar, trabajar y tener una familia, heridas en su honra, en su dignidad; vistas con asco por ser trabajadoras sexuales o domésticas; u hombres que por responder a las necesidades de sus familias, deben “deshacerse” de uno de sus órganos debido a que no encuentran trabajo.

Los cambios estructurales que se mencionan, no se limitan a la atención que están obligadas a dar y reformular las instituciones públicas y a los buenos oficios de las ONG´s, sino que la sociedad debe crear conciencia de que la trata es un problema que vive con ella y es un cáncer social más severo, cruel e inhumano que el consumo de drogas; que los migrantes indocumentados (víctimas o no de trata) que llegan al Ecuador no debe ser vistos como delincuentes; y, los migrantes ecuatorianos no solo representan divisas para el país y sus familias. La lucha está desde los espacios locales, los barrios, las parroquias, las familias.

El trabajo comienza con la historia Gambo, el niño africano que será vendido en América; hoy en día millones de mujeres son vendidas como él, no solo en América, sino en Asia y Europa.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

1. Abarca Galeas, L. H. (2009). *Delitos de Explotación Sexual*. Quito.
2. Alfredo Di Pietro, Á. E. (1996). *Manual de Derecho Romano*. Buenos Aires : Ediciones Depalma .
3. Allende, I. (2009). *La isla bajo el mar*. Buenos Aires: Sudamericana.
4. Almeida de Souza, J. B. (Genealogías de la Diferencia). Guerra Justa y gobierno de los esclavos. En M. E. Chaves Maldonado, *Genealogías de la Diferencia* (pág. 76). Quito: Abya-Yala.
5. Aristóteles. (1932). *La Política*. Paris: Casa Editorial Garnier Hermanos.
6. Baumeister, S., & Santiago Fink, H. (2005). Highlighting Economic Aspects of Trafficking in Human Beings. In S. P. editores, *Challenging Trafficking in persons theoretical debate and practical approaches* (pp. 32-43). Germany: Nomos editores.
7. Carbonell, M. (2009). El derecho a migrar y las fronteras. En M. d. Humanos, N. Pérez Ruales, & A. Valle Franco (Edits.), *Los Derechos en la movilidad humana: del control a la protección* (págs. 97-112). Quito: V&M Gráficas.
8. Carbonell, M. (2004). *Los Derechos Fundamentales*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
9. Casillas R., R. (2006). *La Trata de mujeres, adolescentes, niñas y niños en México*. México: Comisión Interamericana de Mujeres.
10. Cicerón, M. T. (1924). *La República*. Madrid: Librería de los Sucesores de Hernando .
11. Cunnen, M. (2005). Forced and Bonded Labour. In S. P. editores, *Challenging trafficking in persons theoretical debate and practical approaches* (pp. 44-49). Germany: Nomos editores.
12. Dottridge, M. (2005). Trafficking in Children. En S. p. women, *Challenging Trafficking in persons theoretical debate and practical approaches* (págs. 50-57). Germany: Nomos editores.

13. Fundación Esperanza (2005). *Metamorfosis de la Esclavitud*. Quito.
14. Haley, A. (1984). *Raíces*. Bogotá: Oveja Negra.
15. Klein, H. S. (1986). *African Slavery in Latin America and the Caribbean*. New York : Oxford University Press, Inc.
16. Marx, C., & Engels, F. (19 de octubre de 2010). *Libros Gratis Web*. Recuperado el 19 de octubre de 2010, de Libros Gratis Web: <http://www.librosgratisweb.com/pdf/karl-marx/manifiesto-comunista.pdf>
17. Marx, K. (19 de octubre de 2010). *Marxismo en la red*. Recuperado el 19 de octubre de 2010, de Marxismo en la red : <http://www.marxismo.org/files/EICapital1.pdf>
18. Meillassoux, C. (1994). Antropología de la Esclavitud . En L. Endara, & P. Sandoval, *Historia de la Antropología 2: Lecturas antropológicas* (págs. 121-136). Quito : Instituto de antropología aplicada.
19. Mesa, R. (1990). *El colonialismo en la crisis del XIX español Esclavitud y trabajo libre en Cuba* . Madrid: Ediciones de Cultura Hispánica.
20. Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos. (2009). *Anteproyecto de Código de Garantías Penales del Ecuador*. (R. Ávila, Ed.) Quito: V&M Gráficas.
21. Nietzsche, F. (1972). *Así habló Zaratustra*. Madrid : Alianza Editorial.
22. Padilla Sahagún, G. (2008). *Derecho Romano*. México: Mc Graw Hill.
23. Pearson, E. (2005). Organ Trafficking - Challenges and Perspectives. En S. p. editores, *Challenging Trafficking in persons theoretical debate and practical approaches* (págs. 58-62). Germany: Nomos editores.
24. Petit, E. (1999). *Tratado Elemental de Derecho Romano*. Buenos Aires: Editorial Universidad.
25. Pietro, A. D., & Lapieza Elli, Á. E. (1996). *Manual de Derecho Romano* . Buenos Aires : Ediciones Depalma.
26. Plascencia Villanueva, R. (2004). *Teoría del Delito*. México: Universidad Autónoma de México.
27. Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Tomo I Fundamentos de la Estructura de la Teoría del Delito*. Madrid: Gráficas Rogar S.A. .

28. Santiago, A. (2009). El Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Posibilidades, Problemas y Riesgos de un Nuevo Paradigma Jurídico. (U. d. Navarra, Ed.) *Persona y Derecho* , 91-130.
29. Schussler, S. (2009). *Entre Sospecha y Ciudadanía: Refugiados colombianos en Quito*. Quito: FLACSO.
30. Valle Franco, A. (2009). El Derecho a tener derechos. En D. H. Ministerio de Justicia, N. Pérez Ruales, & A. Valle Franco (Edits.), *Los Derechos en la movilidad humana: del control a la protección* (págs. 3-30). Quito: V&M Gráficas.

Casos Judiciales

31. Caso González y otras ("CAMPO ALGODONERO") vs. México (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2009 de Noviembre de 2009).
32. Caso La Luna, 374-HP-2009 (Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia 25 de Noviembre de 2009).
33. Opinión consultiva solicitada a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, OC-17/2002 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2002 de Agosto de 2002).
34. Rantsev vs. Chipre y Rusia , 25965/04 (Corte Europea de Derechos Humanos 7 de enero de 2010).

Leyes

35. Ley Contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes (2007, 15 enero) (en línea) Corte Suprema de Justicia de Perú. Disponibles en: http://www.pj.gob.pe/CorteSuprema/ncpp/documentos/L_28950.pdf (2010, 7 marzo)
36. Ley Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas (2009, 16 marzo) (en línea) Congreso de la República de Guatemala. Disponible

- en: <http://www.congreso.gob.gt/archivos/decretos/2009/gtdcx9-2009.pdf>
(2010, 7 marzo)
37. Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (2007, 27 noviembre) (en línea) Secretaria de Relaciones Exteriores. Disponible en: http://www.sre.gob.mx/acerca/marco_normativo/leyes/11.pdf (2010, 7 marzo)
38. Ley 985 para medidas contra la Trata de Personas y normas para la atención y protección de las víctimas de la misma (2005, 26 agosto) (en línea) Comité Interinstitucional contra la Trata de Personas de Colombia. Disponible en: <http://www.tratadepersonas.gov.co/eContent/library/documents/DocNewsNo30DocumentNo5.PDF> (2010, 7 marzo)
39. Ley 26.364 para la Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas (2008, 30 abril) (en línea) Instituto de Estudios Penales de Argentina. Disponible en: <http://www.iestudiospenales.com.ar/legislacion/leyes/61-ley-26364-prevencion-y-sancion-de-la-trata-de-personas-y-asistencia-a-la-victima.html> (2010, 7 marzo)
40. Registro Oficial del Ecuador (737) (2003, 3 enero) Código de la Niñez y Adolescencia.
41. Registro Oficial del Ecuador (449) (2008, 20 octubre) Constitución de la República del Ecuador.
42. Registro Oficial del Ecuador (410) (2004, 31 de agosto) Decreto ejecutivo 1981 que crea la comisión interinstitucional para elaborar un Plan Nacional para prevenir, sancionar y proteger casos de trata de personas
43. Registro Oficial del Ecuador (127) (2005, 18 octubre) Ley contra el Lavado de Activos.
44. Registro Oficial del Ecuador (45) (2005, 15 junio) Ley reformativa al código penal que tipifica los delitos de explotación sexual de los menores de edad.
45. Registro Oficial del Ecuador (423) (2006, 22 diciembre) Ley de trasplante de órganos y testigos.

- 46.Registro Oficial del Ecuador (287) (2008, 4 de marzo) Ordenanza 241 metropolitana que regula la protección especial de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en situación de riesgo en las calles del Distrito Metropolitano de Quito
- 47.Registro Oficial del Ecuador (300) (2008, 24 marzo) Ordenanza 246 metropolitana que regula la protección integral de los niños y adolescentes contra la explotación sexual en el Distrito Metropolitano de Quito.
- 48.Registro Oficial del Ecuador (346) (1998, 24 de junio) Plan Nacional de Derechos Humanos.
- 49.Registro Oficial del Ecuador (375) (2006, 12 Octubre) Plan Nacional para Combatir la Trata de Personas, el tráfico ilegal de migrantes, explotación sexual, laboral y otros modos de explotación y prostitución de mujeres, niños, niñas y adolescentes, pornografía infantil y corrupción de menores.
- 50.Registro Oficial del Ecuador (150) (2007, 17 agosto) Reglamento Sustitutivo del Programa de Protección y Asistencia a las víctimas testigos y demás participantes en el proceso penal.

