

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**LA TRATA DE PERSONAS Y LA CORRUPCIÓN DE MENORES DE EDAD COMO
UNO DE LOS DIVERSOS PILARES DEL CRIMEN ORGANIZADO CON FINES DE
EXPLOTACIÓN**

CARMEN CAROLINA DE LEÓN MUÑOZ

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2011

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA TRATA DE PERSONAS Y LA CORRUPCIÓN DE MENORES DE EDAD COMO
UNO DE LOS DIVERSOS PILARES DEL CRIMEN ORGANIZADO CON FINES DE
EXPLOTACIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

CARMEN CAROLINA DE LEÓN MUÑOZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre 2011

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV	Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

PRIMERA FASE:

Presidente:	Licda. Benicia Contreras Calderón
Vocal:	Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol
Secretario:	Licda. Laura Consuelo Montes Mendoza

SEGUNDA FASE:

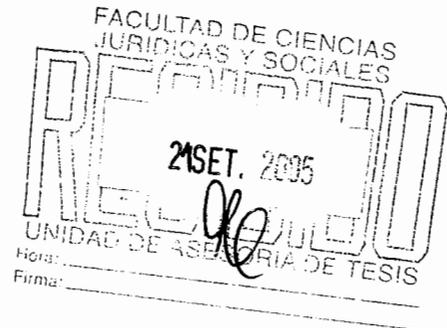
Presidente:	Lic. Héctor España Pinetta
Vocal:	Licda. Marisol Morales Chew
Secretario:	Lic. Juan Carlos Godínez

RAZON: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Guatemala, 16 agosto 2005



Licenciado
Rolando Segura Grajeda
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
De la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Segura:

En cumplimiento de la providencia de esa Unidad, procedí a revisar el trabajo de tesis de la Bachiller **Carmen Carolina de León Muñoz** intitulado **"La Trata de personas y la Corrupción de menores de edad como uno de los diversos pilares del Crimen organizado con fines de explotación"**; precedente resulta dictaminar respecto a la revisión del mismo debido a las siguientes justificaciones:

- I. El contenido objeto de desarrollo, análisis, aportaciones y teorías sustentadas por el autor, ameritó ser calificado de sustento importante desde el punto de vista técnico y científico; valedero al momento de la revisión efectuada, pues se ha abordado la legislación de la Delincuencia Organizada desde sus orígenes y se ha efectuado un estudio comparado de sus instituciones con legislaciones de países con mayor experiencia en este delito y la relación existente con el delito de Trata de personas, lo cual se ve también sustentado en las consultas bibliográficas que el autor realizó en la búsqueda de una explicación de base científica a los orígenes, pero principalmente a la legislación guatemalteca sobre este tema, circunstancias que desde todo punto de vista deben concurrir y son atinentes a un trabajo de investigación de tesis de grado que pretende facilitar la interpretación y aplicación de las normas legales, reglamentarias y regulatorias que regulan estos tipos de delito en Guatemala.
- II. El tema seleccionado por el autor reviste vital importancia y en consecuencia constituye un gran aporte académico no solo para nuestra casa de estudios, sino también para el régimen de legalidad, cuya apreciación y ponencia que pueda hacerse del mismo a instancia de ese despacho resultaría oportuno y admisible, puesto que el espíritu y finalidad en toda elaboración de tesis, se refleja precisamente en hacer valer los aportes insertos en las investigaciones de tesis de grado; teniendo gran aporte en su contenido científico para la correcta interpretación y aplicación de la normativa de la Delincuencia Organizada, Trata de personas y Corrupción de menores de edad en Guatemala.



- III. El trabajo de tesis de la bachiller Carmen Carolina de León Muñoz, no limita a cumplir únicamente con los presupuestos de presentación y desarrollo, sino también a la sustentación de las teorías, análisis y aportes tanto de orden jurídico como doctrinario, ello en atención a las normativas y presupuestos reglamentarios regulados para el efecto, resultando como punto relevante el contenido analítico inserto en todo el trabajo de investigación, así como las conclusiones resultantes y las recomendaciones que de ellas se derivan, pues se orientan al cumplimiento de la legislación en esa materia que involucra no sólo a las víctimas de dichos delitos como a los victimarios así el gobierno en general.
- IV. Se pudo establecer que en la investigación se emplearon principalmente los métodos deductivo y analítico y la técnica bibliográfica en lo relativo a la complicación de normas, y doctrinas que sustentan el Derecho Penal en cuanto a los delitos de Delincuencia Organizada, Trata de personas y Corrupción de menores de edad. El referido trabajo de investigación se efectuó apegado a las reglas de redacción y presentación, habiéndose apreciado también el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de nuestra Universidad Rectora de la Educación Superior, en el presente dictamen se determina expresamente que el trabajo de investigación cumple satisfactoriamente con los requisitos establecidos en el artículo treinta y dos (32) de dicho Normativo.
- V. En consecuencia en mi calidad de revisor me permito **DICTAMINAR FAVORABLEMENTE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita seguir su trámite hasta su total aprobación para ser discutido en su Examen General Público y poder optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular; atentamente.


Lic. Otto René Arenas Hernández
Colegiado 3805
REVISOR
ASESOR DE TESIS
LIC. OTTO RENE ARENAS HERNÁNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO

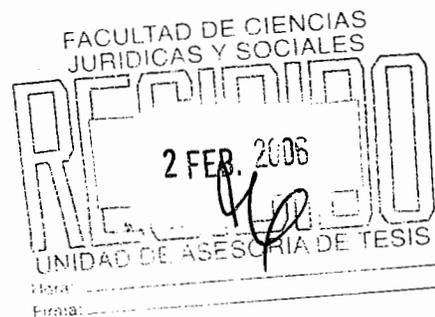


Lic. Jorge Augusto Fuentes Antonio
Abogado y Notario
8ª. Calle 4-63, zona 1 Mixco
Tel. 24344856 - 24387073



Guatemala, 16 de enero de 2006.

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Licenciado:

En cumplimiento a la resolución emitida por esa Unidad de Tesis, en donde se me nombra como asesor de tesis de la Bachiller **CARMEN CAROLINA DE LEON MUÑOZ**, intitulada **“LA TRATA DE PERSONAS Y LA CORRUPCION DE MENORES DE EDAD COMO UNO DE LOS DIVERSOS PILARES DEL CRIMEN ORGANIZADO CON FINES DE EXPLOTACION”** manifiesto lo siguiente:

- A) El contenido del trabajo de investigación se refiere en general al estudio y análisis de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la Ley Contra la Violencia Sexual, Explotación, y Trata de personas en Guatemala, con el fin de propiciar la correcta interpretación y aplicación de los preceptos contenidos en dichas leyes.
- B) En atención al inciso anterior he realizado el asesoramiento de la investigación bibliográfica y he constatado que la ponente ha empleado los métodos deductivo y analítico, así como la técnica de investigación bibliográfica para la búsqueda y compilación de normas y doctrina relacionadas con el Crimen Organizado y Delitos de corrupción de menores de edad y Trata de personas. En su oportunidad he sugerido algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción con el propósito de cumplir con las instrucciones del normativo de elaboración de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de La Universidad de San Carlos de Guatemala,

así mismo y con fundamento en la resolución emitida por la Unidad de Tesis en la que se me nombra como asesor de Tesis de la Bachiller Carmen Carolina de León Muñoz, estimé conveniente hacerle correcciones en cuanto al contenido del mismo, con el objeto de ser analizado, lo cual, por tratarse de un estudio jurídico doctrinario, propicia mejor comprensión del tema y le da un enfoque técnico y científico a las normas de la Legislación Penal en cuanto a este tipo de delitos en Guatemala.



- C) La ponente durante la elaboración de la investigación, realizó investigación bibliográfica de reconocidos juristas en su mayoría argentinos cuyo país de origen aporta considerable experiencia al derecho Penal en cuanto a la delincuencia organizada en América Latina. se apegó a lo que instruye el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; de igual manera el contenido técnico de la tesis denota una redacción técnica a lo largo de su contenido y la ponente usa las etapas del conocimiento científico, apoyándose fundamentalmente en la legislación nacional; cuyo planteamiento es de actualidad y la abundante información recolectada, fue de gran apoyo en su investigación ya que el material es considerablemente actualizado.

- D) En la estructura formal de la tesis se aprecia la utilización de los métodos deductivo, y analítico así como la utilización de la técnica de Investigación bibliográfica actualizada; se aprecia que las conclusiones y recomendaciones anteriormente relacionadas, fueron redactadas en forma clara y sencilla. Por tal motivo considero que el trabajo en referencia, llena los requisitos de forma y de fondo exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, estimando que el mismo puede ser aprobado, por lo que emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE**.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de Usted, su deferente servidor.

Lic. Jorge Augusto Fuentes Antonio
Abogado y Notario
Col. 3646
REVISOR DE TESIS



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cinco de julio del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante CARMEN CAROLINA DE LEÓN MUÑOZ, Titulado LA TRATA DE PERSONAS Y LA CORRUPCIÓN DE MENORES DE EDAD COMO UNO DE LOS DIVERSOS PILARES DEL CRIMEN ORGANIZADO CON FINES DE EXPLOTACIÓN. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.

DEDICATORIA



A DIOS: Por estar conmigo en cada instante de mi vida y haberme señalado el camino adecuado, dándome la fuerza espiritual y la voluntad necesaria para concluir con mis estudios y alcanzar la meta deseada.

A MI MADRE: Carmen Muñoz, por sus consejos y apoyo.

A MI PADRE: Eulogio de León, por sus palabras de aliento y su apoyo.

A MIS HERMANOS: Mari y Melvin, por su amor incondicional.

A MI ESPOSO: Wagner Molina, por su apoyo incondicional y su amor.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser mi alma mater.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme formado como una profesional.

ÍNDICE



Introducción.....	1
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Trata de personas y corrupción de menores de edad.....	01
1.1. Definición legal de trata de personas.....	03
1.2. Diferentes criterios para definir cada una de ellas.....	04
1.3. Varias acepciones de la palabra explotación.....	07
1.4. Que se entiende como fin de explotación.....	08
1.5. Breve reseña histórica del surgimiento de la trata de personas.....	08
1.6. La violencia contra las mujeres y su acceso a la justicia.....	11
1.7. Diferencias principales entre trata y tráfico de mujeres, niñas y niños.....	14

CAPÍTULO II

2. Causas, formas, proceso y factores que contribuyen a la trata de personas...	17
2.1. Causas de los países de origen.....	17
2.2. Causas de los países de destino.....	22
2.3. Formas de incorporación de trata de blancas.....	23
2.4. Factores de riesgo que contribuyen a la trata sexual.....	24
2.5. Quienes son los tratantes.....	25
2.6. El proceso de trata	26
2.7. Como funciona la trata de personas.....	26
2.8. Que es el tratante.....	27
2.9. Posiciones de los distintos integrantes de las redes de trata.....	28
2.10. Formas de reclutamiento.....	29
2.11. Por que las personas son víctimas de trata de personas.....	30
2.12. Perfil de las víctimas.....	31

CAPÍTULO III

3. Crimen organizado	33
3.1. Definición de crimen organizado.....	33



3.2. Naturaleza y antecedentes históricos del crimen organizado.....	35
3.3. Elementos del crimen organizado.....	42
3.4. Transnacionalización del crimen organizado.....	45
3.5. Fases evolutivas y características	51
3.6. Factores facilitantes para la penetración del crimen organizado.....	55
3.7. Efectos del crimen organizado sobre la autoridad estatal.....	56
3.8. Industria y sexualidad y comercio de mujeres y menores de edad.....	64

CAPÍTULO IV

4. Principios en que se inspira el juicio oral.....	69
4.1. El proceso penal.....	69
4.2. Propuesta de reforma del Artículo 12 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.....	87
CONCLUSIONES.....	91
RECOMENDACIONES.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	95

INTRODUCCIÓN



La realización del presente trabajo, se exponen aspectos jurídicos como sociales en relación al tema que se trata, así como teorías de varios autores de renombre y mi criterio personal sin hacer alarde a la crítica se considera adecuados en el desarrollo del tema.

El propósito de desarrollar el presente tema, es realizar un estudio para comprender de una manera más clara los delitos de corrupción de menores, y trata de personas, y de que modo el crimen organizado, opera en este sentido a manera de obtener lucro ilícito, por medio de la explotación de estas personas; asimismo se trata de explicar como nace el crimen organizado a nivel mundial, a quienes es muy difícil de dominar, debido al poder y estructura bajo la cual se encuentran organizados. Se trata de estructurar de manera muy sencilla el proceso de la trata de personas y la corrupción de menores de edad.

Se trata de explicar de manera sencilla, como erradicar este flagelo que desde hace muchos años ha sufrido la sociedad y el mundo entero. Se ha procurado que esta explicación del crimen organizado, sistematice la falta de información existente, asimismo se hace necesario contar con el apoyo de nuestras autoridades gubernamentales para el debido cumplimiento y aplicación de las leyes no importando clases sociales, ni grupos políticos, participen en estos delitos.



Las hipótesis que se plantea y comprueba es: “Que el delito de trata de personas se relaciona íntimamente con el delito de delincuencia organizado, y que para su funcionamiento hoy en día se utiliza el menor de edad para seguir delinquiendo”.

El objetivo general es : Establecer la necesidad de inculpar al menor de dieciséis años que participe en un grupo de delincuencia organizada en cuanto al delito de trata de personas como mayor de edad, a partir de los dieciséis años.

La presente investigación tiene carácter analítico-jurídico, estructurado y redactado de la forma siguiente: El capítulo primero se refiere, a la los conceptos de trata de personas, corrupción de menores de edad, varias acepciones de la palabra explotación, que se entiende como fin de explotación, breve reseña histórica del surgimiento de la trata de personas, la violencia contra las mujeres y su acceso a la justicia, diferencias principales entre trata y tráfico de mujeres, niñas y niños. En el capítulo segundo se desarrollan las causas, formas, proceso y factores que contribuyen a la trata de personas, causas de los países de destino, formas de incorporación, factores de riesgo que contribuyen a la trata sexual, quienes son los tratantes, el proceso de trata, como funciona la trata de personas, que es el tratante, posiciones de los distintos integrantes de las redes de trata, formas de reclutamiento, por que las personas son víctimas de trata de personas, perfil de las víctimas. En el capítulo tercero se desarrolla el crimen organizado y su definición, naturaleza y antecedentes históricos del crimen organizado, antecedentes del crimen organizado, elementos del crimen organizado, transnacionalización del crimen organizado, fases evolutivas y características, factores facilitantes para la penetración del crimen organizado, efectos del crimen organizado sobre la autoridad estatal, clasificación del



crimen organizado, industria y sexualidad y comercio de mujeres y menores de edad.

El capítulo cuarto, hace referencia a los principios en que se inspira el juicio oral, el proceso penal, y un proyecto de reforma a la Ley contra la delincuencia organizada en su artículo 12, al querer inculpar al menor de edad a partir de los dieciséis años que participe en un grupo de delincuencia organizada.

CAPÍTULO I



1. Trata de personas y corrupción de menores de edad

El problema que ha venido suscitando desde hace varios años y que cada día más se acrecienta es el tráfico de personas de ambos sexos en su mayoría mujeres y menores de edad, que emigran de su país de origen muchas veces con el fin de empezar una nueva vida debido a el problema de desempleo que existe a nivel centroamericano y que con ayuda de personas inescrupulosas que se encuentran organizadas y que el único fin que persiguen es la explotación y prostitución de estas de varias maneras, por lo que para poder definir que son los delitos de trata de personas y corrupción de menores hay que analizar primeramente el significado de las palabras trata de personas así como corrupción de menores.

Concepto de trata: según el Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales del autor Manuel Ossorio, indica: "comercio condenable. Así mismo, el licenciado Manuel Ossorio se refiere a trata de blancas. Delito representado por la corrupción de las mujeres, mayores o menores, con el propósito de lucrarse con ellas dedicándolas a la prostitución. Es un delito que por sus características suele perpetrarse en el ámbito internacional; ya que las víctimas, consideradas como mercaderías, muy frecuentemente son transportadas de un país a otro, a fin de eludir la acción de la justicia local."¹

¹ Ossorio Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 179

Concepto de corrupción: significa: "Acción y efecto de corromper. En organizaciones, especialmente en las públicas, dicha práctica consiste en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores."²



En relación a corrupción de menores: "Delito consistente en promover o favorecer la prostitución de menores o incapaces, su utilización en actividades pornográficas o su participación en actos sexuales que perjudiquen el desarrollo de su personalidad."³

"Actividad desplegada por persona adulta tendiente a promover la depravación o prostitución de personas menores de edad, cualquiera sea el sexo del menor."⁴

La corrupción está representada por diversas figuras delictivas, entre las que cabe señalar de modo orientador, la prostitución de menores de edad cualquiera sea su sexo, sin violencia, y aun mediante su consentimiento; la ejecución de esos mismos hechos mediando engaño, violencia, intimidación, abuso de autoridad o relación familiar; la promoción o facilitación con ánimo de lucro, o para satisfacer deseos ajenos, de la corrupción o prostitución de mayores de edad mediante engaño, violencia abuso de autoridad etc.; la publicación o circulación de libros, escritos, imágenes u objetos obscenos; ejecutar, o hacer ejecutar a otro, en sitio público, exhibiciones obscenas; realizar actos obscenos con personas de uno u otro sexo, sin que haya acceso carnal,

² **Ibid** Pág. 179

³ Díaz Ruy. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Pág. 322

⁴ **Ibid**.

teniendo la víctima menos de doce años o si se hallare privada de razón, así como también si se empleare fuerza o intimidación.



1.1. Definición legal de trata de personas

El código penal en el Artículo 202 ter, señala: “Constituye delito de trata de personas la captación, el transporte, traslado, retención, acogida o recepción de una o más personas con fines de explotación. En ningún caso se tendrá en cuenta el consentimiento prestado por la víctima de trata de personas o por su representación legal. Para los fines del delito de trata de personas, se entenderá como fin de explotación: La prostitución ajena, cualquier otra forma de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, cualquier tipo de explotación laboral, la mendicidad, cualquier forma de esclavitud, la servidumbre, la venta de personas, la extradición y el tráfico de órganos y tejidos humanos, el reclutamiento de personas menores de edad para grupos delictivos organizados, adopción irregular, tramite irregular de adopción, pornografía, embarazo forzado o matrimonio forzado o servil”.

Definición legal de corrupción de menores de edad: El Código Penal en el “Artículo 188, señala: “Quien en cualquier forma promoviere, facilitare o favoreciere la prostitución o la corrupción sexual de menor de edad, aunque la víctima consiste en participar en actos sexuales o en verlos ejecutar, será sancionado con prisión de dos a seis años”; dicho Artículo fue reformado de conformidad con el “Artículo 32 del Decreto 9-2009, del Congreso de la Republica, que conoce como: Exhibicionismo sexual. Quien ejecute, o hiciere ejecutar a otra persona, actos sexuales frente a personas menores de edad o



persona con incapacidad volitiva o cognitiva, será sancionado con pena de tres a cinco años de prisión”.

1.2. Diferentes criterios para definir cada una de ellas

La convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, señala que trata de personas es la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación.

El licenciado José Ulises Hernández Plasencia, manifiesta que en algunos países el delito de trata de personas es llamado “trata de blancas, siendo este el delito representado por la corrupción de las mujeres, mayores o menores, con el propósito de lucrarse con ellas dedicándolas a la prostitución.”⁵

Manuel Osorio en el Diccionario de ciencias jurídicas y sociales lo define como: “Delito que por sus características suele perpetrarse en el ámbito internacional ya que las víctimas consideradas como mercaderías, muy frecuentemente son transportadas de un país a otro, a fin de eludir la acción de la justicia local; Por su parte Fernando Guanarteme Sánchez Lázaro, catedrático de la Universidad de la Laguna, lo define

⁵ Ossorio, **Ob. Cit.** Pág. 179



como: “Es la impunidad de quienes trafican con seres humanos sacando beneficio de una situación personal desesperada y, especialmente, la desprotección de los ciudadanos extranjeros frente a estas redes.”⁶

Según la convención para el combate a la trata de personas, especialmente mujeres, adolescentes y niños o niñas, en su primera fase celebrada entre Belice, Brasil, Costa Rica, Panamá, Nicaragua, Guatemala, República Dominicana, Honduras y el Salvador, define al delito de trata de personas en cuya definición se encuentra inmersa la definición de corrupción de menores como: “ trata de personas se refiere a 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, trabajo o servicio forzado, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.”⁷

La trata consiste en utilizar, en provecho propio y de un modo abusivo, las cualidades de una persona. Para que la explotación se haga efectiva los tratantes deben recurrir a la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas. Los medios para llevar a cabo estas acciones son la amenaza o el uso de la fuerza u otras

⁶ Ibid, Pág. 287

⁷ Convención de naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional. Pág. 6



formas de coacción, el rapto, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad.

Además se considera trata de personas la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas, la servidumbre o la extracción de órganos.

El delito de trata es un delito denominado de resultado anticipado en la que el legislador anticipa la realización del resultado antes del momento de la consumación, aunque el objeto del bien jurídico no este materialmente perjudicado o lo este solo en parte. De ahí que las investigaciones de trata de personas deben dirigirse a investigar el proceso previo (de captación, transporte y recepción), a que la explotación resulte consumada. Por lo tanto se hace necesario indicar que la trata de personas es distinta al tráfico ilegal de personas. Una persona encubierta que transporta gente le facilitara la entrada ilegal a un determinado país y un horario, pero a la llegada al destino, las personas que fueron trasportadas comúnmente son libres. La trata de personas involucra fuerza física, fraude o engaño para obtener y transportar gente.

Las mujeres quienes representan la mayoría de las victimas de trata de personas están particularmente en riesgo de criminales que explotan la falta de oportunidades y prometen buenos trabajos u oportunidades de estudio, y entonces fuerzan a las



víctimas a ser prostituidas. Si bien es cierto la posición dominante expresada distingue el tráfico de la trata, según haya mediado o no, el consentimiento del inmigrante o de acuerdo a si se afectó o, o no, su libertad, cierta doctrina considera que tráfico es una denominación genérica que comprende tanto la trata de personas (con fines de explotación) como el contrabando de inmigrantes.

De los criterios anteriormente indicados coinciden que para que exista trata deben de existir las siguientes características: corrupción, prostitución (explotación sexual), explotación, abuso de poder, engaño.

1.3. Varias acepciones de la palabra explotación

Se hace necesario definir la palabra explotación la cual va íntimamente ligada al tema que nos ocupa, se define según diferentes formas de explotación utilizado por el crimen organizado:

- Explotación sexual – calles, bares, burdeles, casas de masaje; saunas, agencias de acompañantes
- Trabajo forzado – yacimientos, agricultura, pesca, construcción, maquilas servidumbre doméstica
- Mendicidad
- sustracción de órganos

Asimismo, el “Artículo 56 de la Ley de Protección Integral de la niñez y la Adolescencia, preceptúa: Explotación o abuso sexual: Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho



a ser protegidos contra toda forma de explotación o abuso sexual, incluyendo la incitación o la coacción para que se dedique a cualquier actividad sexual. Su utilización en la prostitución, espectáculos o material pornográfico. Promiscuidad sexual. El acoso sexual de docentes, tutores y responsables”.⁸

1.4. Que se entiende como fin de explotación

De conformidad con el cuarto párrafo del “Artículo 202 ter del Decreto 17-73 del Congreso de la Republica de Guatemala, y reformado por el Decreto 9-2009 del Congreso de la republica de Guatemala, indica : “Se entenderá como fin de explotación, la prostitución ajena, cualquier otra forma de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, cualquier tipo de explotación laboral, la mendicidad, cualquier forma de esclavitud, la servidumbre, la venta de personas, la extracción y el tráfico de órganos y tejidos humanos, el reclutamiento de personas menores de edad para grupos delictivos organizados, adopción irregular, tramite irregular de adopción, pornografía, embarazo forzado o matrimonio forzado o servil”.

1.5. Breve reseña histórica del surgimiento de la trata de personas

Históricamente las leyes matrimoniales y las leyes de violación se entrelazaron a partir de la figura del hombre, dueño y jefe de familia. En ese contexto, era permitido capturar y violar a las mujeres de otras tribus mientras que esa acción no se permitía con las mujeres de la misma tribu. La conducta antisocial no era la conducta sexual, sino la

⁸ Ibid. Pag. 12



usurpación de la posesión y del derecho al control y al acceso sexual de las mujeres, a quienes se les consideraba como parte de las posesiones del hombre. El matrimonio se consumaba a través de la desfloración y de pruebas de la virginidad de la mujer que se hacían públicas mediante ceremonias. La violación para ser considerada un crimen se debería perpetrar mediante la desfloración y ruptura del himen fuera del contrato matrimonial, pues dentro de él, no se concebía su existencia.

Con el tiempo, la definición de la violación se amplió desde el punto de vista del objeto poseído; no constituyó violación el acto de certificación de virginidad que el señor feudal llevaba a cabo con la futura cónyuge de un vasallo, o la que se pudiera dar con el jefe de la familia o dueño; y más tarde, la definición del delito de violación se amplió aún más, hasta aceptar la falta de castidad de la cónyuge cuando era poseída por un tercero, aunque se tratara de mujeres no vírgenes.

Como menciona Susan Brownmuller, la relación entre violación y matrimonio se refleja en la violación de los derechos de posesión del macho basada en las exigencias masculinas de virginidad, castidad y consentimiento al acceso sexual de las mujeres, entendidas y concebidas como las aportaciones de las mujeres al contrato de matrimonio. Es por ello que existe, de manera generalizada un consentimiento social y la garantía de impunidad a los maridos que acceden sexualmente a sus cónyuges por la fuerza, garantía que es tan antigua como el origen de la violación.

El deseo del hombre por conservar y tener la certeza de contar con el acceso exclusivo, total y completo de la mujer de acuerdo a las leyes matrimoniales que más tarde se



convierten en códigos de familia o códigos civiles, surge de la necesidad de certidumbre de la paternidad en la concepción, para garantizar así la certeza en el momento de heredar. El concepto de violación es masculino desde sus orígenes y también contemplaba la defensa de la virginidad de la hija, manteniendo la misma lógica de dueño; debía sancionarse porque dañaba la mercancía valiosa antes de llegar al mercado matrimonial.

A finales del siglo XX, la violación permanecía aún ligada a los antiguos conceptos patriarcales de propiedad. En efecto, en la violación se define la legitimidad del ejercicio de la sexualidad de la mujer: extramatrimonial es ilegítima y matrimonial es legítima, por supuesto, sin tomar para nada en cuenta el consentimiento y el derecho de la mujer a decidir sobre su cuerpo. Fuera del matrimonio hay violación pero dentro del matrimonio, inclusive, en ocasiones, hasta dentro de la familia está autorizada o por lo menos socialmente consentida.

En el desarrollo de la historia, sólo los hombres pueden ser agresores en este delito y sólo las mujeres pueden ser violadas. La violación presupone que el género masculino es el titular sobre el cuerpo de la mujer, de ahí que sea necesario regular este acceso para que sólo un hombre, el dueño, ejerza dicha titularidad. ¿Cuándo abusan de este derecho? Cuando acceden sexualmente (por ende con riesgo de embarazo) a una mujer que está casada con otro, y por lo tanto no es legítima propiedad del agresor. En estos casos, las mujeres son víctimas, pero también lo son sus dueños; sin embargo, estando la violación radicada en el ámbito de un matrimonio, la mujer no es víctima y



cumple con un deber entendido como el débito conyugal, el de la sumisión frente a su dueño.

La norma penal opera bajo el supuesto de que la violación ocurre siempre en el ámbito público y por terceros desconocidos para la víctima. En efecto, la estructuración que hacen distintos códigos de los delitos relacionados con la sexualidad, contraponen la violación al incesto, siendo éste último un delito que ocurre en el ámbito privado, de la familia, y que conlleva una pena menor por su menor valor. La violación entre cónyuges en la mayoría de los países no se tipifica, en tanto es atributo de posesión del dueño-cónyuge acceder sexualmente a su mujer, complementando con la norma del código civil que obligaba a la mujer a la obediencia y que presuponía la cohabitación, en tanto uno de los fines del matrimonio era/es la procreación, partiendo de que es la familia patriarcal y su proyección pública la que debe protegerse.