Instrumentos Internacionales

- 51.Convención contra la esclavitud (1926)
- 52.Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada (2000)
- 53.Convención Interamericana para Prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (2005) (Belém Do Pará)
- 54.Convenio de la OIT sobre el trabajo forzoso (1930)
- 55.Convention on the Rights of the Child (1989)
- 56.Declaración de Cartagena sobre refugiados (1984).
- 57.Declaración Universal de los Derechos Humanos(1948)
- 58.ILO Convention No. 182: Convention Concerning the Prohibition and Immediate Action for the Elimination of the Worst Forms of Child Labour (1999)

59. Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography (2000)
60. Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000) (Palermo).
61. United Nations Convention Relating to the Status of Refugees (1951) and its Protocol (1967)

Informes

62. ACNUR. (2009). *Población colombiana en necesidad de protección internacional en el Ecuador Informe Nacional*. Quito.
63. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2010). *Informe 51/10 Petición 1166-05*. Washington D.C.: CIDH.
64. Ministerio Público Fiscal de Buenos Aires. (2010). *Segundo Informe de Conflictividad*. Buenos Aires: Ministerio Público Fiscal de Buenos Aires.

Revistas

65. Boderó, E. R. (2001). Orígenes y fundamentos principales de la Victimología. *Iuris Dictio*, 72-80.
66. Van Weezel, A. (2010). Contra la responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales*, 114-142.
67. Revista Vistazo. (2010). *Revista Vistazo*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de <http://www.vistazo.com/ea/pais/?elmpresa=1006&id=2693>
68. Campaña, F. S. (Marzo de 2004). *Revista Jurídica de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=58&Itemid=27

Entrevistas

69. Aguilar, N. (12 de Octubre de 2010). Los Latinoamericanos en España. (C. Baca, Entrevistadora)
70. Borja, C. (24 de Julio de 2010). La vulnerabilidad de la mujer desde la Psicología. (C. Baca, Entrevistadora)
71. Calderón, P. (18 de Agosto de 2010). La importancia de la prueba . (C. Baca, Entrevistadora)
72. Jiménez, M. (5 de Octubre de 2010). La reestructuración del Plan Nacional contra la Trata. (C. Baca, Entrevistadora)
73. Molina, E. (1 de julio de 2010). Explotación sexual en las trabajadoras sexuales. (C. Baca, Entrevistadora)
74. Moreno, T. (16 de Agosto de 2010). Caso la Luna. (C. Baca, Entrevistadora)
75. Supliguicha, V. (30 de Agosto de 2010). La reestructuración del Plan Nacional contra la Trata de Personas. (C. Baca, Entrevistadora)
76. Tufiño, E. (7 de Septiembre de 2010). El Rol de la Policía frente a la Trata de Personas. (C. Baca, Entrevistadora)
77. Wray, N. (24 de agosto de 2010). Acciones del Municipio y la Mesa Anti trata contra el delito. (C. Baca, Entrevistadora)

Películas

78. ONUDD (Dirección). (2009). *Affected for Life* [Película].

Otros Documentos

79. ACNUR. (Marzo de 2005). Consideraciones sobre la protección internacional de los solicitantes de asilo y los refugiados colombianos. Ginebra, Suiza.
80. ACNUR. (7 de Abril de 2006). Directrices sobre Protección Internacional. *La aplicación del artículo 1A(2) o del Protocolo de 1967 sobre el Estatuto*

de los Refugiados en relación con las víctimas de la trata de personas y las personas que están en riesgo de ser víctimas de la trata. San José de Costa Rica, Costa Rica.

81. American Bar Association & Ministerio de Relaciones Exteriores (2005) Manual Proyecto Contra la Trata de Personas.
82. Gianelli, L. (29 de julio de 2010) OIM. Asistencia Técnica para el Diseño de la Ley Orgánica de Migración del Ecuador. Documento de Consultoría facilitado por la SENAMI. Quito.

Webgrafía

83. ACNUDH. (2002). *Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Traffickingsp.pdf>
84. ACNUR. (4 de Septiembre de 2003). *ACNUR*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2554.pdf>
85. ACNUR. (25-27 de Marzo de 2009). *ACNUR*. Recuperado el 20 de Octubre de 2010, de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/7012.pdf>
86. Amnistía, Internacional. (2010). *Amnistía Internacional*. Recuperado el 2010 de Octubre de 2010, de <http://www.es.amnesty.org>
87. Angulo, C., & Luque, J. M. (Enero-Junio de 2008). *Scielo Colombia Scientific Electronic Library Online*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de http://www.scielo.unal.edu.co/scielo.php?pid=S0121-86972008000100005&script=sci_arttext&tlng=es
88. Arroyo Vargas, R., & Valladares Tayupanta, L. (2009). *Red chilena contra la violencia doméstica y sexual*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.nomasviolenciacontramujeres.cl/>
89. Asociación para la prevención, reinserción y atención a la mujer prostituida (2007). *APRAMP*. Recuperado el 19 de octubre de 2010, de http://www.apramp.org/upload/doc109_Gu%C3%ADa.pdf

90. Campaña Llama y Vive. (2010). *Banco Interamericano de Desarrollo*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.iadb.org/campaign/llamayvive/>
91. CEAMEG . (19 de octubre de 2010). *Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión* . Recuperado el 19 de octubre de 2010, de Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión: http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/ceameg/Docs_PDF_trata/1_9.pdf
92. CEIDAS. (2010). *Centro de Estudios e Investigación en Desarrollo y Asistencia Social*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.ceidas.org/docs/in.pdf>
93. CEIDAS. (2009). *Centro de Estudios e Investigaciones en Desarrollo y Asistencia Social CEIDAS*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de http://www.ceidas.org/documentos/Centro_Doc/Diagnostico_Trata_de_Personas_CEIDAS-CNDH.pdf
94. CHS Alternativo. (2009). *Organización Capital Humano y Social CHS Alternativo*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de <http://www.chs-peru.com/chsalternativo/upload/archivos/BALANCE%20DE%20LA%20IMPLEMENTACION%20DE%20LA%20LEY%2028950%20CONTRA%20LA%20TRATA%20DE%20PERSONAS.pdf>
95. Cillero, M. (s.f.) *Instituto Interamericano del niño, la niña y adolescentes*. Recuperado el 11 de noviembre de 2010, de <http://www.iin.oea.org/iin/cad/sim/pdf/mod1/Texto%208.pdf>
96. Comisión Nacional de los DD HH. (2008-2009). *Comisión Nacional de los Derechos Humanos de México*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de http://www.cndh.org.mx/progate/trataPersonas/Trata_2009.html
97. Comisión Nacional de los DD HH. (2010). *Comisión Nacional de los Derechos Humanos México*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.cndh.org.mx/lacndh/informes/anuales/p2010.pdf>
98. Comité Interinstitucional de lucha contra la trata de personas. (Diciembre de 2006). *Cátedra UNESCO de DD HH, UNAM-México*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de

- <http://catedradh.unesco.unam.mx/BibliotecaV2/Documentos/Trata/Articulos/TrataActivos.pdf>
99. Consejo Económico y Social de la ONU. (20 de Mayo de 2002). *ACNUR*. Recuperado el 26 de Octubre de 2010, de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4045.pdf>
 100. CLADEM. (2008, Septiembre). *Office of the High Commissioner for Human Rights*. Retrieved Octubre 21, 2010, from http://www2.ohchr.org/english/bodies/cedaw/docs/ngos/CLADEM_Ecuador_42_sp.pdf
 101. Comisión de Mujeres para Mujeres y Niños Refugiados. (Marzo de 2006). *ACNUR*. Recuperado el Marzo de 2010, de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5606.pdf>
 102. De Chile. (2010). *Origen de las Palabras*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de <http://etimologias.dechile.net/?prostituta>
 103. Defensoría del Pueblo, Ecuador. (2009). *ACNUR*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/7732.pdf>
 104. Delegación de Colombia. (26 de Marzo de 2009). *Organization of American State*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.oas.org/csh/spanish/tratapersonas.asp>
 105. Ecuador, U. E. (2010). *U.S. Embassy Ecuador*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de U.S. Embassy Ecuador : <http://ecuador.usembassy.gov/root/pdfs/ectip09eng.pdf>
 106. Estado, F. G. (2010). *Fiscalía General del Estado*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de <http://www.fiscalia.gob.ec/>
 107. Fiscalía General de la Nación. (2009-2010). *Fiscalía General de la Nación*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://fgn.fiscalia.gov.co:8080/Fiscalia/archivos/RendiciondeCuentas/audienciapublica2010.pdf>
 108. Género, O. d. (Noviembre-Diciembre de 2006). *Presidencia de la República de Colombia*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://equidad.presidencia.gov.co/Es/OAG/Paginas/Boletines.aspx>