1.6. La violencia contra las mujeres y su acceso a la justicia

En la década de los `90, los movimientos de mujeres se esforzaron y lograron grandes avances en materia de legislación sobre la violencia contra las mujeres. Entre otros desarrollos, empezó a ser considerada como una violación de los derechos humanos. Y no era para menos. Según Naciones Unidas, "la violencia contra las mujeres, no puede ser parte de una abstracción, considerándola un acto individual de determinada persona en circunstancias específicas".⁹

⁹ *Ibíd.* Pág. 14



La violencia es más que eso: “Es un mecanismo para mantener la autoridad de los hombres, reforzando las normas patriarcales vigentes y, en consecuencia, para rastrear los factores que convergen con ella, hay que pensar en un contexto social amplio como el de las relaciones de poder.”¹⁰

En ese sentido, el papel de la cultura es una de las principales causas de la violencia contra las mujeres en sus diferentes manifestaciones. Entre las formas de manifestación es la trata de personas cuando implica la captación, transporte, traslado o recepción de personas, recurriendo a la amenaza, al uso de la fuerza, el engaño, al abuso de autoridad, o al abuso de una situación de vulnerabilidad con fines de explotación sexual, laboral o tráfico de órganos.

Y cuando hablamos del abuso de una situación de vulnerabilidad, nos referimos a la pobreza, la pobreza extrema, la falta de oportunidades, la ignorancia, la violencia y la violación previas a la trata con fines sexuales. La prostitución y la pornografía son, así mismo, manifestaciones de violencia contra las mujeres, en tanto, desde la cultura patriarcal, permiten perpetuar estereotipos como que los cuerpos de las mujeres y las niñas son para el placer sexual de los pobres hombres, que no pueden contener sus irracionales brotes hormonales, inclusive buscándole una serie de justificaciones y mitos, como que si no existiera la prostitución habría más violaciones, que es el oficio más antiguo del mundo, que es una manera de hacer dinero fácil, que es un trabajo como cualquier otro, que si están ahí es porque les gusta; sin embargo, yo he podido constatar que es la violencia más antigua del mundo que se ha perpetrado contra los

¹⁰ *Ibidem.* Pág.16

cuerpos de las mujeres y las niñas, que es un atentado contra su dignidad e integridad corporal y un abuso de poder que deja daños físicos y emocionales profundos.



En suma, en el sistema social patriarcal, basado en las diferencias de sexo, de clase, de etnia, de edad, de discapacidad, o de diversidad sexual, se hacen presentes en este tema, ya que existen sólo dos formas de colonizar los cuerpos de las mujeres, a través de la propiedad individual del cuerpo de la mujer-esposa, mujer-madre, mujer-hija, -el matrimonio- o a través de la propiedad colectiva de su cuerpo, a través de la prostitución.

La violencia provoca en las mujeres una mayor vulnerabilidad física y reproductiva, dado que las deja en condiciones de padecer trastornos del sistema nervioso, abusos de estupefacientes, estrés postraumático y hasta intentos de suicidio. Además de las consecuencias físicas, también les impide que participen activamente en el plano social y económico de la comunidad y tienen menos oportunidades de conseguir empleo, o de estar empleadas en un trabajo con un buena remuneración.

Fuera de los ámbitos privados o las consecuencias de participación en el campo social, existe la violencia que ejerce o tolera el Estado a través de sus agentes, una ley o una política pública. Un agente ejerce la violencia, cuando provoca violencia física, sexual o psicológica en la calle o en situaciones de privación de la libertad, por medio de torturas o de penas degradantes e inhumanas. Pero una ley o las políticas de Estado también pueden ser responsables de los actos de violencia hacia las mujeres o de la

discriminación a la que ciertas mujeres están expuestas debido a su raza, condición social, etnia, religión, orientación sexual, retos especiales, edad, entre otros factores.



Todos estos actos de violencia son expresiones que, de algún modo, el Estado parece tolerar o perdonar. Los efectos de cada una son múltiples y, en algunos casos, la onda expansiva de la impunidad alcanza a otros integrantes de la sociedad, como las niñas y niños.

En ese sentido, tanto el Estado como la comunidad deben reconocer la incidencia que puedan tener las demoras en el abordaje real de cada uno de estos problemas y tomar medidas radicales. La violencia hacia la mujer es un obstáculo que no solo afecta la vida de un gran porcentaje de mujeres, sino que también es una amenaza para lograr la igualdad, el desarrollo y la paz.

1.7. Diferencias principales entre trata y tráfico de mujeres, niñas y niños

El Protocolo de las Naciones Unidas para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (Protocolo contra la trata de personas) define la trata de personas con el propósito de proporcionar una base común para la prevención de la trata, la penalización de los ofensores y las medidas de protección para las víctimas.

Tienen en común que puede haber cruce irregular de fronteras (facilitación de entrada ilegal a un país y violación de leyes migratorias, hay una operación comercial con seres



humanos, en ambos casos son seres humanos, existe un abuso de derechos humanos y no necesariamente hay cruce de fronteras debido a que existe la llamada trata interna.

Las diferencias son que el tráfico ilícito de migrantes es voluntario y la trata de personas es involuntario a pesar de que algunas veces media la aceptación de la persona pero mediante engaño, la relación con el traficante termina en el lugar de destino en el caso del tráfico de mujeres y niños, pero en la trata la relación continúa en el lugar de destino, en el caso del tráfico de mujeres y niños, no hay restricción de movimiento en el lugar de destino, en el caso de la trata si hay restricción de movimiento en el lugar de destino ya que generalmente las víctimas están encerradas, en el caso del tráfico de mujeres y niños el reclutamiento no es premeditado y en el caso de trata, el reclutamiento responde al tipo de explotación que se someterá la persona, en el caso del tráfico de mujeres y niños hay pago por adelantado y en el caso de trata el pago inicia cuando la persona es explotada, en el caso del tráfico de mujeres y niños no hay incautación de documentos, en el caso de la trata si hay despojo de los documentos de las víctimas, el fin del tráfico de mujeres y niños es llegar a un país diferente al de origen y en la trata el fin es la explotación sexual, laboral, la esclavitud, etc.



CAPÍTULO II



2. Causas, formas, proceso y factores que contribuyen a la trata de personas

En la actualidad el término correcto es trata de personas, el cual sirve para denominar cualquier tipo de trata de personas sin importar la edad, género o raza debido a que el término trata de blancas se originó por distinción racial y por ser un delito, puesto que en aquel entonces la trata de personas de raza negra era permitida e incluso era parte de los ingresos del Estado, en la actualidad esta denominación se considera errónea o simplemente anacrónica.

2.1. Causas de los países de origen

Entre las mayores “causas que dan origen a que las mujeres, adolescentes y niños sean abusados se encuentran las siguientes:

Pobreza: La incapacidad y el carecer de los medios suficientes para vivir la víctima en este caso y su familia. La pobreza es una situación o forma de vida que surge como producto de la imposibilidad de acceso o carencia de los recursos para satisfacer las necesidades físicas y psíquicas básicas humanas que inciden en un desgaste del nivel y calidad de vida de las personas, tales como la alimentación, la vivienda, la educación, la asistencia sanitaria o el acceso al agua potable.

También se suelen considerar la falta de medios para poder acceder a tales recursos, como el desempleo, la falta de ingresos o un nivel bajo de los mismos. También puede ser el resultado de procesos de segregación social o marginación. En muchos países del tercer mundo, se dice que uno está en situación de pobreza cuando su salario (si es que tiene un salario), no alcanza para cubrir las necesidades que incluye la canasta básica de alimento.



Desempleo: Dentro de este concepto se puede citar un segmento de la población como es la población económicamente inactiva que está determinada por el conjunto de personas de 12 años o más de edad que no han trabajado, también se puede mencionar dentro de este grupo las personas pensionadas o jubiladas, estudiantes, personas en oficios del hogar, discapacitados para trabajar y otros tipos de inactivos. Es importante mencionar que éste grupo de personas no están dentro de la fuerza de trabajo.

Prácticas sociales y culturales. Las prácticas sociales preceden a su conceptualización teórica. El concepto de génesis social se refiere al conjunto de fuerzas, vicisitudes, encargos y demandas, condiciones sociales, y subjetividades que, en un período determinado, dan origen a nuevas prácticas y organizaciones sociales y alteran el funcionamiento rutinario de la sociedad. En las relaciones sociales actuales de la sociedad aparecen, entre otras, dos conjuntos de prácticas sociales de grupos de profesionales referidos al análisis y enfrentamiento de la pobreza.



La cultura es el conjunto de todas las formas, los modelos o los patrones, **explícitos o implícitos**, a través de los cuales una sociedad regula el comportamiento de las personas que la conforman. Como tal incluye costumbres, prácticas, códigos, normas y reglas de la manera de ser, vestimenta, religión, rituales, normas de comportamiento y sistemas de creencias. Desde otro punto de vista se puede decir que la cultura es toda la información y habilidades que posee el ser humano. El concepto de cultura es fundamental para las disciplinas que se encargan del estudio de la sociedad, en especial para la antropología y la sociología.

Marginalización y subordinación de mujeres y niños: La marginalización se considera como un concepto opuesto al apoderamiento y se refiere a la tendencia oculta o abierta que hay dentro de las sociedades donde se consideran como indeseables y excluir a aquellos que adolecen ciertas habilidades o que se desvían de las normas del grupo.

Las personas marginalizadas que no tienen autosuficiencia generalmente dependen de la caridad de otros. Estas personas pierden la autoconfianza al no ser capaces de autosostenerse. Las oportunidades que se les niegan los priva de los logros, que aquellos que tienen las oportunidades, pueden desarrollar por ellos mismos. Esto a su vez los lleva a desarrollar problemas de orden psicológico, sociales y mentales.

Por el contrario, el apoderamiento es el proceso de lograr que las oportunidades básicas puedan ser obtenidas por aquellos que están marginados, ya sea mediante la ayuda directa o a través de personas no marginalizadas que comparten su propio acceso a estas oportunidades. El apoderamiento también involucra atacar cualquier intento de negar a las personas esas oportunidades.



Conflictos sociales y políticos: Una definición generalmente aceptada de ~~conflicto en el~~ sentido sociológico es la ofrecida por Lewin Crosser para quien es una lucha por los valores y por el estatus, el poder y los recursos escasos, en el curso de la cual los oponentes desean neutralizar, dañar o eliminar a sus rivales. Un conflicto social será cuando trasciende lo individual y proceda de la propia estructura de la sociedad. Para Ralf Dahrendorf, el conflicto es un hecho social universal y necesario que se resuelve en el cambio social. La posición de Dahrendorf se puede trazar a Hobbes.

Violencia: consiste en la utilización de la fuerza física, como medio para realizar el acto de favorecimiento directo o indirecto. Es el comportamiento deliberado que puede provocar daños físicos ó psíquicos al prójimo. Es importante tener en cuenta que, más allá de la agresión física, la violencia puede ser emocional mediante ofensas o amenazas, por eso la violencia puede causar tanto secuelas físicas como psicológicas. La violencia busca imponer u obtener algo por la fuerza, existen varias formas de violencia que son castigadas como delitos por la ley. De todas formas es importante, tener en cuenta que el concepto de violencia varía según la cultura y la época.

Intimidación: La intimidación constituye otro medio para cometer el delito, e implica la utilización de vis compulsiva; es decir, la amenaza de un mal que produce una constricción de la voluntad perturbando la libre decisión del sujeto pasivo. Es todo comportamiento agresivo que sea intencional, repetido en el tiempo y que implique un desequilibrio de poder o de fuerzas. Intimidación está el comportamiento intencional de el cual causaría a persona miedo de las sensibilidades ordinarias, lesión o daño. No es necesario probar que el comportamiento era tan violento en cuanto a causar terror o



que asustaron a la víctima realmente. El uso calculado de violencia o amenaza de la violencia para lograr las metas políticas, religiosas, o ideológicas en naturaleza a través intimidación, coerción o inculcando miedo, puede ser definido como terrorismo.

En caso de seres humanos, los comportamientos amenazadores se pueden modular más totalmente por las fuerzas sociales, o se pueden trazar más sin piedad por egotismo individual. Para utilizar una amenaza de la fuerza o intimide o interfiera con medios de decir o de hacer algo que, bajo mismas circunstancias, haría a otra persona de sensibilidades ordinarias ser temerosa de daño corporal si él o ella no se conformó.

Engaño: supone una maquinación fraudulenta para el sujeto pasivo consienta en entrar, permanecer o salir del territorio nacional desconociendo la víctima que el verdadero propósito del que realiza el acto de favorecimiento. Hecho falso o equívoco que alguien presenta como cierto o que una persona toma por verdadero o real.

Abuso de una situación de superioridad: Puede cometerse abusando el autor de su situación de superioridad con respecto a la víctima. La situación de superioridad ya agrava la agresión sexual.

Situación de necesidad y vulnerabilidad de la víctima: Implica la existencia de un especial debilitamiento de la víctima procedente de circunstancias o hechos ajenos ala voluntad del agresor. La víctima tiene una capacidad inferior ala normal para oponerse a los designios del autor del delito. Y ello puede deberse a la edad del sujeto pasivo – anciano o menores- o también al padecimiento de enfermedades o situaciones de



mermas en la salud. En este sentido podrían incluirse aquellos casos en que la explotación sexual constituye para ella un modo de subsistencia por carecer de otros medios para vivir ella o su familia, y ello resulta aprovechado por otro (crimen organizado) para introducirla, mantenerla o trasladarla fuera del territorio nacional con el propósito de explotarla sexualmente.¹¹

2.2. Causas de los países de destino

Demanda de mano de obra barata: Se refiere a que el “inmigrante” en este caso, y en virtud de la falta de empleo de su país de origen, deciden abandonar su país con una promesa de empleo no importándoles que su remuneración sea mínima.

Demanda de servicios sexuales: Al encontrarse en otro país sin ayuda de nadie, únicamente con la promesa de que al llegar a su destino tendrá su empleo, muchas veces sin darse cuenta a que empleo se refiere.