109. Global Rights. (19 de Octubre de 2010). *ACNUR*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de ACNUR: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3556.pdf>
110. Goetschel, A. M. (2009 de Marzo de 2009). *Mujeres...género con clase Blog*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de Mujeres...género con clase Blog: <http://generoconclase.blogspot.com/2009/03/ana-maria-goetschel-el-feminismo-no.html>
111. Lancheros, J. C. (2009). *Dialnet*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3141217>
112. Ministerio de Interior y de Justicia República de Colombia; Organización Internacional para las Migraciones. (1 de Octubre-Diciembre de 2009). *Organización Internacional para las Migraciones*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de Organización Internacional para las Migraciones: <http://oim.org.co/LinkClick.aspx?fileticket=J3FQUQ2PtMs%3D&tabid=86&language=en-US>
113. Ministerio de Justicia, S. y. (2010). *Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos Presidencia de la Nación*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.jus.gov.ar/>
114. O'donnell, D. (1990). *Instituto Interamericano del niño, la niña y adolescentes*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de <http://www.iin.oea.org/iin/cad/sim/pdf/mod1/Texto%202.pdf>
115. OIM. (Enero-Agosto de 2009). *OIM Agencia Colombia*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.oim.org.co/Programas/ContraLaTratadePersonas/LatratadePersonasHechosyCifras/tabid/180/language/es-CO/Default.aspx>
116. OIM. (2007). *Organización Internacional para las Migraciones*. Recuperado el 10 de Octubre de 2010, de http://www.iom.int/jahia/webdav/site/myjahiasite/shared/shared/mainsite/published_docs/books/CT%20handbook.pdf
117. OIT. (2005). *International Labour Organization*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de International Labour Organization:

- http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_082334.pdf
118. OIT. (2009). *International Labour Organization*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de International Labour Organization: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_106232.pdf
119. OMS. (2003). *ACNUR*. Recuperado el 10 de Octubre de 2010, de <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3261.pdf>
120. ONTOT. (2010). *Organismo Nacional de Tranplantes de Órganos y Tejidos*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de <http://www.ontot.gob.ec/>
121. Pérez, A. L. (Marzo de 2006). *Revista Contra Línea*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de http://www.contralinea.com.mx/archivo/2006/marzo2/htm/Guatemala_para_aiso_Trafico_menores.htm
122. Pinheiro, P. S. (16 de Noviembre de 2006). *UNICEF*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de UNICEF: http://www.unicef.org/lac/media_6865.htm
123. Plan Nacional de Derechos Humanos del Ecuador. (2010). *Plan Nacional de Derechos Humanos del Ecuador*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de <http://www.planacionalderechoshumanos.gov.ec/inicio.php?menu=7&idion=1>
124. Press, T. A. (26 de Junio de 2010). *WAPA TV*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de WAPA TV: <http://www.wapa.tv/noticias/especiales/aumenta-el-sacrificio-de-ninos-en-uganda/20100626124038>
125. Procuraduría General de la República de México. (11 de Agosto de 2010). *Procuraduría General de la República de México*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.pgr.gob.mx/Combate%20a%20la%20Delincuencia/Delitos%20Federales/que%20es%20FEVIMTRA.asp>

126. Programa de radio Naciones Unidas Manos Amigas. (2010). *ONU Colombia*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=tt--1--&x=55958>
127. Ruiz, J. C. (15 de Junio de 2010). *Fundación Adoptar*. Recuperado el 2010 de Octubre de 2010, de <http://www.adoptar.org.ar/2010/06/trafico-humano-argentina-logro-que-ee-uu-informe-una-mentira/>
128. Save the Children. (2008). *Save the Children*. Retrieved Octubre 19, 2010, from Save the Children: http://www.savethechildren.net/alliance/where_we_work/MS/mapEC.html
129. Trata de Personas en México. (2010). *Trata de Personas en México*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de www.tratadepersonas.com.mx
130. UFASE. (2010). *Ministerio Público Fiscla de la Nación Argentina*. Recuperado el 26 de Octubre de 2010, de http://www.mpf.gov.ar/ics-wpd/DocumentosWeb/LinksNoticias/informe_nea.pdf
131. UFASE y OFAVI. . (11 de Agosto de 2009). Protocolo de actuación para el tratamiento de las víctimas de trata de personas . *Resolución PGN No. 94/09* . Buenos Aires, Argentina .
132. UNIFEM. (Abril de 2009). *UNIFEM*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de UNIFEM: <http://www.unifem.org.br/sites/800/824/00000509.pdf>
133. Unión Interparlamentaria y UNODC. (2009). *United Nations office on drugs and crime*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/Handbook_for_Parliamentarians_Spanish.pdf
134. UNODC. (2008). *United Nations Office on Drugs and Crime*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/Travaux%20Preparatoire/04-60077_Ebook-s.pdf

135. UNODC. (1 de Febrero de 2009). *United Nations Office on Drugs and Crime*. Recuperado el 19 de Octubre de 2010, de http://www.unodc.org/documents/Global_Report_on_TIP.pdf
136. UNODC. (2010). *United Nations Office on Drugs and Crime*. Recuperado el 25 de Octubre de 2010, de <http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-Model-Law-Spanish.pdf>
137. U.S. Department of State. (14 de Junio de 2010). *Embajada de los Estados Unidos Buenos Aires*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de http://spanish.argentina.usembassy.gov/relaciones_bilaterales/trata.pdf
138. U.S. Department of State. (2010). *Embajada de Estados Unidos en Colombia*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.state.gov/documents/organization/123361.pdf>
139. U.S. Department of State. (14 de Junio de 2010). *Embajada de Estado Unidos Guatemala*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://spanish.guatemala.usembassy.gov/tipguate2010.html>
140. U.S. Department of State. (2010). *Embajada de los Estados Unidos Lima Perú*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://spanish.peru.usembassy.gov/tip.html>
141. U.S. Department of State. (11 de Marzo de 2010). *U.S. Department of State*. Recuperado el 21 de Octubre de 2010, de <http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2009/wha/136111.htm>
142. U.S. Department of State. (2010). *U.S. Department of State*. Recuperado el 22 de Octubre de 2010, de <http://www.state.gov/documents/organization/143187.pdf>

ANEXOS

ANEXO 1

Entrevista: Elizabeth Molina, Coordinadora de la Red de Trabajadoras Sexuales en Ecuador.

Tema: Explotación sexual en las trabajadoras sexuales

Fecha: 1 de julio de 2010

1. ¿Cómo funciona el trabajo sexual voluntario?

La trabajadoras sexuales hoy tenemos una tarjeta de salud integral, antes se llamaba carné profiláctico, que te autorizaba desde el centro de salud...vas y te haces los chequeos médicos y te ponían la foto, el nombre, los resultados de los exámenes y con eso tu podías ir a una casa de trabajo sexual y pedir que te dejen laboral...pero este carné también tenía muchas cosas negativas para nosotras como mujeres como trabajadoras sexuales, la una era que con eso prácticamente te servía para violentar tu derechos, te explotaban muchísimo, te servía con el chantaje, incluso para obligarte a estar dentro algunos dueños abusivos, eso lo dimos de baja, hoy tenemos la tarjeta de salud integral, vas te hacen un chequeo, ven si no tienes algunas enfermedad de transmisión sexual y si la tienes te dan los medicamentos, además te dan para tu pareja, todo esto gratis. Antes éramos cobradas en el centro de salud, antes revisan solo la vagina, no éramos mujeres integrales, éramos la señora vagina, no les importaba si yo tenía cólico o un fibroma en las mamas, hoy están obligados a atendernos. Piden la cédula, el record policial, la tarjeta de salud integral.

2. ¿Cómo se realizan los pagos a las trabajadoras sexuales dentro de la casa de tolerancia?

Depende de los locales y los sectores bajos medio altos, en un sector bajo te cuesta 8\$ la ficha, que es el derecho de pasar a la cama, esto cuesta 2 \$ que te dan papel higiénico y el condón, los 6 \$ te quedan, al final de la noche te dan lo que te corresponde. 10 pasases 60 \$ la noche, ellos te pagan por el

consumo si te tomas un cuba un vino o un whisky 50 ctv. Medio alto 20\$ igual 5\$ de cama y 15 para la chica. En un lugar alto encuentras de 150 el pase, te cobran 50 de la cama y te deben pagar diariamente, si hoy entro a las 11 am y salgo a las 9pm a esa hora deben pagarme.

En ciudades como en frontera que te lo cogen todo ese dinero, te lo van guardando y te lo pagan cuando les da la gana a ellos, a lo mejor a los 15 días a lo mejor al mes porque tienen mayores posibilidades de irte descontando varias cosas, porque saliste o porque te atrasaste, porque comiste o porque no comiste, si le miraste mal al cliente, se inventan formas de explotarte y como ellos tiene ahí abrazados mi dinero hacen lo que les da la gana con mi dinero, son formas también de explotación.

3. ¿Cómo funciona el trabajo sexual en la calles?

Yo creo que trabajamos por propia voluntad las trabajadoras sexuales tanto en lo locales como en la calle. Bueno en la calle hay un poco más autonomía porque enganchas al cliente en la calle y te lo llevas al hotel, entonces ahí prácticamente pagarás ahí los tres dólares, cuatro dólares según el hotel del sector...entonces tienes más autonomía porque en ese momento tu coges tu dinero y pagas el hotel y te vas y no estás con compromiso de horario, ni que tienes que llegar tal día o tal día no voy y me multan, tu eres autónoma cuando estas laborando en la calle, excepto que tengas un sub explotador que ya no estaríamos hablando de trata sino de tu pareja... ya pasa por lo sentimental y entregas el dinero porque no lo puedes administrar supuestamenteo porque están ellos ahí para cuidarme o darme protección pero cuando nos matan o nos lleva n presas la policía, los chulos no asoman o los proxenetas no asoman, entonces de qué estamos hablando....

4. ¿A dónde pueden acudir las trabajadoras sexuales que son víctimas de explotación?