Leyes inmigratorias restrictivas: Las leyes inmigratorias estadounidenses ahora en día están cada vez más restrictivas, se hace alusión a “estadounidenses” en virtud de que un 97% de centroamericanos deciden emigrar a los Estados Unidos de Norteamérica buscando nuevas oportunidades, de las cuales se dificulta cada día el ingreso a dicho país.¹²

¹¹ **Ibid**, Pág. 5

¹² **Ibid**, Pág. 6



2.3. Formas de incorporación de trata de blancas

Entre las que mencionadas:

- a. Promesas de empleo: Ofrecimiento solemne, que compromete el honor de cumplir estrictamente o de desempeñar un cargo.¹³
- b. Estudios, turismo: ejercicio de adquisición, asimilación y comprensión para conocer o comprender algo.
- c. Reunificación familiar: la reunificación familiar puede ser una ruta de ingreso de personas poco calificadas o no calificadas, y existe una tendencia creciente por parte de los países
- d. Trabajo domestico: es el conjunto de actividades obligatorias y gratuitas que se realizan en todos los hogares como parte de las medidas
- e. Avisos clasificados: pueden consistir en algo tan pequeño como el tipo de producto que esta siendo vendido o el número telefónico al que hay que llamar para obtener más información.
- f. Internet: es un conjunto descentralizado de redes de comunicación interconectadas que utilizan la familia de protocolos TCP/IP, garantizando que las redes físicas heterogéneas que la componen funcionen como una red lógica única, de alcance mundial.
- g. Periódicos: Es una publicación editada normalmente con una periodicidad diaria o semanal, cuya principal función consiste en presentar noticias.
- h. Anuncios radiales: es una forma de comunicación mediante la cual se puede dar a conocer una información.

¹³ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág 324

- i. Contactos personales y familiares: No deja de llamar la atención que el principal cauce sean las relaciones sociales, personales y familiares.



2.4. Factores de riesgo que contribuyen a la trata sexual

A) Factores individuales: Ha contribuido a aumentar la vulnerabilidad de millares de personas, sobre todo mujeres, niñas, niños y adolescentes, así como a exponerlas a ser víctimas de la trata de personas, principalmente con fines de explotación sexual y laboral.

- a. Pobreza y falta de alternativas económicas
- b. Dependiente (hijos – as)
- c. Analfabetismo – Educación mínima
- d. Abuso físico y / o sexual
- e. Disolución de la familia
- f. Falta de vivienda y hogar
- g. Uso de drogas
- h. Integración de bandas
- i. Edad y género

B) Factores externos: fueron utilizados y hasta cierto punto monopolizados por el movimiento abolicionista de la prostitución, cuya lucha se centraba en su erradicación al considerarla una forma de esclavitud de la mujer.



- a. Abuso de menores y discriminación de género
- b. Facilidad para emigrar / débiles controles fronterizos
- c. Ausencia de legislación adecuada
- d. Corrupción
- e. Existencia de redes de traficantes
- f. Demanda (prostitución y turismo sexual)¹⁴

2.5. Quienes son los tratantes

El delito organizado que opera con la complicidad policial en la zonas. Los ataques a las compañeras han sido recurrentes, con una metodología repetida.

Agentes Privados: Los medios especulan y aún no tienen respuesta sobre qué es lo que busca concretamente el equipo de la defensa transportistas:

- a. bus y taxis
- b. barcos/aviones privados
- c. falsificación de documentos: abogados e intermediarios
- d. hoteles, bares, burdeles, casas de masajes, agencias de viajes, empleos, matrimonios fraudulentos

Agentes Públicos: Inmigración, policía, y otros empleados públicos ayudan a los traficantes. Falsifican certificados de nacimiento y documentos de identidad.¹⁵

¹⁴ **ibid**, Pág. 9

¹⁵ **ibid**, Pág. 10



2.6. El proceso de trata

El proceso de trata de personas es un proceso que incluye muchas acciones: la captación, el reclutamiento o secuestro, el traslado (ya sea dentro de un mismo país, o entre distintos países), la recepción y la acogida de la víctima en el lugar de destino, y su explotación en un contexto de amenazas, coacción, violencia y engaño.

Esta secuencia de acciones es llevada a cabo por redes o asociaciones criminales (redes o tratantes) cuyos distintos miembros identifican y reclutan a las futuras víctimas, organizan, gestionan, financian sus traslados para luego explotarlás, venderlas, alquilarlas a terceros a cambio de dinero a otros beneficios.

Los tratantes se aseguran mediante amenazas, drogas y tratos crueles inhumanos o degradantes, que las víctimas no pueden escapar de la situación de esclavitud o servidumbre en la que se encuentran.

Teniendo en cuenta el enorme poder corruptor de las redes del crimen organizado que gerencian la trata, en frecuencias hay funcionarios públicos corruptos que protegen o están asociados a éstas redes.

2.7. Como funciona la trata de personas

Algunas personas son atraídas con promesas de dinero, de trabajos bien remunerados, beneficios económicos y a veces de educación. También hay casos donde las



personas son reclutadas mediante agencias que ofrecen trabajos y arreglan todo lo indispensable para que la persona realice el viaje, otras veces directamente recurre a la violencia física y el secuestro de la persona generalmente el tratante corre con estos gastos, por ejemplo, los documentos necesarios para salir del país, los pasajes, la visa, para luego poder crear una deuda.

En el momento en el que la víctima llega a su destino final se encuentra con que la deuda aumenta día tras día, pues pagan sus comidas, hospedaje y otras cosas que decida el trámite. Para que la explotación de la víctima sea efectiva, el tratante mantiene constantemente el control sobre la víctima. El temor es usado para someter a las personas, por lo general esto se hace recordando la víctima la deuda que tiene y que ellas están para que los tratantes ganen dinero, usando la violencia para hacer que cumplan con lo que los tratantes piden. Además los tratantes quitan sus documentos de identidad y les dicen a las personas que serán deportadas y encarceladas así acuden a la policía.

2.8. Que es el tratante

Muchas y distintas personas son tratantes que intervienen en varias funciones en el proceso de la trata de personas. Tratante puede ser quien s recluta, quien organiza el viaje o tramita los documentos, quien acoge a la persona a su llegada, quien amenaza, golpea y obliga a trabajar.



Toda esta cadena de personas son vinculadas por el conocimiento de que la víctima va a ser explotada, utilizada como un objeto. La trata de personas, conocida hoy en día como la esclavitud del siglo XXI, es un delito que atenta contra los derechos humanos pues vulnera la esencia misma de la persona: vida, libertad, integridad y dignidad.

Algunos tienen agencias de empleo de viajes. También pueden ser familiares o amigos, “No existe un perfil de los tratantes, pues muchos tipos de personas pueden estar buscando ganar dinero a costas del sufrimiento y la explotación de otros.”¹⁶

2.9. Posiciones de los distintos integrantes de las redes de trata

Inversores: Aplican recursos y supervisan todo el emprendimiento. **Seductores:** Identifican a personas vulnerables, hacen falsas propuestas de trabajo o promesas de beneficios. **Transportistas:** Llenan a las víctimas de sus cuidados, hasta la ciudad de destino. **Funcionarios Públicos corruptos:** A cambio de soborno, conceden documentos falsos a la organización otros medios para permitir el traslado de las víctimas. **Informantes.**

Almacenan documentos sobre los servicios de represión, sobre las víctimas de inspección de la inmigración y cualquier otra información que puede ser necesaria. **Guías:** Reciben a las víctimas y las acompañan de un punto de tránsito al otro.

¹⁶ Lucas. **Crimen transnacional organizado, globalización y comercio sexual.** Pág. 19.



Guardias: Inmigrantes ilegales que mantienen el orden durante el trayecto, generalmente por medio de la fuerza física o amenazas.

Cobradores: Cobran los costos del viaje hasta el país de destino. Lavadores de dinero: Cubren el rastro del dinero, el cual puede ser reinvertido en actividades criminales complementarias o en actividades legales dispersas.

Especialistas y personal de apoyo: Personas contratadas para actuar en demandas específicas, sin relación directa y continua con la organización criminal.¹⁷

2.10. Formas de reclutamiento

Las personas de un nivel económico bajo son más vulnerables a ser víctimas de trata. La mayoría de las víctimas, son personas que provienen de lugares donde las condiciones socioeconómicas son muy escasas. Generalmente, fueron en busca del sueño americano y los tratantes usaron ese sueño para engañarlas. Sin embargo, en muchos casos, las víctimas y los tratantes son del mismo grupo étnico.

Comenzando con un proceso de búsqueda por parte de los tratantes en las calles, los sitios públicos entre ellos los parques, campos deportivos, discotecas, buses, centros comerciales, establecimientos donde hay juegos de azar, cabarets, entre otros,

¹⁷ José Antonio, Choclan Montalvo. **La organización criminal tratamiento penal y procesal.** Pág. 39.



agencias de modelos, instituciones educativas, de protección, de salud, incluso de los mismos hogares.

Los medios de comunicación como la prensa, televisión, radio internet, anuncios de empleo, becas de estudios, y/o de viajes al exterior, generalmente empleando como medio de contacto y teléfonos celulares.

Una vez encontrada a la víctima la contratan, buscan atraerla ofreciéndole una rápida solución a una necesidad o un deseo presente; y otras veces sin ofrecerle nada, ni mediar engaño, recurren directamente a la violencia física y al secuestro de las personas.

2.11. Por que las personas son víctimas de trata de personas

En la mayoría de los casos, las víctimas son de los países de Centroamérica. En virtud de una suma de dinero supuestamente va a ser pagada por la víctima cuando empiece a trabajar. Una vez allá, la inducen a la prostitución o el trabajo forzado y encuentran formas de agrandar la deuda (techo, comida, ropa).

Si la víctima se niega a esto, el tratante la amenaza diciéndole que conoce a su familia. corre el rumor de que la casa de una víctima había sido quemada con su familia adentro. Nunca pudimos hallar la casa, pero ni siquiera tenía que existir para cumplir su propósito: las víctimas lo creían. De esa forma, los tratantes las encadenaban psicológicamente.



Hay muchas razones por las que las personas son contactadas, reclutadas, movilizadas, vendidas y compradas por redes de tratantes. Entre éstas razones están principalmente la falta o limitada presencia de oportunidades y de desconfianza, así como el aprovechamiento de los sueños de las personas que viven en condiciones de pobreza, desempleo y poco acceso a la educación.

Frecuentemente están dispuestas a viajar a un lugar desconocido y dejar atrás a su familia y amigos sin saber a qué se van; en el que muchas veces se van a encontrar con una cultura y un idioma diferente.

2.12. Perfil de las víctimas

A nivel mundial se estima que un amplio porcentaje de las víctimas son mujeres, niñas y adolescentes explotadas, sexualmente. En Argentina el grupo con mayor riesgo de convertirse en víctima de la trata está integrado por mujeres y niñas con bajos niveles de escolarización, por debajo de la línea de pobreza y en general amas de casa. Sin embargo, en los dos últimos años ha aumentado el número de secuestros de víctimas de todas las clases sociales y también el número de niñas que son transformadas en adictas a las drogas, para luego ser explotadas separadamente por las redes de tratantes. En estos casos, las víctimas tienen en general un buen nivel de escolarización y permanecen en los estratos medios de la población.

a. Referencias históricas: La trata de personas tiene su origen en la trata de blancas que apareció a finales del siglo XIX y se refería a las mujeres europeas que eran



llevadas con fines de explotación sexual a países de Europa del Este, Asia y África

Eran sólo mujeres blancas, de ahí el término.

En la actualidad cualquier persona puede ser víctima de explotación, catalogada en tres áreas: sexual, laboral y de comercio de órganos.

Cualquier persona puede ser víctima de este delito conocido como explotación del siglo XXI, explica el quinto visitador de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, Mauricio Farah Gebara, pero la pobreza, la discriminación, la desigualdad de género, la falta de oportunidades económicas, el desconocimiento y las promesas falsas de una mejor vida son elementos clave que inciden en este delito.

Los migrantes de otros países, en su mayoría de Centroamérica, padecen una amplia gama de abusos: extorsión, agresión, violación y ahora también el secuestro y su reclutamiento por las redes de trata.

Especialistas mencionan tres condiciones en que se da la trata de personas: “el traslado, lo que implica desarraigo de su comunidad de origen; privación de la libertad para hacer lo que se quiere, y la explotación, que puede ser en el ámbito laboral, sexual, en el servicio doméstico, en matrimonios serviles, en pornografía y en niños vinculados con grupos armados.”¹⁸

¹⁸ Macedo De La Cocha. **Los retos de la criminología de cara a la delincuencia organizada.** Pág. 92

CAPÍTULO III



3. Crimen organizado

En nuestra legislación actual no existe tipificación del delito de crimen organizado, únicamente se relaciona a otros delitos de los cuales de una manera organizada forma el llamado crimen organizado, por lo que se condena la comisión de determinado delito impuesta independientemente; por lo que es necesario saber distintos criterios de legislaciones para lo cual propongo las siguientes:

3.1. Definición de crimen organizado

La legislación Canadiense explica que es el crimen organizado: "Se refiere a cualquier grupo, asociación u organismo compuesto por cinco o más personas, ya esté formal o informalmente integrado, (a) que tenga como una de sus actividades primarias la comisión de un delito tipificado cuya pena máxima sea la prisión por cinco o más años, y (b) cualquiera o todos sus miembros estén o hayan estado implicados en la comisión de una serie de estos delitos dentro de los cinco años precedentes."¹⁹

La definición del Código Penal Alemán al respecto: "Crimen organizado es la violación planificada de la ley al objeto de adquirir beneficios económicos o poder, cuyos delitos son independientemente o en su conjunto de especial gravedad y se lleven a cabo por

¹⁹ Mississippi State Criminal Code, **Biblioteca del congreso de los estados unidos**, citado por Coalición de derechos humanos contra las estructuras clandestinas Pág. 19

más de dos participantes que cooperan en el marco de una división laboral por un periodo de tipo prolongado o indeterminado utilizando



- a) Estructuras comerciales o para comerciales,
- b) Violencia o otros medios de intimidación,
- c) Influencia política, en los medios de comunicación, en la administración pública, en el sistema de justicia y en la economía legítima”²⁰

Por su parte la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, en el “Artículo 2.a. define al grupo delictivo organizado, de la siguiente manera: “Se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúa 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 de orden material”.

Por lo general, en los ordenamientos jurídicos de todo el mundo existen dos modos de regular el crimen organizado. Por un lado, están aquellos en los que para que se cumpla el tipo de crimen organizado necesitan de la comisión de un delito individualizado con carácter previo, ya sea el tráfico de drogas, la extorsión o el lavado de activos, tal como ocurre en el caso español.

Por otro lado, existen otros códigos penales que condenan la comisión del delito de pertenencia a grupos criminales o agravan la pena impuesta independientemente de los

²⁰ Código Penal Alemán. citado por la coalición de derechos humanos contra las estructuras clandestinas Pág. 20



delitos cometidos. Por su parte Samuel González Ruiz y Edgardo Buscaglia, definen al crimen organizado desde el punto de vista de dos enfoques teóricos, el primero de los cuales visualiza como algo vinculado con las subculturas tradicionales de la metrópolis moderna. Estas subculturas también dependen de economías secundarias que, por un lado, brindan la base económica para lo que alguna vez se llamó el criminal profesional (en particular el ladrón profesional) y, por otro, proporcionan un ambiente para una red de criminales profesionales que se desvían de los estándares y los valores.

El segundo enfoque teórico necesario para entender el crimen organizado se refiere al crimen como una empresa racional y bien organizada. Resulta obvio que la particularidades relacionadas con esta empresa prevalecen y que las características basadas en la subcultura han quedado en el pasado. El crimen organizado viene, así, en formas y con estructuras de un comportamiento económico convencional y ordinario.

3.2. Naturaleza y antecedentes históricos del crimen organizado

Las explicaciones académicas del crimen organizado no tiene una historia demasiado larga y ha estado, por lo general, dividida conforme a las líneas que separan las distintas ciencias sociales, que han tratado de extender sus paradigmas, con algunos retoques, al estudio de los fenómenos. En ocasiones el grado de refinamiento de estas aproximaciones no supera en mucho las fuentes utilizadas, ya sean éstas procedentes de los medios de comunicación o de las agencias de seguridad. La consecuencia es que elementos fundamentales de las ciencias sociales o bien han estado ausentes durante mucho tiempo de los enfoques académicos sobre el crimen organizado o bien



se han mantenido en los márgenes de la explicación como un pilar al que se recurre para otorgarle un barniz de seriedad.

En conjunto estas aportaciones pueden situarse en un continuo que va un extremo en el que se presenta a las organizaciones criminales como un ente altamente jerarquizado con códigos de conducta internos desviados hasta el límite contrario en el que se sitúa una exhibición en la cual el crimen organizado sería un conjunto de relaciones laxas más o menos temporales dentro de un mundo que tiende a traspasar con extrema facilidad los mundos de la legalidad y de la ilegalidad.

En el primer límite se encontraría el modelo padrino, de crimen organizado en el que toda la actividad delictiva del grupo estaría controlada por una estructura muy jerarquizada y una única dirección de mando que controla un mercado determinado, ya sea territorial o de servicios. Sería la presentación más típica de los denominados testigos protegidos que ha acogido la justicia penal a cambio de su testimonio acusatorio frente a otros miembros de los grupos criminales.

La perspectiva contraria vendría avalada por análisis de tipo económico según la cual el crimen organizado, definido a través de un modelo empresarial estaría constituido por individuos que actúan como empresarios racionales y construyen asociaciones bastante laxas de un submundo criminal que colabora de manera informal y fluida entre grupos autónomos pero sin alianzas duraderas concretas. La paradoja de esta interpretación específica, que con posterioridad se ha desarrollado en términos más concretos, es que parte de la lectura literal del título y las intenciones de su obra fundadora, El crimen

desorganizado, en cual puede encontrarse una postura mucho más moderada consistente que retoma en términos económicos muchos de los análisis anteriores.



El estudio más clásico sobre el crimen organizado en la época más reciente, que se extiende hasta la actualidad, son los trabajos de Donald Cressey, que constituyen asimismo, el paradigma de la perspectiva tradicional o gubernamental del crimen organizado. Su enfoque es de tipo sociológico y sus fuentes se limitan casi en exclusiva a los testimonios de antiguos miembros de la mafia italo-americana presentados ante una comisión parlamentaria.

La estructura del crimen organizado como si se tratase de una organización burocrática, al tipo de una empresa, con una jerarquía rígida, un código de conducta que abarca a todos sus miembros y, sobre todo, que funciona como una sociedad secreta. La organización mafiosa estaba compuesta, por veinticuatro 'familias' situadas en algunas grandes ciudades de los Estados Unidos, que estaban dirigidas por un ente denominado la comisión, que se encargaba de supervisar, planificar y coordinar las grandes estrategias delictivas.

Cada familia la integraban una serie de niveles jerárquicos de mando que iban desde el jefe (boss) que se encontraba en la cúspide de la pirámide hasta la tropa denominada, como no podía ser de otro modo, los soldados, entre las que se interponen un conjunto de grados de mando como el subjefe o los lugartenientes. Los objetivos de la organización eran dispuestos por la comisión y se transmitirían a través de la cadena de mando hasta los elementos operativos de cada célula del grupo.



Sin cuestionar la idea de la mafia como una organización monolítica, observa que el crimen organizado posee características que lo convierten en un ente análogo al gobierno. En primer lugar, el negocio nuclear de las organizaciones criminales es imponer sus propias normas en un territorio dado, ya sea geográfico o funcional, de tal modo que puedan recaudar impuestos, aunque sea al modo de extorsión. En segundo lugar, para imponer estas reglas los grupos criminales aspiran, usurpando las funciones de los poderes públicos, a adquirir el monopolio del uso de la fuerza coactiva.

Pero, sobre todo, las críticas a este modelo se han extendido muy frecuentemente en la sobreestimación de la centralización administrativa de los grupos de la mafia italiana. Sin embargo, su ascendencia se mantuvo no sólo en el mundo de la academia sino fuera de él, en gran medida porque cumplía, con las debidas exigencias de elaboración académica el estereotipo que reflejaban los medios de comunicación, el cine y la literatura.

Casi 20 años después otra comisión parlamentaria constituida al efecto, que de hecho recogía algunas de estas críticas y sus autores, repetía su descripción de la mafia como un grupo criminal muy estructurado que, como cualquier otro tipo de burocracia saca adelante sus propósitos durante un periodo tiempo. Y lo que es más importante, su perspectiva se extendió como explicación a fenómenos de crimen organizado en otros lugares del mundo.



Divide la vida de los grupos criminales en dos etapas a través de las que van desarrollándose hasta alcanzar su mayor grado de sofisticación, una de las cuales no podría considerarse como crimen organizado en sentido estricto.

En una primera etapa, el grupo criminal estaría constituido básicamente por una pandilla callejera o un grupo reducido enraizado en una zona, barrio o territorio en concreto. La violencia que utilizan es por lo general defensiva para mantener el dominio sobre el territorio, para eliminar enemigos y para crear un monopolio sobre el uso ilícito de la fuerza.

Los actos criminales suelen estar dirigidos por la recompensa inmediata que se obtiene y la satisfacción más que por objetivos bien planificados. En esta etapa el crimen organizado es instrumental, aunque ciertamente incómodo, para las élites políticas y económicas que utilizan sus conocimientos para su propio beneficio. Estos grupos pasan de la etapa predatoria a otra parasitaria cuando desarrollan una interacción corruptora con los sectores legítimos de poder.

El crimen organizado entonces amasa recursos en forma de capital, información y conocimiento empresarial y extiende sus redes a los sectores legítimos de la economía.

La corrupción política, que acompaña la provisión de bienes y servicios ilícitos, suministra estos nexos de unión y el crimen organizado pasa a ser un socio, más que un sirviente, del estado. La segunda etapa de la evolución delictiva es la etapa simbiótica en la que los sectores políticos y económicos legítimos se hacen



dependientes para su propio mantenimiento de los monopolios y las redes del crimen organizado. Sin embargo, “existen algunos problemas de operatividad con este enfoque, sobre todo en lo referente a la superación de algún paso por parte de algunas organizaciones en su escalada criminal.”²¹

a. Antecedentes del crimen organizado: La expresión, crimen organizado es hueca. Tiene claro origen político partidista, es decir, fue inventada por los políticos norteamericanos hace décadas, y sobre todo desde la última posguerra, por razones clientelistas. Responde al mito de la mafia u organizaciones secretas y jerarquizadas, que eran las responsables de todos los males. Como toda teoría conspirativa, sirvió para incentivar la curiosidad, pero también para bajar los niveles de angustia ante males de orígenes desconocido.

De la política clientelista pasó al periodismo, de allí a la criminología y de ésta al derecho penal, sin que en el camino haya logrado perfeccionar su concepto.; por lo tanto Según Lucas Morea, en su libro Organizaciones Criminales de América Latina, preceptúa: con la masiva migración de la población siciliana hacia Estados Unidos, a inicios del siglo, fue constituida la "Cosa Nostra Americana", para proteger a los migrantes del poder de los irlandeses y al poco tiempo tomaron el papel mas relevante en el crimen organizado en los Estados Unidos, pero es preciso aclarar que la "Cosa Nostra Americana" no es sino un apéndice de la "Cosa Nostra Siciliana" y en todos los casos es ésta la que dirige todas las acciones.

²¹ Morea, Lucas **“Organizaciones criminales en américa latina”** Monografias_com.htm. (año 1997)



En la década de los 80 se detectó una fuerte de alianza entre la cosa nostra y el cartel de medellín en miami, Estados Unidos. Los hombres de honor de Sicilia rechazaron categóricamente la idea de viajar a Colombia, no por miedo sino por la conveniencia de elegir un lugar en el que sea más fácil de concordar. En este punto, dijeron claramente a los colombianos que no podían enviar ningún cargamento a Europa sin su consentimiento o de lo contrario matarían a todos, uno tras otro. Ellos decidieron intervenir en este negocio, solamente cuando estuvieron completamente seguros de que el juego valía la pena, es decir, que se trate de algo muy importante.

El éxito, de los grupos mafiosos italianos en los Estados Unidos, alentó la venida de otras organizaciones criminales, es así que con la migración de ciudadanos chinos se dio igual fenómeno que con los italianos, surgiendo así las denominadas Tríadas Chinas, que mediante extorsiones, secuestros y asesinatos mantuvieron un estricto control sobre sus connacionales y lograron levantar verdaderos imperios delictivos en los Estados Unidos, y posteriormente trasladarlo a Sudamérica donde existen actualmente bien organizadas bandas criminales dedicadas al contrabando, extorsión y otros estilos delictivos.

En menor grado, pero con presencia conocida se dio la inmigración de otros grupos mafiosos, tales como la mafia Rusa, que tuvo su periodo de expansión mayor al término de la guerra fría y con la disolución de la ex Unión Soviética. Integrantes de este grupo fueron detectados en Miami, Estados Unidos, involucrados en la venta de armas convencionales y químicas, así como en su canje por drogas.



Los yacuzas o mafia japonesa se instalaron en los Estados Unidos después de la Segunda Guerra Mundial, son grupos delictivos muy temidos por los japoneses residentes fuera de la isla, "ya que utilizan métodos de presión para acceder a cuotas o directamente para apropiarse de empresas, fabricas y otros negocios lícitos, para utilizarlos en el lavado de dólares, su área de acción principal es el Centro de los Estados Unidos."²²

3.3. Elementos del crimen organizado

Deben entenderse como tales a los factores, humanos y materiales, que intervienen dentro de la estructura del crimen organizado, o más bien del grupo delictivo organizado, sin los cuales no sería posible la comisión de uno o más hechos delictivos y que por su importancia se consideran fundamentales para la tipificación como tal del mismo. A continuación se señalarán los elementos del crimen organizado utilizando la concepción de la Convención Internacional contra del Crimen Organizado Transnacional (CCOT) o Convención de Palermo.

a) Elemento subjetivo: El primer elemento que se encuentra es la participación de al menos tres o más personas que están organizadas en un momento determinado, es decir, que han rebasado la fase del iter criminis y de las voliciones criminales para materializar las acciones que se han propuesto. Por tanto actúan concertadamente con un propósito debidamente definido con anterioridad, observando dentro de

²² Morea, Lucas, **Ob. Cit.** Pág. 23



ese actuar principios o reglas de subordinación y coordinación, por lo que su actuar es estructurado, dentro de un ámbito temporal determinado.

El elemento subjetivo, por ende, está conformado por un grupo estructurado, el cual puede entenderse de la siguiente manera:

“Es un grupo no formado al azar, sino formado con el propósito de cometer delitos, sin que necesariamente sus miembros tengan roles definidos, por lo que puede ser cualquier tipo de grupo desde uno jerárquico hasta uno con estructura flexible”.

Tiene un elemento numérico mínimo: tres personas. “Si bien el número exacto de personas no debe ser determinante para la tipificación, la idea básica tiene que ser interrelación entre ellas con el propósito común de delinquir y que cada una de ellas tenga una participación en dicha acción.”²³

b) Elemento material u objetivo: Los sujetos activos actúan con el propósito de cometer uno o más delitos graves, los cuales serán considerados como tales, según la Convención de Palermo, cuando las normativas penales de cada Estado tipifiquen un delito con una pena de cuatro años o superior. Sin embargo, la actuación de dichos sujetos no es casuística ya que realizan las diferentes acciones con el previo acuerdo de cometer:

²³ Coalición de derechos humanos contra las estructuras clandestinas, **crimen organizado. Una aproximación**, Pág. 22



Uno o más delitos graves, con la intención de obtener un beneficio económico, o cualquier otro beneficio material.

Es decir, que su finalidad básica es que el producto del delito sea de provecho para todos y cada uno de ellos. Dicho de otra manera, la finalidad (intención) del grupo de delincuencia organizada debe ser obtener de manera directa o indirecta beneficios financieros u otros beneficios materiales de resultados de la comisión de delitos graves. Esta es la característica central de la delincuencia organizada: el desarrollo de una empresa criminal.

c) El elemento temporal: Este elemento está representado por la continuidad del tiempo: es decir, que exista una perdurabilidad de la empresa criminal. Este elemento es connatural tanto al tipo penal de crimen organizado como a la estructura misma del grupo: el propósito del grupo es actuar en concierto durante un periodo de tiempo.

Sin olvidar que, el crimen organizado (como fenómeno en general) tiene por sí mismo una naturaleza continua, que por sus propias características se ve transformado y perdurando en el tiempo. Es un hecho común que aquel que entra a la organización criminal difícilmente puede salir de ella voluntariamente.

El elemento espacial: Hay delitos que no solo implican la existencia de una organización criminal, sino que por su propia naturaleza el crimen organizado es uno de los fenómenos que mejor han utilizado los instrumentos de la globalización para su ventaja.



Aunque existe organización criminal que puede estar activando exclusivamente dentro de la jurisdicción de un Estado, cada vez más su accionar es transnacional.

La transnacionalidad del delito, que es una condición de aplicación obligatoria de la Convención, pero que no constituye un elemento de la definición de los tipos delictivos a regular.