Hay una red de trabajadoras sexuales, los contactos están por todas las partes, por donde hay las casas de trabajo sexual, ellas pueden llamarnos las 24 horas al día en las provincias, hay la defensoría del pueblo, la comisaria de la mujer,

aunque más se basa en violencia intrafamiliar. O a lo mejor no quiere hacerlo si no que tanto fue violentado sus derechos que ella tiene miedo, por eso es necesario el psicólogo, nosotros no tenemos abogados ni psicólogo que de apoyo, por el hecho de ser mujeres mismo ya sufrimos discriminación, si es mujer trabajadora sexual, más aún.

5. ¿Qué opinión tiene del trabajo sexual de mujeres extranjeras?

Las compañeras de Colombia tiene sus derechos son violentados, los operativos las redadas se dan cada vez y cuando, lo raro es las redadas es que no sacan a las compañeras colombianas que salen y regresan, son invisibles o las autoridades no quieren ver el problema, muchas están en refugio. Se supone que el estado conoce por que vino, por un lado garantiza y el mismo estado vulnera sus derechos. Vienen ya en trata de personas, estas mafias que no se pueden detectar, saben cómo manejarse y las hacen la documentación para que ellas tengan el estatus de refugiada. A nosotras también nos entra la “bala” tenemos miedo, no es nuestro problema buscar donde están las compañeras con formas de esclavitud como la trata de personas.

6. ¿Conoce casos de trata de personas?

Conocemos casos, las autoridades conocen en frontera, aquí (Quito), en la costa, la gente sabe que hay, sabe que sucede, pero mejor se callan la boca. Un local aquí en el norte se encontró compañeras tratadas y el local está funcionando.

Cubanas sin ningún documento, no vienen solas con tanto sicariato es mejor no ver.

7. ¿Qué opinión tiene de las trabajadoras sexuales menores de edad?

Eso es responsabilidad del estado; avisamos a la DINAPEN... más demoras en avisar que los que tienen a las niñas ya están enterados. En el escándalo de la luna, 23 y pico de niñas en explotación...pero ¿cuántas llegaron a la casa refugio?, no llegaron ni 10; yo creo que hay una magia que hacen desaparecer algunas niñas, cerraron la luna y los dueños abrieron el local a nombre de otra

personas, hemos puesto la vida en peligro avisando, nos dijeron 50 centavos no más cuesta la bala. Yo le decía al Presidente (Rafael Correa) el mismo Estado lo permite y lo fomenta desde el mismo Estado que no reprime, que reprime no a quien lucra de mi cuerpo sino que nos castigan a nosotras, a ¿quién llevan cuando hay un operativo? al as trabajadoras sexuales, o sea toda la represión es a nosotras, si encuentra niñas ¿y el dueño? ¿Qué paso? Nada.

8. ¿Qué es la explotación sexual?

A que me tienen trabajando en un local en contra de mi voluntad, a lo mejor por personas que no conozco que son parte de una red de mafias en este trabajo o por mi propia pareja o proxeneta o el chulo; en las niñas la diferencia es que son menores de edad que también están siendo explotadas por un tipo vivo que es parte de estas redes a lo mejor con cierto engaño, hay consumo de drogas, de alcohol...las tengo en mis manos” no te doy la perica éxtasis hongos” ¿cómo llega a manos de nuestras compañeras? Hay muchos misterios.

9. ¿Qué es la Red de Trabajadoras Sexuales?

Lo que hemos alcanzado es que somos sujetos de derecho ya somos reconocidas como sujetas éramos cualquier cosa menos mujeres. Exigías la gratuidad y te decían eso no es para ti es para la mujeres. ¡Yo no sé qué género ya me pusieron!, el derecho a la salud, que reconozcan que hay una organización luchando por la reivindicación del trabajo sexual; antes nos llamaban las margaritas, la putas, ahora por lo menos no dicen trabajadoras sexuales, a pesar de que la policía persigue a las compañeras en las calles en los locales a las colombiana ha bajado la violencia; en este momento nos enfocamos a que el trabajo sexual sea reconocido como un trabajo y articularnos con el gremio de obreros pues somos partes de esta clase, el carpintero utiliza sus manos, el médico sus pinzas, tú (abogada) la legua para defender el caso y yo mis partes genitales para hacer mi trabajo yo no me vendo yo no vendo nada yo doy servicio sexual, entre mujeres deberíamos abrirnos.

ANEXO 2

Entrevista: Psicóloga Cynthia Borja, Máster de la Universidad de Boston.

Tema: La vulnerabilidad de la mujer desde la Psicología

Fecha: 21 de julio de 2010

1. ¿Por qué se considera al género femenino como un grupo vulnerable?

El género femenino es considerado vulnerable por muchas razones. Para empezar, a través de la historia evolucionario del ser humano, la mujer siempre ha ocupado lugares de menos poder; esto no es cierto en todas las sociedades, pero generalmente así sucedía

Esto sucedía principalmente por las diferencias biológicas entre hombres y mujeres. En los animales, al igual que en la mayoría de humanos, es la mujer/hembra quien se embaraza, lo cual en los humanos lleva a un periodo de gestación de 9 meses en los cuales la mujer tiene inmediatas limitaciones a comparación del hombre.

La mujer embarazada no podía salir a cazar animales para el alimento de su familia, si no que es el hombre quien podía hacer esto, y la mujer se veía limitada a dedicarse a la siembra y recolección. Además, al dar a luz, la mujer no puede inmediatamente abandonar al hijo, si no que, al haber invertido tantos recursos en el embarazo durante los últimos 9 meses, se ve casi "forzada" a continuar invirtiendo tiempo, energía, y recursos en sus hijos, para que estos puedan llegar a la edad reproductora. De esta manera, durante la historia humana, los hombres han tenido mucha más facilidad de acceso a los recursos y al poder que las mujeres quienes se han visto más limitadas.

De igual manera, una vez que una mujer estaba embarazada o había tenido hijos, se veía hasta cierto punto "necesitada" de la ayuda del hombre quien tenía la posibilidad de salir en busca de alimento. Hasta cierto punto las mujeres estaban "indefensas" y no podían sobrevivir con sus propios recursos.

Además, constantemente se encontraban bajo amenaza de peligros de la naturaleza, animales, y la potencial violencia por parte de otros hombres.

Poco a poco, estas diferencias biológicas llevaron a diferencias en las estructuras sociales las cuales se han extendido hasta la sociedad actual donde se mantiene una separación de la labor casi idéntica a la de de nuestros ancestros, manteniendo así la idea de que las mujeres son más vulnerables.

ANEXO 3

Entrevista: Doctora Tania Moreno Fiscal de Pichincha de la Unidad contra el crimen organizado transnacional

Tema: Caso “La Luna”

Fecha: 16 de agosto de 2010

1. ¿Cuál es la dificultad de probar la existencia del tipo trata de personas?

Es la confusión del tipo penal; confusión de la trata de personas con fines de explotación sexual con el proxenetismo, esto incluso no permite ver las otras modalidades de la trata de personas.

Por otro lado los operadores de justicia no tienen la suficiente capacitación en derechos humanos tampoco perspectiva de género, no se ve la explotación.

2. ¿El tipo penal trata de personas da lugar a la participación de cómplices y encubridores?

Momentos del delito pueden confundir al operador de justicia, todos los momentos del delito dependiendo de los resultados de la investigación se debe determinar el grado de participación; por ejemplo, al reclutador lo podemos decir cómplice del tratante pero no es así porque puede ser parte de la cadena de lo que es la trata.

3. ¿Quién es el tratante de personas?

Otros de los problemas al presentar los casos, es que la trata de personas no es un delito de peligro concreto no tiene que producirse el resultado pues es de peligro abstracto, no se debe probar todos los momentos, pero precisamente por esta confusión los acusados dicen fiscal usted solo me ha probado el traslado por lo que es obligación de la fiscal demostrar que esta persona estaba reclutando gente con fines específicos, es por esto tal vez que el juez se confunde, se encuentra gente explotada pero no se conoce como llegaron, es

una víctima diferente ya que no reconoce a su pareja como agresor por el vínculo sentimental.

4. ¿En el caso la Luna, qué procedimiento se tuvo con las víctimas?

El empoderamiento de la víctima y restitución de derechos; se rescató a más de 15 adolescentes, 3 de ellas bajo este sistema de restituirles y darles un proyecto de vida; fue un trabajo de más de dos años, se considera que la restitución es una manipulación a la víctima; sin embargo, debería incluirse en el código de procedimiento penal este principio de restitución de derechos, pues es dar identidad propia a la víctima al entregarle su pasaporte, no darle ofrecimientos que no se van a cumplir; además se necesitan elementos, las versiones debe ser inmediatas para evitar revictimizarla, siendo el objetivo que confíe en el sistema.

En el Caso la Luna el testimonio de las víctimas fue de más de dos horas, gracias al sistema de protección de víctimas, de personas de tener miedo y no confiar en la justicia pasaron a ser personas que exigen justicia.

5. ¿En el caso la Luna por qué Cristóbal Delgado recibe sentencia por explotación sexual y no por trata con este fin?

La fiscalía acusó por trata con fines de explotación sexual, se estableció quienes eran los reclutadores, pero por la inexperiencia en el tipo, se abrieron otros procesos, el tribunal penal los acusó por explotación sexual.

6. El Doctor Abarca Galeas manifiesta que el delito de trata no puede ser por omisión sino únicamente por acción, ¿qué opinión tiene al respecto?

El delito de trata es por omisión y por acción, las adolescente son plenamente identificables más aún si existen agravantes

7. ¿Qué opina de una ley especial para combatir la trata?

Se debe tomar en cuenta que el tipo penal existen vacíos, como la adopción ilegal, extracción de órganos; se debe tomar en cuenta que el plagio es un medio para cometer el delito de trata al igual que la desaparición de personas,

sin embargo las conductas se quedan ahí el delito, no se investiga más allá por la adversidad del tipo.

Los casos de trata interna conoce la unidad de delitos sexuales, no hay una unidad para las otras tratas.

El Plan Nacional contra la trata no es una conjunción de parte operativa con la visión política, no queda más que darle el plan a la víctima para que vea cuantas personas están preocupadas por ella, constante cambio de actores, la gente llega entusiasmada y se va, falta voluntad determinar funciones, el plan no tiene resultados, el plan no apoya a la fiscalía.

ANEXO 4

Entrevista: Doctor Patricio Calderón Presidente del Cuarto Tribunal Penal de Pichincha.

Tema: La importancia de la Prueba

Fecha: 18 de agosto de 2010

1. ¿Cuál es la importancia de la prueba dentro de un proceso penal de trata de personas?

Para poder sentenciar como culpable a una persona, la prueba debió establecer la certeza de la existencia material de la infracción y la responsabilidad del acusado; en varios casos los fiscales no logran probar la responsabilidad del procesado y sí la existencia del delito; por lo que de existir duda sobre la participación del acusado no se lo debe condenar, considerando que no se puede juzgar con una prueba conjetural, mucho menos apartarse de principios como la presunción de inocencia.

Bajo ninguna circunstancia se puede actuar con parcialidad, debido a que por un lado hay un acusado que se presume inocente y de otro, una víctima que busca justicia; se debe tener en cuenta que el juez tiene la facultad de la libre valoración de la prueba y la sana crítica que será fundamentada siempre con las pruebas que tenga la fiscalía para acusar a una persona y siempre bajo los principios y garantías de la CRE y los Convenios Internacionales de Derechos Humanos.

Lo temas relativos a la protección de la víctima son cuestiones que escapan a la administración de justicia, y es el Estado quien debe establecer mecanismos en otras instancias para ellas.

ANEXO 5

BITRON VACA EDGAR ANDRES <BITRONE@minjusticia-ddhh.gov.ec>

**26 de agosto de 2010
17:02**

Para: "baca.carolina@gmail.com" <baca.carolina@gmail.com>
Cc: "jbaeza@udla.edu.ec" jbaeza@udla.edu.ec

Estimada Carolina:

Reciba un cordial saludo a nombre del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Respondiendo su inquietud, no existe más legislación del tema de trata, a más del ya publicado en la página web respectiva.

Como el anterior Plan Nacional contra la Trata de Personas, no pudo ser implementado, el Ministerio ha liderado un proceso de actualización del plan, para lo cual hemos contratado dos consultoras expertas en el tema que quedan a su disposición: Marta Cecilia Ruiz (mcruiz@punto.net.ec) y Verónica Supliguicha (veronkeops@yahoo.com).

Cualquier otra información como punto focal de coordinación, quedamos a su disposición.

Saludos cordiales,
Ab. Andrés Buitrón

Equipo de Ejecución de Obligaciones Internacionales
Subsecretaría de Derechos Humanos Y Coordinación de la Defensa Pública
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS
Quito-Ecuador

Av. Amazonas y Av. Atahualpa, Edif. Anexo al ex Banco Popular, Mz.
Telefax: (5932) 2464917
Celular 091434348

ANEXO 6

Entrevista: Verónica Supliguicha, coordinadora general del Programa anti trata de la Fundación Nuestros Jóvenes y Consultora del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos para la actualización y reformulación del Plan Contra la Trata.

Tema: La reestructuración del Plan Nacional contra la Trata de Personas

Fecha: 30 de agosto de 2010

1. ¿Qué es el Plan Nacional contra la Trata de Personas y qué pasa con éste actualmente?

El Estado declaró como política el combate a este delito, se creó una comisión que haga un Plan. Esta la política en el último periodo, se consideró necesario revisar el ámbito del Plan, en este momento hay un proceso de reformulación del plan con una mirada de la construcción colectiva desde las instituciones del estado, sociedad civil y organismos internacionales.

Han existido avances, hace falta sostenibilidad por parte del Estado, es necesario revisar el ámbito de aplicación.

En cuanto a la prevención del delito, se han hecho campañas de prevención y sensibilización, en la reformulación se de apuntar en la tema de prevención al cambio de patrones culturales que tiene que ver con la naturalización de la explotación de todas su formas.

No se han realizado investigaciones respecto a l tema

Sobre la protección, no se han realizado un sistema real de protección, hay esfuerzos aislados que no han estado insertos dentro de la política

Hay iniciativas de la SENAMI, OIM, existe un Protocolo de asistencia consular de víctimas de trata desde otros países; sin embargo el objetivo es que esto se vuelva una concreción que se haga realidad, hay buenas directrices pero hace falta operativizarlo. Actualmente, si hay una real articulación y se puede decir que se han involucrado varios tipos de acciones; falta aún estabilidad en operadores de justicia, no están constituidas unidades que tengan q ver con

trata en la fiscalía y en la policía, falta de visión. La mesa anti trata y el plan se articulan para mantener canales de comunicación e independencia

A la trata se la ve como transnacional y se deja de lado la interna, existiendo una política persecutora hacia los migrantes.

El plan lo preside el plan es el Ministerio de Justicia, no ha habido presupuesto, pero se presentó una propuesta al SENPLADES para contar con presupuesto.

La propuesta para la reformulación del plan es limitar el ámbito del plan, pues delito como el tráfico de migrantes ha quedado de lado.

A pesar de todo esto, el resultado es de importancia pese a todas las limitaciones, pues si se han desarrollado esfuerzos, ahora hay que apuntar más en el tema de prevención, ha habido poco trabajo en la protección, no existen casas de acogida para hombres, en el tema de investigación y sanción se retrocede y avanza se debe institucionalizar las unidades; es un logro la participación civil preocupada, el plan ha logrado una cooperación entre sociedad civil estado y organismos internacionales.

En cuanto a las estadísticas definitivas nosotras estamos consolidando los datos y eso es uno de los esfuerzos que estamos destinando, no existe un sistema de registro único y esa es una dificultad, una limitación, entonces existen estadísticas que se las maneja desde la policía como existen estadísticas que se las maneja desde la fiscalía, pero existe un alto sub registro porque solamente llegan a los casos de fiscalía y de DINAPEN aquellos casos que son judicializados pero aquellos que no son judicializados no llegan y se contabiliza un sub registro”, se está levantando información para llegar a una aproximación debido a que en el país está la trata diversa de distintas maneras, la realizada de cada zona es completamente distinta, y la estadística de allá no registran esos casos, y se ve el caso como proxenetismo, todo eso abona a que no se cuentan con cifras puntuales y concretas.

La Fundación nuestros jóvenes cuanta con un programa anti trata que trabaja en el eje de prevención y sobre todo de protección a menores de edad con casas de acogimiento y para mayores de edad u hombres tenemos un equipo de intervención ambulatoria que busca restituir derechos vulnerados.

ANEXO 7

Entrevista: Doctor Norma Wray, Concejal del Municipio de Quito y Presidente de la Comisión de Equidad y Género.

Tema: Acciones del Municipio y la Mesa Anti trata contra el delito

Fecha: 24 de agosto de 2010

1. ¿Qué es la Comisión de Equidad y Género?

En una comisión que conoce temas relacionas áreas de inclusión social, temas mujeres niñez y adolescencia, jóvenes discapacitados adultos mayores diversidad sexual, étnica grupos de atención prioritaria que nombra la CRE.

2. ¿Qué hace la mesa anti trata?

Esta mesa nace a raíz de la ordenanza 246 centrada contra los abusos de la niñez y adolescencia, es una mesa de articulación con otras instituciones del estado; dentro del Plan nacional contra la trata se opera en el marco de la competencia, es un espacio de coordinación y construcción de políticas públicas, cruce de información, coordinar acciones, impulsar cumplimiento de la ordenanza, clausura definitiva de locales. Se convoca a reuniones y la mesa es un articulador importante para trabajar en temas emblemáticos en nivel de operativos, se discute ahora como establecer mejores protocolos de intervención, los operativos necesitan un nivel de actuación estratégica y la menor publicidad posible, cuando se hace un operativo se cierre el círculo de operación, las personas son informadas antes de operativo. El problema del distrito es en relación a la vigencia de la clausura dentro del municipio como la regulación del uso del suelo esto permite actuar frente a circunstancia que haya violaciones, y mayor violación en locales vinculados a bares, discotecas, salas de masajes, prostíbulos. El municipio no tiene una línea en contra del trabajo sexual mientras este al de acuerdo a la pero a la ley. En problema principal en las clausuras es que se rompen los sellos, cambian de dueños. No se logra que la orden del municipio se cumpla y apenas hay 1 o 2 sentencias por desacato y

la ruptura de sellos. Las sentencias son absolutorias porque la menor dio el consentimiento lo que va en contra de todo principio; el accionar contra el delito está en la fiscalía, el municipio regula el uso de suelo para que tenga objeto lícito y cumpla con la normativa legal y municipal. No se puede arrendar un local destinado para algo ilícito, el municipio impulsa un ordenanza de corresponsabilidad entre el propietario y arrendatario, y en caso de ruptura de sellos se pueda aplicar una multa onerosa al propietario, que es aun más fuerte en caso de actividades de prostíbulos o comercio sexual, se busca que no importa quién rompa los sellos sino que el propietario sea solidario con la obligación. Endurecer sanciones administrativas es una herramienta de lucha, además de inteligencia a nivel policial, pues esto no es un problema de menores sino de adultos, se debe trabar articulando los esfuerzos a nivel nacional e internacional y se debe trabar en nivel de prevención. La mesa ha trabajado en operativos a dos locales y trata que se cumplan las ordenanzas, sin embargo aún no se han implementado campañas de prevención; el otro punto a desarrollar es el tema de víctimas, se articula con ONG's que trabajen en protección para saber a dónde se traslada a las personas después del operativo, es un punto prioritario desde el punto de vista de movilidad humana se debe tener dentro del campo de competencia afrontar el tema. La mesa es un espacio creado por el municipio. El problema de los planes es que planifica demasiado y esto no se desarrolla, la normativa local es el peso de la ordenanza.