Este elemento está íntimamente ligado con el patrón de delitos graves, entendido como cuatro años o más en su pena máxima de privación de la libertad como sanción. “Esto significa que un país no pueda determinar como delito grave otro tipo de conductas, significa solamente que para efectos de la Convención de Palermo, en términos de colaboración internacional ellos están obligados a colaborar cuando exista una organización dedicada a cometer delitos demás de cuatro años”.²⁴

3.4. Transnacionalización del crimen organizado

Aparte de dinámicas propias de las agencias de seguridad, que han influido decisivamente en la amplificación del problema del crimen organizado a escala mundial, es evidente que la evolución reciente del crimen organizado ha significado un cambio en sus estructuras orgánicas y una multiplicación efectiva de su poder para retar a las autoridades estatales. Varios son los factores que han influido en esta dinámica hasta alcanzar una fase novedosa del mismo fenómeno que, por su carácter predominantemente internacional, que se ha denominado de crimen organizado

²⁴ *Ibid*, Pág. 23, 24, 25

transnacional. Este modelo de crimen organizado presenta tres diferencias fundamentales con fases anteriores del fenómeno: a) Una operatividad a escala mundial; b) Unas conexiones transnacionales extensivas; y, c) "Sobre todo, la capacidad de retar a la autoridad nacional e internacional."²⁵



Procesos paralelos a los que ha hecho posible la creciente mundialización económica han permitido el salto de unas organizaciones criminales confinadas a ámbitos restringidos hacia una actuación a escala mundial. La rapidez y posibilidades del transporte internacional, junto con un compromiso político por el libre comercio en todo el globo, han hecho aumentar los flujos de bienes lícitos así como de los ilícitos.

Esta situación se agrava en la concepción de que en el negocio criminal más lucrativo, el tráfico de drogas, los países productores se encuentran muy alejados de los lugares de consumo, aunque la distancia tiende a reducirse e incluso desaparecer con el incremento de la utilización de drogas sintéticas.

De una forma simbiótica, las organizaciones delictivas han combinado la explotación de las oportunidades y las rutas de negocio que ha abierto el mercado internacional con los pasos históricos del contrabando que se mostraron muy resistentes a la irrupción del estado, generando así una muy lucrativa mezcla de viejas y las nuevas actividades ilícitas en las que la especialización y la ampliación de mercados parecen no ser tendencias contradictorias.

²⁵ Morea Lucas, **Re: Crimen transnacional organizado, globalización y comercio sexual: aproximaciones preliminares.** Pág. 97



No es casual, en este sentido, que las actividades, e incluso los abusos, realizados por las grandes multinacionales, que no cuentan con un control internacional por la falta de consenso al respecto y una búsqueda de competitividad cada vez más intensa, suponen un precedente habitual para la introducción del crimen organizado. Importantes investigaciones en los Estados Unidos y Europa demuestran que no sólo se produce un acoplamiento con las actividades de las empresas legales, sino que importantes segmentos de la economía legítima han sido penetrados por el crimen organizado.

Este crecimiento del comercio mundial se ha visto acompañado de una revolución en las redes financieras. El notable progreso tecnológico de las comunicaciones y los deseos de las instituciones bancarias por desarrollar nuevas opciones que evitasen la imposición estatal y satisfacer las crecientes demandas de las empresas transnacionales, con un gran volumen de dinero circulante presente en el sistema y facilidades para trasladarlo económicamente a gran velocidad, han favorecido inmensamente el blanqueo de dinero por parte de las grandes organizaciones criminales, un paso fundamental en cualquier negocio ilegal: controlar su dinero, obscurecer su origen ilegítimo y su propiedad y legitimar los frutos de sus desvelos.

La carencia general de supervisión de estas actividades, pese a los esfuerzos últimos por introducir ciertos grados de control, y la complejidad de las operaciones hace extremadamente complicado hacer cumplir las regulaciones. Cualquier empeño de un país por revitalizar el control del flujo de capitales no tiene los efectos deseados sino que, por el contrario, conduce a una relocalización rápida de los capitales, la



pérdida de beneficios del poderoso sector bancario y una mayor complejidad de los instrumentos financieros.

Y para muchos países el ser receptor de tales capitales supone una parte substancial de su economía, por lo que un cambio radical supondría enormes perjuicios para su economía. Muchos son los países en los que se producen estas actividades a gran escala, que son escogidos en función de factores tales como el secreto bancario, la corrupción, la formación de las fuerzas de seguridad, las operaciones bancarias con paraísos fiscales, el poder del sistema bancario y los controles sobre el cambio de moneda.

Esta mundialización de la información en términos de flujos a través de los medios de comunicación de masas que permiten la presentación inmediata del bienestar de los países desarrollados en todo el planeta, la aparición paralela de múltiples conflictos regionales y los avances en el transporte han fomentado un incremento importante de la inmigración y la creación paulatina de redes étnicas que se reparten por el mundo.

Y aunque la mayoría de los inmigrantes son respetuosos con la ley de los países de acogida, las diásporas étnicas han sido aprovechadas por las diversas organizaciones criminales para desarrollar redes transnacionales propias con las que se mantienen en permanente contacto a través de un sistema avanzado de comunicaciones. Aunque los grupos principales de delincuentes aún tienen una identidad nacional fuerte y un centro-refugio desde el que coordinan sus actividades, las precarias condiciones de vida en las que viven muchos de los inmigrantes facilitan su expansión en nuevos mercados.



Los vínculos étnicos, con sus sistemas de lealtad, solidaridad y sanciones a menudo superpuestos sobre las legislaciones de los países en los que viven allanar, por diversas razones, su implantación. Además, las intervenciones policiales se ven dificultadas entre estos grupos por problemas de idioma y de cultura, que se ven fortalecidos por lazos de parentesco que fomentan la solidaridad grupal y un recelo hacia la autoridad nacional, que se retroalimenta por actuaciones inadecuadas de ciertas administraciones públicas que no discriminan entre miembros del crimen organizado y un entorno social más amplio, que por lo general es el que más sufre sus consecuencias. En este sentido, la existencia de unas fronteras cada vez más porosas ha cambiado el enfoque de la actuación policial desde un control fronterizo a un control de poblaciones y se ha posibilitado la criminalización de determinados grupos étnicos, en lo cual ha habido un tratamiento desconsiderado y alarmista por parte de algunos medios de comunicación de masas ha sido determinante.

Por último, el mundo del crimen organizado no está al margen de los grandes conflictos políticos internacionales que se han multiplicado en los últimos años. De hecho, las estrategias mundiales de las grandes organizaciones criminales han estado influenciadas profundamente por acontecimientos geopolíticos.

El crimen organizado prospera en plena turbulencia política y económica. Las oportunidades de comunicación les permiten trasladar a zonas en conflicto o inestables, donde obviamente disminuyen los controles, gran cantidad de capitales que cubren la huida de los fondos legales en momentos de perentoriedad de efectivo y en los que el

rendimiento de la inversión suele ser alto por las propias características del riesgo asumido.



La desaparición de la Unión Soviética ha sido un suceso crucial para la expansión del crimen organizado. Los grupos transnacionales de delincuentes mostraron gran agilidad para entrar en contacto con los países del Este una vez que se derrumbaron los regímenes comunistas, lo cual ha tenido extraordinarias y muy perniciosas consecuencias, con la ayuda del descontrol interno, para la evolución futura de estos estados.

La delincuencia organizada plantea una amenaza directa para la seguridad y la estabilidad nacionales e internacionales, constituye un ataque frontal contra las autoridades políticas y legislativas que plantea a los estados problemas fundamentales, trastorna y compromete a las instituciones sociales y económicas y causa una pérdida de fe, en los procesos democráticos, socava el desarrollo y desvirtúa los beneficios que éste ha alcanzado con grandes esfuerzos, victimiza a poblaciones enteras sirviéndose para ello de la vulnerabilidad humana, y se apropia de segmentos enteros de la sociedad, especialmente las mujeres y los niños, a los que tiende trampas e incluso esclaviza en el marco de sus diversas empresas ilícitas y estrechamente relacionadas, particularmente la prostitución.

Un problema que por tradición había sido interno, local o nacional, de orden público se ha convertido en una preocupación que podría poner en peligro la viabilidad de las sociedades, "la independencia de los gobiernos, la integridad de las instituciones



financieras, el funcionamiento de la democracia y los equilibrios de las relaciones internacionales, con profundas consecuencias para los distintos países y para la comunidad internacional de estados.²⁶

3.5. Fases evolutivas y características

Siguiendo el esquema de estudiosos americanos como Stier y Richards sobre el crimen organizado, éste evoluciona en tres estadios. Las tres fases de evolución del crimen organizado, que tienen un valor funcional para describir su evolución aunque no suficiente para explicar las causas y motivos estructurales de su gestación y desarrollo, las han trabajado, en particular, Edwin H. Stier y Peter R. Richards, "Strategic Decision Making in Organized Crime, se los identifica como:

- a) Fase predatoria: Es la inicial y se caracteriza por la reafirmación territorial de grupos criminales que garantizan su poderío mediante la violencia y con ello logran defender su empresa ilícita, eliminar rivales, ganar espacio físico y asegurar un monopolio privado en el uso de la fuerza.
- b) Fase parasítica: Implica una notable influencia política y económica, combinada con una enorme capacidad corruptiva de segmentos públicos y privados.
- c) Fase simbiótica: es el estado final y se produce cuando el sistema político y económico se vuelve tan dependiente del "parásito" que significa el crimen organizado, como éste de las instituciones establecidas para su expansión y afianzamiento.

²⁶ Gómez Céspedes, Alejandra, **delincuencia organizada**, Pág. 276

Ya se asiste a un fenómeno de naturaleza política: “un nuevo actor con fuertes atributos de poder económico e influencia social que busca legitimar su presencia en la sociedad con múltiples medios para lograrlo y de modo vehemente. De consolidarse esta fase final sin una comprensión y resolución profunda y efectiva a lo que ello significa e implica, el entorno interno y externo se tornará inexorablemente crítico para el país.”²⁷



Características: El crimen organizado tiene perfecto conocimiento del arte del mando y de la estrategia, saben cuando avanzar y cuando retirarse. Cada vez que deciden actuar, son despiadados, pero no feroces, a pesar de que tienen en su haber cientos de crímenes y homicidios, cada uno de ellos responden a una razón, a una estricta necesidad bajo la propia lógica homicida. No hay ningún asesinato que responda a una atrocidad gratuita, siempre se asume como necesario en un momento histórico para la organización.

El crimen organizado florece, se amplía y hunde sus raíces Independiente del grado y nivel de desarrollo económico histórico o vigente de un país .Se presenta más allá del tipo de régimen político, democrático o autoritario, y de su ubicación periférica o central en el sistema internacional.

El crimen organizado es un fenómeno dinámico que se circunscribe cada vez menos a la idea casi prefijada de un solo espacio físico, de un grupo nacional y de un número reducido y limitado de productos ilícitos en control de una organización dada.

²⁷ Morea, Ob. Cit; Pág. 30



La noción de criminalidad organizada no es estática. Por el contrario, **asistimos** actualmente a una forma empresarial delictiva que está en un proceso de transición y cambio. Por ello, el crimen organizado está adquiriendo dimensiones globales (en lo geográfico), transnacionales (en lo étnico cultural), multiformes (en los acuerdos que forja con sectores políticos y sociales) y pluriproductivas (en cuanto a la gama de productos que transa y a los distintos niveles de participación; esto es, producción, intermediación, venta, etc.).

Con el tiempo, los miembros de organizaciones criminales, han ido mostrando un alcance cada vez más integral, multiplicando la producción, comercialización y distribución de productos ilícitos (marihuana, cocaína, heroína y drogas sintéticas) en diversos mercados y ampliando los contactos y compromisos con otros grupos extranjeros de criminalidad organizada.

La criminalidad organizada se asienta en un espacio y un tiempo en los que las relaciones individuales y colectivas son facilitadoras de su maduración y poderío. Esto apunta a que el crimen organizado es mucho más que un acto o una conducta grupal aislada o unilateral, anémica o desviada.

Esta modalidad de crimen se inserta en una profunda, compleja y dinámica matriz en la que la sociedad es, al mismo tiempo, víctima de sus demostraciones violentas de fuerza y beneficiaria de los bienes y servicios que provee. De igual manera, surge y se ramifica en un entorno en el que el Estado se encuentra, parcial o completamente,



tácita o expresamente en convivencia con dicha criminalidad, permitiendo de hecho que su capacidad operativa (tanto de bienes y servicios ilegales como lícitos) prospere.

La criminalidad organizada se ha asentado en un entorno cultural cuyos valores y prácticas individuales, sociales, políticas y jurídicas han facilitado su mayor expansión y su potencial consolidación. Los beneficios personales y grupales derivados de su existencia superaron los costos conjuntos para la sociedad. Paralelamente, las posibilidades de su ascenso y reconocimiento social y regional en medio de una relativa abundancia de recursos para el consumo, con una justicia inoperante y bloqueado por décadas, permitieron el avance afirmativo del crimen organizado.

Si bien la violencia y la amenaza del uso de la fuerza, así como el soborno y la corrupción son elementos distintivos del crimen organizado, la fortaleza represiva no es el único mecanismo o instrumento que lo caracteriza. La criminalidad organizada tiene la necesidad, oportunidad y capacidad para combinar con eficacia la coerción y el consenso.

Es posible discernir una disposición similar entre las múltiples manifestaciones de criminalidad organizada. Una suerte de espíritu común aglutina las muy diversas formas de crimen organizado: un apego al statu quo, a la preservación vehemente de sus privilegios, a la promoción de ciertos valores funcionales a sus intereses, al mantenimiento de un orden asimétrico determinado. Más que pretender una

transformación estructural o sistémica, la criminalidad organizada, a pesar de utilizar medios violentos para alcanzar sus fines, tiende a perpetuar un esquema funcional.



3.6. Factores facilitantes para la penetración del crimen organizado

No ha sido el elemento politológico el más frecuente para explicar los factores determinantes para explicar el surgimiento, la penetración y la supervivencia del crimen organizado en determinados entornos. Los sociólogos y criminólogos tendieron a concentrarse en la cultura de la desviación que suponía la convivencia con el delito continuado mientras que los economistas se han concentrado en la idea de los mercados y, sobre todo, del monopolio al que aspiran los grupos de crimen organizado. Por lo general, además, se toma el crimen organizado desde el punto de vista estático y, cuando se adopta una postura más dinámica, se hace con referencias a la posible influencia de los distintos modos de la actuación policial del estado, valorados ex post en cuanto a su eficacia.