ANEXO 8

OPERATIVO ANTI TRATA

Por motivos de esta investigación, se participó en un operativo de la Policía, que fue coordinado desde la Mesa Anti Trata del Municipio de Quito, con el afán de identificar y rescatar posibles víctimas de trata de personas adultas y menores de edad, en dos casas de tolerancia de la ciudad de Quito, además de verificar que cumplan con los permisos para su correcto funcionamiento.

El operativo empezó a las 10:00 pm del viernes 21 de mayo hasta las 2:00 am de la madrugada del sábado 22 de mayo de 2010. En él participaron 27 señores clases y policías pertenecientes al Grupo de Impacto del D.M.Q., miembros de la DINAPEN, en colaboración con el Comisario de Construcciones, el Jefe de Seguridad de la Zona Norte y el Cuerpo de Bomberos; quienes clausuraron dos locales por no tener permisos de funcionamiento. En el parte policial se dice que no existieron “novedades de importancia con el personal y equipo...”

El informe presentado por el Comisario de Construcciones tiene como observaciones que se solicitó la exhibición de documentos a los administradores responsables de los establecimientos, quienes huyeron ante la presencia del comisario y la policía nacional; al no contar con los documentos ambos locales fueron clausurados por falta de licencias y permisos de funcionamiento. Al día siguiente los locales ubicados al norte de la ciudad, estaban en funcionamiento; los sellos de clausuran habían sido rotos haciendo caso omiso a las disposiciones de las autoridades. Es decir, los locales son clausurados y reabiertos sin dificultad mientras las autoridades no siguen los juicios penales correspondientes por ruptura de sellos y desacato si fuera el caso.

Anterior a estos operativos, en las mismas casas de tolerancia en el 2009, se realizaron otros operativos con iguales objetivos, en los cuales se encontraron

casos flagrantes de explotación sexual a menores de edad. En total se rescataron 5 adolescentes y se dictaron sentencias condenatorias por delito de explotación sexual a los administradores de ambos locales. Esto debió traer como consecuencia inmediata la aplicación de la Ordenanza 246 y disponer la clausura definitiva de los lugares; sin embargo los mismos locales, fueron nuevamente clausurados en el 2010 y reabiertos al día siguiente.

Bolívar Figueroa Martínez, estudiante de Maestría de la Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador, quien participó en éste operativo, opina que realizar una acción contra la trata de personas exige un despliegue de alto nivel para combatir este delito; por lo que es imperioso movilizar un sinnúmero de operadores de todas las esferas estatales involucradas –Fiscalía, Juzgado de Garantías Penales, Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, Policía Nacional, DINAPEN, Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, entre otros– para obtener resultados eficaces y eficientes. La participación y colaboración activa de éstos permite acortar la asimetría existente entre las normas y la aplicación de éstas a través de los mecanismos legales *anti trata* existentes.

Figueroa señala que, en este operativo era imprescindible la presencia de la Fiscalía, así como de su equipo de investigadores: asistente, secretario, miembros de la Policía Judicial, peritos, entre otros; sin embargo, la ejecución se tuvo que llevar a cabo sin este operador de justicia que inexcusablemente nunca llegó a la convocatoria, habiendo ratificado y comprometido su asistencia. “Luego de la redada a dos casas de tolerancia los resultados fueron desalentadores en pos del combate a la trata de personas: 3 mujeres sin documentos (presuntamente menores de edad) estuvieron a cargo de la DINAPEN, detenidas hasta comprobar su edad.” Comenta que debido a que los administradores de estos centros desaparecieron, únicamente se pudo detener a una persona que estaba a cargo de uno de los centros por no tener los permisos municipales de funcionamiento en regla.

Finalmente, Figueroa concluye que, el parte policial del operativo no presentó las detenciones, es decir legalmente nunca existieron: “un operativo más sin resultados puesto que sin Fiscalía ni elementos de investigación de los posibles actos punibles todo queda en simples clausuras municipales a las casas de tolerancias. El delito no se combate en clausuras y redadas, hay que ir al núcleo del asunto, esto es desarticulando las redes desde sus raíces; una trilogía entre la fiscalía como operador de justicia, la función judicial como garante de los derechos y el municipio guiado por la agenda política para erradicar esta plaga de la sociedad”

.

ANEXO 9**TEMA: LA TRATA DE PERSONAS**

Edad.....

Indicaciones:

- a) Lee detenidamente cada una de las preguntas
- b) Responde con total sinceridad
- c) Encierra en un círculo la respuesta escogida

1. ¿Conoces qué es la trata de personas?

SI

NO

2. ¿Si alguien te propone viajar a un lugar donde podrías trabajar y ganar mucho dinero, aceptarías?

SI

NO

3. ¿A través de tu Hi5, Facebook, Myspace, Sexy o no, Twitter, entre otras redes sociales has recibido invitaciones para formar parte de una agencia de modelos?

SI

NO

4. ¿Sabías que hay grupos de personas que atraen a chicas de tu edad para que se prostituyan?

SI

NO

5. ¿Si tú o una amiga tuya sufren agresiones físicas, psicológicas o no se les permite salir del lugar donde viven o trabajan, sabes a quién acudir?

SI

NO

6. ¿En tu casa han conversado sobre la trata de personas?

SI

NO

7. ¿Tus profesores te han hablado en clases sobre la trata de personas?

SI

NO

8. ¿Has escuchado hablar de la campaña LLAMA Y VIVE de Ricky Martin?

SI

NO

9. ¿Han visitado tu colegio funcionarios de la Policía Nacional, o personas que lleven a cabo campañas anti-trata para hablar sobre este tema?

SI

NO

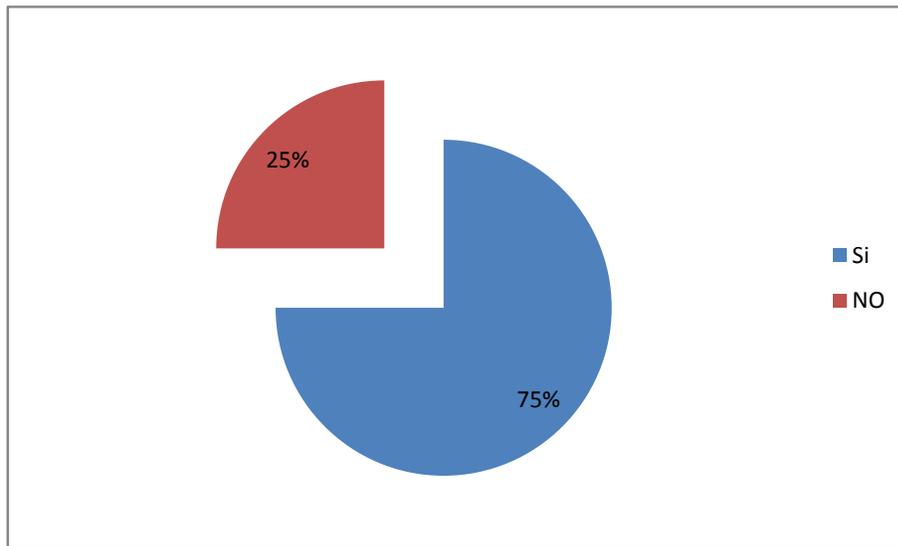
10. ¿Has escuchado hablar sobre el Plan Nacional contra la Trata de Personas?