Otro tipo de factores externos que tienen su peso en la evolución del crimen organizado, sobre todo en sus orígenes, han sido más valorados desde los estudios del ámbito de la economía, en gran medida porque su teorización tenía como base el hecho de que la actuación del crimen organizado era una respuesta a una demanda de bienes y servicios ilícitos que no era inducida desde el ámbito de la legalidad. Lupsha toma en cuenta estos mercados cuando se refiere a las ventanas de oportunidad que permiten saltos cualitativos en cuanto a la tipología del crimen organizado, pero ignora de

²⁸ Morea, Lucas, **Ob. Cit.** Pág. 37



manera específica las causas políticas o sociales que pueden dar lugar a estos mercados. Sin embargo, la aparición de estos mercados que dan lugar a nuevas fases del fenómeno están ligadas a otros ámbitos de la vida social.

En este sentido, las decisiones de los poderes públicos respecto a bienes o servicios puede tener un influencia meridiana sobre la creación de mercados ilegales que actúen como ventanas de oportunidad para que el crimen organizado aumente su esfera de influencia. Sin embargo, la existencia de estos mercados no explican fases anteriores del fenómeno que irían desde su creación hasta la consolidación definitiva con grados diversos de protección.

3.7. Efectos del crimen organizado sobre la autoridad estatal

Desgraciadamente estudios han involucrado algún tipo de obtención primaria de datos respecto al crimen organizado tendería a concentrarse sobre los aspectos de funcionamiento y organización desde el punto de vista sociológico y pasaron de puntillas con respecto a las relaciones entre crimen organizado y el sistema político. Sin embargo, cualquier tipo de razonamiento acerca de las relaciones entre el crimen organizado y el sistema político en general resulta muy complicado para testar a través de estos medios, con lo que el recurso a fuentes secundarias se hace ineludible.

Es relativamente sencillo alcanzar los niveles bajos o intermedios del crimen organizado y su relación con la política local, pero la dificultad para acceder a otro tipo de relaciones en niveles superiores son insalvables. Por lo tanto, sin llegar a superar este



escollo metodológico, el presente estudio trata de superar estas complicaciones mediante la contrastación de los datos en varias fuentes.

El crimen organizado no es un grupo monolítico a nivel internacional sino que, más bien, presenta un panorama diverso, complejo y multidimensional en el que la colaboración entre los diferentes grupos criminales es más frecuente que la confrontación. Se manifiesta de forma diferente en países concretos, como asimismo varía la percepción que de ella se tiene a lo largo del tiempo y del espacio. No existe uniformidad ni en su actuación ni en el grado de su impacto sobre los individuos o sobre las entidades estatales o no estatales de todo el mundo.

El primer impacto del crimen organizado se encuentra en relación con el concepto de la soberanía del estado, un concepto bastante antiguo que continúa dominando la esfera de las relaciones entre entidades estatales.

Éstos están separados por fronteras, que no sólo dividen el territorio sino también marcan diferentes sistemas legales, niveles diversos de desarrollo económico y distintas culturas políticas. En su contra se sitúan las organizaciones criminales que, por su propia naturaleza ilegal y transnacionalizada, no tienen en cuenta las soberanías estatales ni muestran respeto por las fronteras nacionales en términos de sus negocios ilícitos.

Sus planes de expansión no se encardinan sobre la idea de jurisdicciones nacionales sino con la mente puesta en flujos de bienes y de personas capaces de



incrementar los beneficios económicos o, en su defecto, los niveles de protección. Si bien piensan en fronteras estatales es siempre en términos de sistemas penales concretos con diferentes niveles de riesgo y mercados específicos con oportunidades para ganancias ilegales, en la difuminación de los rastros de actividades ilícitas mediante divisiones internacionales del trabajo.

Pese a que los procesos de mundialización económica, la creación de emergentes estructuras políticas supraestatales cada vez más poderosas y los presentes movimientos políticos para favorecer el libre tránsito de mercancías, capitales y personas han erosionado intencionadamente este aspecto esencial de la soberanía estatal, el control que ejerce el estado sobre los flujos de bienes y servicios que circulan a través de sus fronteras continúa, en términos generales, manteniendo un nivel suficiente de seguridad para la población en general.

Sin embargo, la creación por parte de el crimen organizado de rutas paralelas e indiscriminadas para la violación de fronteras asegura un descontrol presente, que se puede acrecentar en el futuro, en la circulación de bienes y servicios hacia el interior de los estados, lo cual pone en peligro desde la salud de poblaciones enteras hasta la estabilidad del sistema democrático.

Estos itinerarios ilegales previamente establecidos y muy bien protegidos frente a la irrupción estatal, además del peligro que entrañan para la salud pública de la población, se pueden aprovechar para la introducción de armas sofisticadas e incluso nucleares para grupos subversivos y de crimen organizado o alimentos sin los



preceptivos controles de calidad, entre otros productos potencial y sumamente peligrosos.

Puesto que se considera que la capacidad de decisión sobre qué individuos o mercancías traspasan las fronteras nacionales por parte de los gobiernos es consustancial y condición necesaria para garantizar la soberanía y la gobernabilidad, la actuación constante y de gran alcance del crimen organizado traspasando las fronteras nacionales impunemente supone un importante desafío a la capacidad de los estados de cumplir con las bases de su soberanía. En definitiva, el crimen organizado consigue evadir el principio de control territorial consustancial del estado, laminando considerablemente la idea de soberanía de un estado y su práctica política.

Otro ámbito sobre el cual puede incidir perniciosamente el crimen organizado corresponde a la cultura política de un determinado país, es decir, el conjunto de valores y actitudes que informan la acción política de los ciudadanos. El crimen organizado, en este sentido, puede afectar de manera esencial el entorno social y físico de las democracias, distorsionando ante los ciudadanos las líneas que separan lo legal de lo ilegal, generando lealtades alternativas a las del estado y provocando cambios en la opinión pública que afectan negativamente al funcionamiento del sistema.

En su génesis las organizaciones delictivas no tienen otro objetivo que el de sobrevivir a una posible intromisión del estado y sus fuerzas de seguridad en sus actividades. Su éxito en los negocios ilegales, su rápido crecimiento empresarial y la riqueza que acumulan se traducen en nuevas demandas políticas, sociales y económicas, que se



articulan en torno a la aspiración de los dirigentes criminales por convertirse en parte de la élite social de la que se creen intencionadamente excluidos.

Tratan de legitimar su riqueza a los ojos del conjunto de la ciudadanía en general y de las clases dominantes en particular más allá de los orígenes propios de su fortuna, para lo cual se procuran vidas ostensiblemente derrochadoras y tratan de interrelacionarse con las élites en la política, los medios de comunicación, el mundo del entretenimiento, la administración de justicia y el ámbito de las finanzas.

Su poder económico es de gran ayuda en esta tarea de generar legitimidad social. Entre sus subordinados, entre los que abundan trabajadores cualificados y no cualificados, miembros de las fuerzas de seguridad pública, políticos, elementos de las profesiones liberales y, con frecuencia, un cuerpo de seguridad privada de importante magnitud, la vinculación salarial facilita la creación de un vínculo de admiración, permitiendo la creación o la ocupación y usufructo de considerables espacios sociales, rurales y urbanos, que a un tiempo incrementan las posibilidades de impunidad.

Más allá de esta relocalización de legitimidades que propicia el crimen organizado, ésta también puede afectar de diversos modos la construcción de identidades colectivas de carácter nacional, que constituyen una base esencial para la división territorial entre estados y en el interior de los mismos. Por una parte, puede producir fracturas territoriales de diversa naturaleza dentro de un mismo país, fomentando conductas y pensamientos que enfrenten a grupos diversos de la sociedad. Si en un determinado territorio o grupo social se registra una presencia del crimen organizado notablemente

mayor que en el conjunto del país, la situación puede volverse perversa al engendrar sentimientos de rechazo en ciertos segmentos de territorios menos afectados



Por otra, el aprovechamiento de algunos grupos de crimen organizado de las diásporas migratorias que se han producido en las últimas décadas por las facilidades de transporte, por las diferencias económicas y por el acceso a información constante sobre las mismas puede generar problemas de xenofobia que concluyan en una violencia de extrema derecha y confrontación social. Tomando la parte, ya sea ésta más o menos amplia, por el todo y generalizando las acusaciones contra comunidades pequeñas culturalmente diferenciadas se generaría un fracturación en la cohesión de la sociedad necesaria para la democracia.

De modo inverso, el crimen organizado puede también manipular los afectos de poblaciones enteras, en muchos casos caracterizadas por el retraso económico relativo y las desigualdades, frente al gobierno central o a las instituciones supranacionales.

Confundiendo acusaciones y actuaciones contra a el crimen organizado con un ataque a tradiciones culturales y sociales que incluso podrían fomentarla, muchas personas pertenecientes a grupos culturales homogéneos, o incluso a países enteros, pueden sentirse tentados de recurrir a sentimientos nacionalistas agresivos con los que responder a lo que se consideran arremetidas entremetidas al conjunto de la población.

En este punto es particularmente necesario que las políticas públicas frente a la delincuencia sean especialmente cuidadosas con las particularidades específicas de las



poblaciones en las que convive el crimen organizado, no permitiendo la presentación pública de la delincuencia ponga énfasis excesivos en la población extranjera ni criminalizando de hecho a grupos étnicos o nacionales concretos.

El crimen organizado puede afectar asimismo de manera decisiva a las instituciones políticas. Dentro de este punto los grupos criminales buscan influir sensiblemente sobre la capacidad de decisión de los tres poderes que tradicionalmente conforman la autoridad estatal: el ejecutivo, el legislativo y el judicial. Esta pretensión es consecuencia natural de la dinámica propia de las organizaciones ilegales de gran escala, que en ciertos casos se asemeja a la actuación de otros grupos amplios de la legalidad y tiene dos vertientes. Por una parte, creando sus propios sistemas para la impartición de justicia y, por otro, poniendo los aparatos del estado a su favor.

Todo con el mismo objetivo de hacer menos costosa la viabilidad a largo plazo del grupo criminal e incrementar sus beneficios. Para estas organizaciones una fuente fundamental de problemas lo constituye la competencia de mercado, que es necesario mantenerla en niveles al menos controlables. El monopolio, como sucede en el caso de la economía legal pero en mayor escala, es el entorno más sobresaliente para maximizar los beneficios y disminuir los riesgos.

La utilización profusa de la violencia, que es propia de esta normatividad alternativa de estos sistemas de justicia privados ante la carencia de otros medios de imponer sanciones, aunque sólo sea practicada contra los miembros de la propia organización, puede provocar inestabilidad y alarma en la sociedad por la incapacidad del gobierno



para detener los asesinatos, ejercidos a menudo con una crueldad aleccionadora, y finalmente podría conducir a la deslegitimación de todo el aparato institucional por la ineptitud para solucionar un problema de seguridad pública y proteger eficazmente a sus ciudadanos.

La existencia de estos sistemas de justicia paralelos para un grupo más o menos amplio de población pone en cuestión esta universalización de la legalidad y, más allá, supone la creación de un complejo modelo de impartición de justicia ajeno al estado, cuya racionalidad es precisamente el monopolio de la violencia dentro de las organizaciones delictivas.

Para la constitución de estos fines de justicia alternativa el medio más eficaz, cuando la organización crece a dimensiones considerables, lo constituye la creación de milicias e incluso ejércitos privados, que en última instancia no suelen limitar su actuación hacia los miembros de la organización para refrendar ese sistema de justicia, con el componente aleccionador para el conjunto de la población que constituye el conocimiento acerca de la existencia de resoluciones de conflictos extralegales para evitar su intromisión mediante la intimidación ejercida, sino que a menudo son utilizados contra miembros exteriores que ponen en juego sus intereses ilícitos, ya sean miembros de otras bandas, funcionarios del estado o ciudadanos preocupados.

En este ambiente, el estado enfrentaría un desafío insurgente de considerables dimensiones que facilitaría el descrédito de la democracia como sistema capaz de



resolver problemas de convivencia sin el recurso a la violencia. Y esta amenaza puede incrementarse en la perspectiva del próximo milenio, en el que toneladas de materiales nucleares podrían estar descontroladas, buena parte de los cuales podrían alcanzar las manos de grupos de contrabandistas en la desorganización política reinante en los antiguos países de la órbita soviética. “Esta cantidad de recursos nucleares podría servir para lanzar increíbles desafíos a los gobiernos democráticos desde países externos o a partir de grupos subversivos de carácter nacional o internacional, ya estén éstos o conducidos por ideales políticos extremistas, religiosos o nacionalistas.”²⁹

3.8. Industria y sexualidad y comercio de mujeres y menores de edad

En verdad, la industria y comercialización del sexo a escala global ha venido intensificándose en los últimos veinte años y ha tomado más fuerza en los años noventa. Su naturaleza global se observa en el sentido del movimiento, en la mayoría de las veces, involuntario y masivo, de mujeres y menores a varias partes del mundo, en dirección Sur-Norte, pero también Norte-Sur, Norte-Norte, y Sur-Sur.

Esta industria generalmente ha tomado tres facetas: prostitución, tráfico y comercio de mujeres y adolescentes y pornografía. Estas tres están igualmente interconectadas ya que generalmente están unidas por el hilo de la explotación sexual. Es decir, muchas mujeres que entran en el negocio de la prostitución lo hacen en completo desconocimiento, o son introducidas en la pornografía. Aquellas otras que entran en la pornografía eventualmente pasan a la prostitución.

²⁹ **Ibíd.** Pág.98



Las dimensiones actuales del comercio sexual son globales y dramáticas. En primer lugar, las organizaciones criminales transnacionales han descubierto en la comercialización ilícita de personas un espacio de ganancia monetaria significativo. El comercio opera mediante operaciones de contrabando de mujeres de algún país como Tailandia, Rusia, o República Dominicana a otro país como Canadá, Estados Unidos, Francia o Alemania. Se estima que más de cuatro millones de personas pasan por esta experiencia anualmente, y que las ganancias generadas por tal tráfico reportan unos siete mil millones anuales de dólares a las organizaciones criminales.