SI

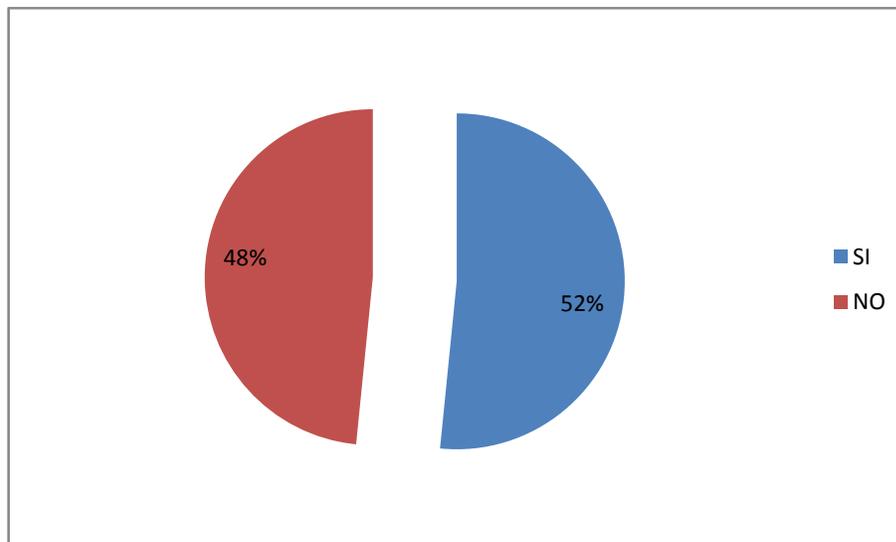
NO

ANEXO 10

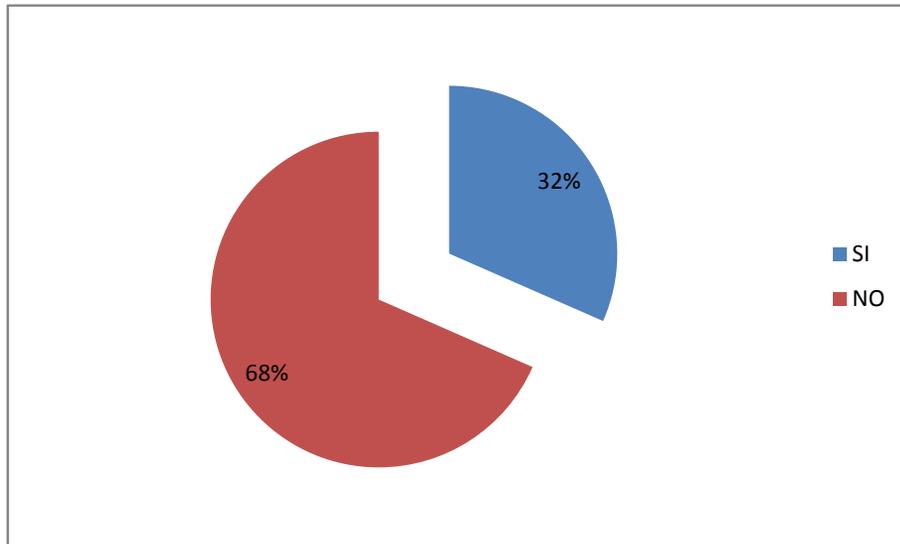
Pregunta 1 ¿Conoces qué es la trata de personas?



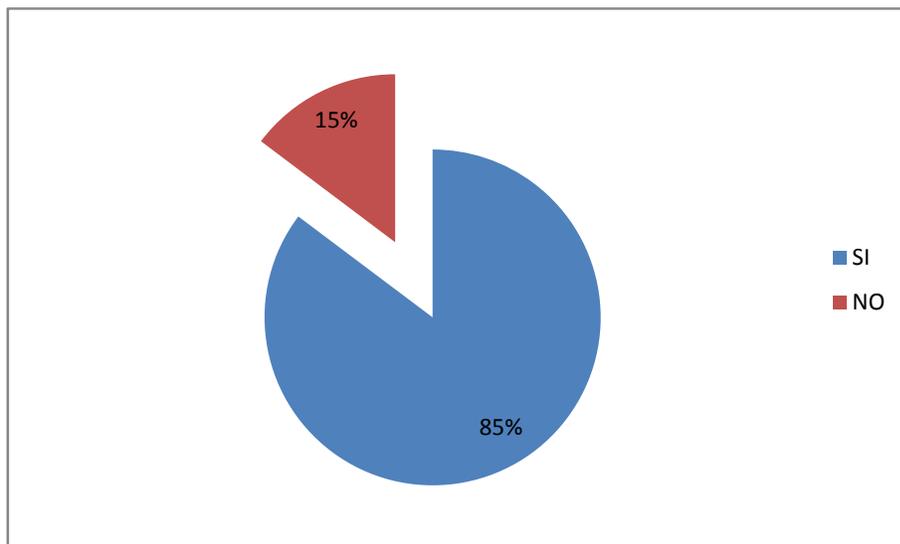
Pregunta 2 ¿Si alguien te propone viajar a un lugar donde podrías trabajar y ganar mucho dinero, aceptarías?



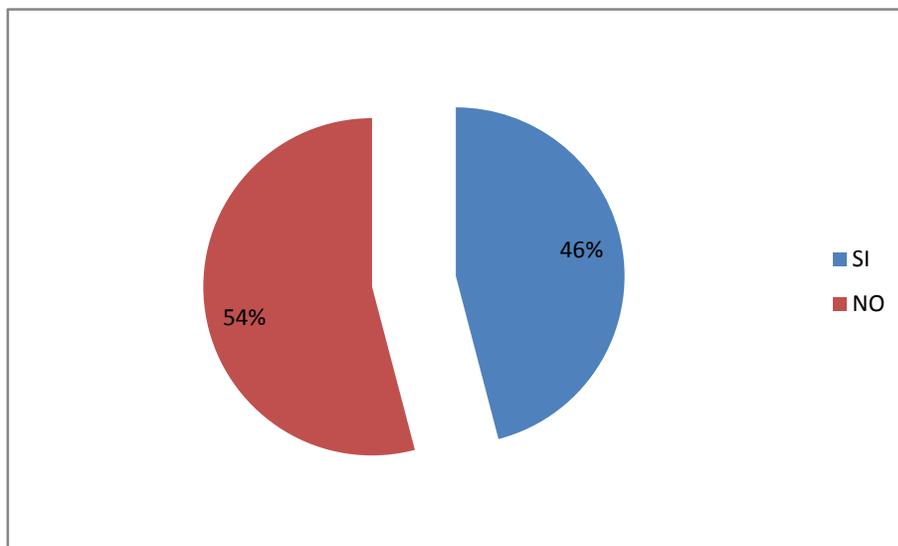
Pregunta 3 ¿A través de tu Hi5, Facebook, Myspace, Sexy o no, Twitter, entre otras redes sociales has recibido invitaciones para formar parte de una agencia de modelos?



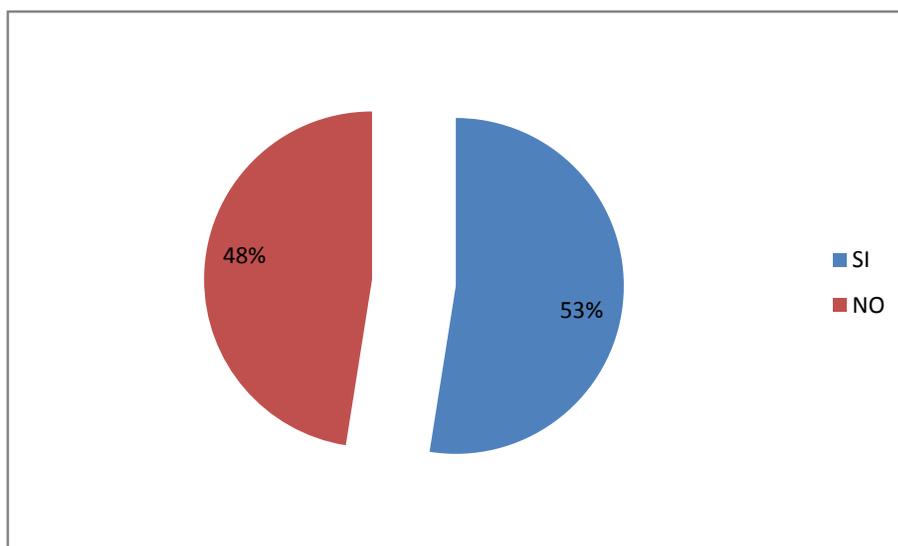
Pregunta 4 ¿Sabías que hay grupos de personas que atraen a chicas de tu edad para que se prostituyan?



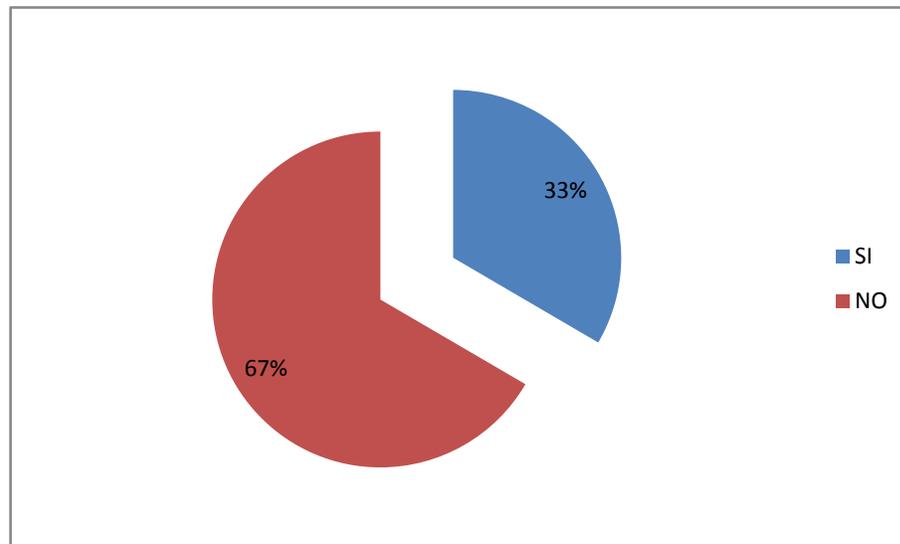
Pregunta 5 ¿Si tú o una amiga tuya sufren agresiones físicas, psicológicas o no se les permite salir del lugar donde viven o trabajan, sabes a quién acudir?



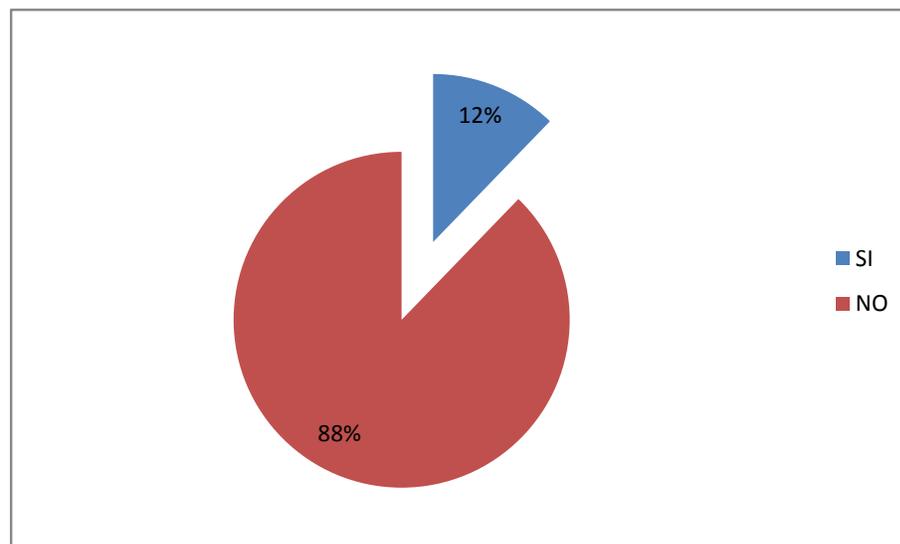
Pregunta 6 ¿En tu casa han conversado sobre la trata de personas?



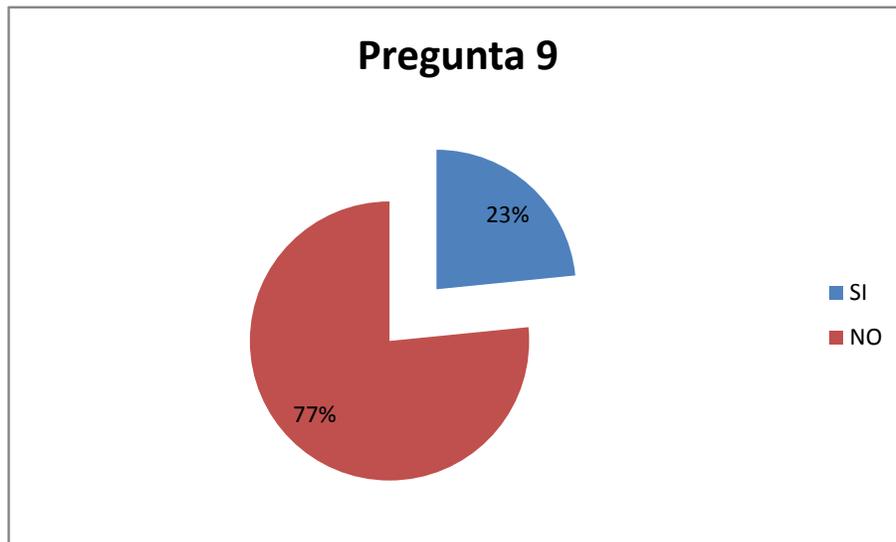
Pregunta 7 ¿Tus profesores te han hablado en clases sobre la trata de personas?



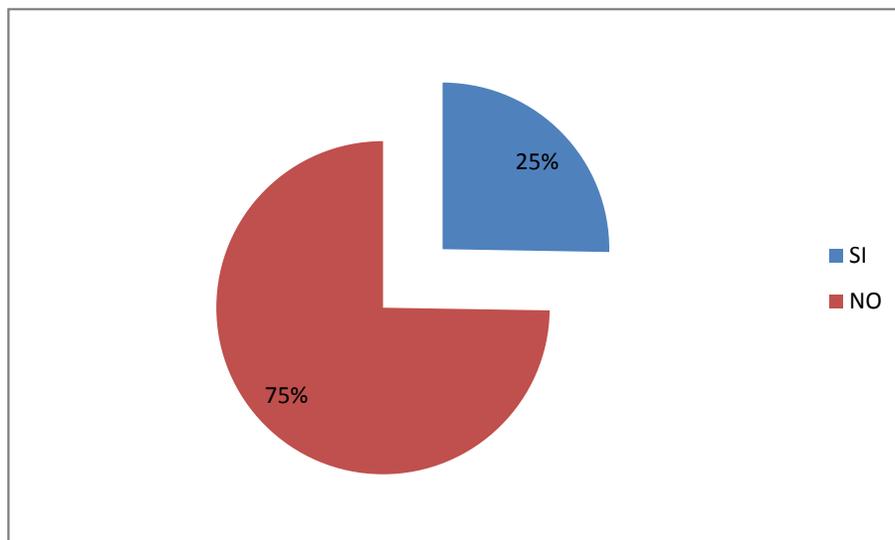
Pregunta 8 ¿Has escuchado hablar de la campaña LLAMA Y VIVE de Ricky Martin?



Pregunta 9 ¿Han visitado tu colegio funcionarios de la Policía Nacional, o personas que lleven a cabo campañas anti-trata para hablar sobre este tema?



Pregunta 10 ¿Has escuchado hablar sobre el Plan Nacional contra la Trata de Personas?



ANEXO 11

Entrevista: Mery Jiménez, Coordinadora del Plan Nacional contra la Trata de Personas del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.

Tema: La reestructuración del Plan Nacional contra la Trata.

Fecha: 5 de octubre del 2010

1. ¿Cuál es el estado actual del Plan Nacional contra la Trata y hacia dónde va su reformulación?

Se está realizando una actualización y reformulación del Plan, para que se vea a la trata como lo que constituye y se preste atención al tema de la prevención y restitución de derechos; así como a la investigación, sanción y acceso a la justicia, protección integral y restitución de derechos y la vigilancia y exigibilidad. Que la víctima tenga una entrevista única, que no sea condición presentar una denuncia para que ingrese al programa de víctimas y testigos.

La prevención del delito no solo deben ser campañas sino proyectos de desarrollo local social para que la gente no sea captada con facilidad.

Se deben crear mecanismo para el acceso a la justicia en los lugares más alejados y que conozcan del tema las autoridades del lugar como el teniente político. El Plan debe estar focalizado a la trata interna y externa

Para la vigilancia y exigibilidad se plantea la creación de un comité que haga una auditoría social, compuesto por el Ministerio de Justicia, sub comisiones encargados de los ejes ministerios, personas de la sociedad civil y defensoría del pueblo.

En cuanto al financiamiento cada ministerio debe hacer su proyecto para ejecutarlo y tendrá que pedir su presupuesto, Justicia maneja la coordinación del Plan, se espera la firma de un acuerdo entre el Presidente la SENPLADES y el Ministerio de finanzas para que se destinen recursos al Plana desde el año 2012.

Es necesaria la reforma de la ley sino una ley contra la trata sería lo más lógico

El nuevo plan está previsto para fines de noviembre de 2010, un proyecto final estará disponible para que conozca con la sociedad en general.

ANEXO 12

Entrevista: Capitán de la Policía Nacional Edwin Tufiño Ex Jefe de la Unidad contra la trata de personas de la DINAPEN

Tema: El Rol de la Policía frente a la Trata de Personas

Fecha: 7 de septiembre de 2010

1. ¿Cuál es el rol de la policía nacional contra la trata de personas?

Es la asignada para funciones investigativas en coordinación con el ministerio público

2. ¿Tiene sus actividades coordinación con el Plan Nacional contra la trata de personas?

La policía ha investigado el delito de trata de manera independiente al Plan desde el 2004; según el plan la policía no tiene una competencia determinada dentro de él.

3. ¿Recibe la policía capacitación de Derechos Humanos?

Si se recibe capacitación en derechos humanos sin embargo se necesita que se divulgue capacitación más específica.

4. ¿La Policía Nacional tiene cuerpos especializados contra la trata de personas?

No existen cuerpos especializados, y tampoco han acciones en la ley que benefician a la investigación del policía como el uso progresivo de la fuerza, policías encubiertos. Los operativos que se hacen son para revisar los papeles de los locales, ni siquiera se pone énfasis en el consumidor.

5. ¿Cuáles son los riesgos y dificultades que encuentra la policía al combatir este delito?

Puede ser que nos encontremos con una organización de mucho dinero, peligrosas, que necesitan de una investigación especial; sin embargo, no hay especialización para el combate de la trata. Necesitamos la misma especialización de la UNASE, se trata de rescatar seres humanos y la cooperación no se canaliza donde tiene que utilizarse, se utilizan sendas campañas de información pero se necesita fortalecer las organizaciones que han trabajado.

ANEXO 13

Entrevista: Norma Aguilar Presidente de la Asociación Venenval Solidaria en Valencia España

Tema: Los migrantes en España

Fecha: 12 de octubre de 2010

1. ¿Cuál es la realidad de los migrantes de América Latina a España víctimas de explotación sexual, violencia intrafamiliar o trata de personas?

La asociación brinda cursos de violencia de género y mantenemos una relación con las personas; se crea un lazo de amistad entre los que asisten y están en la asociación; estas víctimas son gente que tiene miedo que están en la indefensión. El fenómeno que ahora ocurre es que los hombres regresan a sus países de origen y hay una separación de la familia, las mujeres quedan solas con labores de empleadas domésticas o cuidando ancianos. Estas mujeres son aún más vulnerables para todas estas conductas, que cuando logran escapar ponen la denuncia y luego la retiran por miedo.

Hay apoyo de la generalidad valenciana con aportes voluntarios para ayudar a estas personas, no es ajena a la realidad migratoria en España la violencia tanto dentro de la familia y fenómeno como el machismo se trasladó a los países receptores. Hoy en día hay un alto número de mujeres migrantes que mueren.