Aunque una perspectiva conservadora podría decir que la prostitución y la comercialización de mujeres es un crimen y un acto inmoral cometido por la persona que presta servicios sexuales, una visión mas aproximada nuestra que hay una complejidad de factores que no puede reducir esta práctica a explicaciones sencillas. Los niveles de pobreza, “el estado de discriminación que se mantiene contra la mujer, las cambiantes demandas sobre sexualidad, y la profundización de la globalización son factores contribuyentes de la industria sexual.”³⁰

a) Regiones: El proceso de comercialización sexual no tiene fronteras, éste opera en varias direcciones, pero con una fuerte demanda en aquellas sociedades con mayor poder económico. En Estados Unidos se estima que existen más de cincuenta mil mujeres traficadas y en estado indocumentado, que son puestas a trabajar en la prostitución. En Japón se considera que hay más de 40,000 mujeres Tailandesas. Naciones Unidas ha reportado también que entre 200,000 y medio millón de mujeres

³⁰ Morea, Ob. Cit; Pág. 65

se encuentran en la Unión Europea como trabajadores sexuales ilegales que en algún momento resultan explotados y violados físicamente.



La demanda, por ejemplo, de mujeres rusas ha aumentado en los últimos años durante la crisis económica de éste país y se considera que existen unas 50,000 mujeres traficadas, de las cuales 15,000 están en Alemania, 5,000 en Japón y unas miles en Estados Unidos. Sally Stoecker dice que el mercado de mujeres por parte de los países desarrollados es uno de los más 'calientes' y grandes, que usa la oferta de ciudadanos de la antigua Unión Soviética que se encuentran en condiciones débiles o vulnerables. Stoecker menciona que el surgimiento de este reciente mercado ha recibido el nombre por parte de la Organización Internacional de la Migración de cuarta ola como referencia a la ola demandando mujeres de Europa Oriental y Central.

Las olas anteriores de tráfico de mujeres para el comercio sexual fueron, la primer de mujeres Tailandesas y Filipinas, la segunda de Dominicanas y Colombianas, y la tercera de Ghana y Nigeria. Estas olas no implican que sólo en esos países se ha producido el comercio sexual, sino que estos fueron los que mayor demanda tuvieron. Otros países han sido objeto de importación. También es importante resaltar otro aspecto vinculado con el turismo el comercio sexual generalmente ocurre de Sur a Norte.

Sin embargo, muchos hombres viajan a países 'exóticos' con el propósito de satisfacer sus fantasías sexuales, reprimidas en su propio país. De ahí que la industria turística se



ha constituido en la puerta trasera de la industria sexual en muchos países como Cuba, Dominicana, Costa Rica, Guatemala, Colombia, Jamaica y otras regiones del mundo.

Con la crisis económica Cubana a principios de los noventa y la apertura a la industria turística proveniente de Europea por parte del gobierno, se produce un aumento significativo de la industria sexual en el país. Como Coco Fusco sostiene, a Cuba, un país comunista, llegan "aviones llenos de hombres proveniente de España, Italia, Alemania, Canadá y los Estados Unidos, cuyo poder de compra y status social se multiplica por diez al llegar al país hambriento de divisas." Las jineteras, Cubanas que intercambian varios servicios, sexo incluido, por dinero de extranjeros, se popularizaron en los noventa como resultado del aumento del turismo. En Costa Rica y República Dominicana también se ha observado el mismo fenómeno. El alto nivel de turismo en Costa Rica por ejemplo, ha dado lugar a un creciente desarrollo de la demanda de prostitución y tráfico de menores, el cual ha incluido la explotación y la violencia. "Estos tres países aunque tienen características socio-económicas diferentes, poseen en común el disfrutar de una fuerte industria turística."³¹

³¹ Morea, Ob. Cit; Pág. 65





CAPÍTULO IV

4. Principios en que se inspira el juicio oral

Dentro de los principios que prevalecen en el desarrollo de este juicio se encuentran:

- a) El principio de oralidad, ya que se tramita a través de peticiones verbales, todas las fases procesales.
- b) El principio de concentración, ya que se desarrolla en el menor número de audiencias, pretendiendo concentrar el mayor número de etapas procesales en ellas.
- c) El principio de inmediación; en virtud de que es una obligación del juez presidir las audiencias y el diligenciamiento de prueba.

4.1. El proceso penal

Es el conjunto de normas que regulan cualquier proceso de carácter penal desde su inicio hasta su fin: la actividad de los jueces y la ley de fondo en la sentencia. Tiene como función investigar, identificar y sancionar.

- a) Trámite procesal: Etapa preparatoria o de investigación (instrucción)

Objeto: Investigación preliminar de un delito para reunir datos y elementos de prueba que permitan plantear una pretensión fundada.



Se inicia al promover la denuncia, querrela, prevención policial o conocimiento oficioso, la misma que en el proceso oral podrá presentarse en forma escrita u oral, en cuyo caso el agraviado puede acudir ante el Ministerio Público, Policía Nacional Civil o Tribunal competente a plantear su pretensión. Cuando se procede de esta manera, la oralidad cumple su función y el documento que se facciona, solamente documenta lo que el agraviado expone. En el caso de los delitos de acción privada debe presentarse por escrito, debiendo la misma cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 302 del Código Procesal Penal.

Así también, al presentarse por escrito y faltara alguno de los requisitos establecidos en el Artículo anteriormente indicado, el juez, sin perjuicio de darle trámite inmediato, señalará un plazo para su cumplimiento. Vencido el mismo si fuese un requisito indispensable, el juez archivará el caso hasta que se cumpla con lo ordenado, salvo que se trate de un delito público en cuyo caso procederá como en la denuncia.

Luego, o seguidamente, el Artículo 302 del Código Procesal Penal, establece que el Ministerio Público solicitará al juez de primera instancia el archivo de la denuncia, la querrela o la prevención policial, cuando sea manifiesto que el hecho no es punible o cuando no se pueda proceder, siempre y cuando estuviere de acuerdo el juez, caso contrario si el juez no estuviere de acuerdo, el jefe del Ministerio Público decidirá si la investigación debe continuar a cargo del mismo funcionario o designará sustituto.

En los Artículos 291, 293 y 294, del Código Procesal Penal, señala los obstáculos a la persecución penal, que son situaciones de los sujetos procesales o del proceso que



impiden las actuaciones o el ejercicio de la acción penal o civil, siendo estos, la cuestión prejudicial, el antejuicio, y las excepciones. La cuestión prejudicial, depende exclusivamente del juzgamiento de una cuestión prejudicial, la cual, según la ley debe ser resuelta en proceso independiente, ejemplo: el delito de negación de asistencia económica. El tribunal tramitará la cuestión prejudicial en forma de incidente, y si acepta su existencia suspenderá el procedimiento.

El antejuicio es la garantía que la Constitución Política de la República de Guatemala, otorga a los dignatarios y funcionarios públicos de no ser detenidos ni sometidos a procedimiento penal ante los órganos jurisdiccionales competentes, sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de causa de conformidad con las disposiciones establecidas en la ley. Las excepciones son obstáculos a la persecución penal que puede plantear el imputado para depurar el proceso; siendo la incompetencia, la falta de acción y la extinción de la persecución penal o de la pretensión civil.

La coerción personal del imputado o detención legal del imputado, se encuentra estipulado en los Artículos 254, 255 y 257 del Código Procesal Penal, que señalan la presentación espontánea, que es cuando una persona considera estar sindicada en un procedimiento penal puede presentarse ante el Ministerio Público, pidiendo ser escuchada. La citación es cuando fuere necesaria la presencia del sindicado se le cita o conduce. La aprehensión es cuando la policía nacional sorprende en delito flagrante a una persona que está cometiendo un hecho delictivo; o cuando una persona es descubierta instantes después de ejecutado el delito, con huellas, instrumentos o



efectos del delito que hagan pensar fundadamente que acaba de participar en la comisión del mismo. Para que proceda la aprehensión es necesario que exista continuidad entre la comisión del hecho y la persecución.

Inmediatamente después de ser detenido deberá ser puesto a disposición de juez competente, en el plazo que no exceda de seis horas, de conformidad con el Artículo 6 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Posteriormente se procede a escuchar la declaración del sindicado, misma que debe ser ante juez competente, en presencia de su defensor, deberá practicarse dentro de un plazo de 24 horas, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y el sindicado tiene derecho de abstenerse a declarar, el juez procede a resolver su situación jurídica procesal y bajo su responsabilidad.

El Juez en el caso que el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad pueda ser razonablemente evitado por aplicación de otra medida menos grave para el imputado, el juez o tribunal podrá imponer medidas de coerción alternativas a la prisión preventiva que tiene por objeto favorecer la libertad del procesado, establecidas en el Artículo 264 del Código Procesal Penal. Asimismo el juez podrá ordenar la internación provisional en un establecimiento asistencial, en caso que el imputado sufra una grave alteración o insuficiencia de sus facultades mentales que lo toman peligroso y otras causas contenidas en el Artículo 273 del Código Procesal Penal.



Asimismo, en el caso de que no concurren los presupuestos para dictar auto de prisión preventiva, el tribunal declarará la falta de mérito y no aplicará ninguna medida de coerción, salvo que fuera absolutamente imprescindible para evitar el peligro de fuga o de obstaculización para la averiguación de la verdad, caso en el cual sólo podrá ordenar alguna de las medidas previstas de sustitución de prisión preventiva.

El juez dictara el auto de prisión preventiva como lo establece el Artículo 259 del Código Procesal Penal, que indica que se podrá ordenar la prisión preventiva, después de oír al sindicado, cuando medie información sobre la existencia de un hecho punible y motivos racionales suficientes para creer que el sindicado lo ha cometido o participado en él.

Inmediatamente después de dictado el auto de prisión preventiva o una medida sustitutiva el juez que controla la investigación emitirá auto de procesamiento contra la persona que se refiere, según lo establece el Artículo 320 del Código Procesal Penal.

En lo referente a los efectos del auto de procesamiento, regulados en el Artículo 322 del Código Procesal Penal, siendo los siguientes: “Ligar el proceso a la persona contra quien se emita, concederle todos los derechos y recursos que el código establece para el imputado; sujetarlo, asimismo a las obligaciones y prevenciones que del proceso se deriven, inclusive el embargo precautorio de bienes; y sujetar a la persona civilmente responsable a las resultas del procedimiento”.

El procedimiento preparatorio deberá concluir lo antes posible, y deberá practicarse dentro de un plazo de tres meses, cuando el sindicado se encuentra guardando prisión;



pero en el caso de que el sindicado goza de medida sustitutiva el plazo máximo durará seis meses a partir del auto de procesamiento, según lo establecido en los Artículos 323 y 324 bis del Código Procesal Penal.

En el caso de haber transcurrido tres meses de dictado el auto de prisión preventiva y el Ministerio Público no ha planteado solicitud el juez bajo su responsabilidad dictará resolución concediéndole un plazo máximo de tres días para que formule la solicitud que corresponda.

En el caso de que existan presupuestos que indique que el sindicado ha cometido un hecho delictivo, el Ministerio Público, deberá formular apertura a juicio o acusación como lo establece los artículos 332, 332 bis y 334 del Código Procesal Penal, iniciando así la etapa intermedia.

Hay algunas otras alternativas que el Ministerio Público podría solicitar dependiendo del tipo de delito y de las circunstancias que el sindicado tuviere a través del procedimiento desjudicializador, como lo son el criterio de oportunidad, la conversión o la suspensión condicional de la persecución penal, contenidos en los artículos 25, 26 y 27 del Código Procesal Penal. El Código Procesal Penal en sus Artículos 325, 327 señala que si el Ministerio Público estima que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado, podrá solicitar el sobreseimiento o la clausura provisional.

b) Etapa intermedia. Objeto: Que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho



delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público. Evaluar y decidir judicialmente sobre las conclusiones planteadas por el Ministerio Público con motivo de la investigación.

La etapa intermedia empieza con la solicitud de apertura a juicio y acusación que deberá formular el Ministerio Público, con los requisitos que deberá llevar contenidos en los Artículos 332 bis y 342 del Código Procesal Penal.

Luego de solicitada la apertura a juicio y la acusación, el juez señalará audiencia oral al día siguiente y señalará día y hora para la audiencia en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince días, con el objeto de decidir la apertura a juicio.

Al finalizar la intervención de las partes, el juez inmediatamente decidirá sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura a juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, la clausura del procedimiento o el archivo, con lo cual quedan notificadas las partes. En el caso de que hubiera complejidad en el asunto y no fuere posible la decisión inmediata, el juez podrá diferirla por veinticuatro horas debiendo para ello, en la misma audiencia, citar a las partes.

Al tercer día de declarada la apertura a juicio, se llevará a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de primera instancia que controla la investigación. Para el efecto, se le concederá la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba individualizando cada uno, con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad, y señalando los hechos sobre los cuales serán

examinados en el debate. Ofrecida la prueba se le concederá la palabra a la defensa y a los demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto. El juez resolverá inmediatamente y admitirá la prueba pertinente y rechazará la que fuere abundante, innecesaria, impertinente o ilegal.

Al momento de dictar el auto que admita o rechace la prueba, el juez citará a los sujetos procesales para que en el plazo común de cinco días, comparezcan a juicio al tribunal designado y constituyan lugar para recibir notificaciones. Si el juicio se realizare en un lugar distinto al del procedimiento intermedio del plazo común de citación, se prolongará cinco días más, de conformidad con lo establecido en el Artículo 344 del Código Procesal Penal.

Una vez practicadas las notificaciones correspondientes, se remitirán las actuaciones, la documentación y los objetos secuestrados a la sede del tribunal competente para el juicio, poniendo a su disposición a los acusados, según lo preceptuado en el Artículo 345 del Código Procesal Penal.

c) Preparación para el debate: Objeto: es la etapa plena y principal del proceso en donde se comprueban y valoran los hechos que se resuelven dentro de un conflicto penal.

Recibidos los autos, la unidad administrativa del tribunal fijará el día y hora de inicio de la audiencia de juicio, misma que debe realizarse en un plazo no menor de diez días ni mayor de quince días. Dentro de dicho plazo, el tribunal podrá ordenar, a pedido de



parte, recibir declaración a los órganos de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presume que no podrán concurrir al debate, adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevar a cabo los actos probatorios que fueran difíciles de cumplir en la audiencia o que no admitieren dilación. En estos casos se podrá diligenciar el anticipo de prueba mediante videoconferencia u otro medio electrónico en las condiciones que lo regulan los Artículos 317 y 318 del Código Procesal Penal.

El tribunal podrá ordenar, de oficio o a pedido de parte, una investigación suplementaria, a fin de recibir declaración de los órganos a prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presume que no podrán concurrir al debate adelantar las operaciones periciales necesarias para informar en él, o llevar a cabo actos probatorios que fueren difícil cumplir en la audiencia o que no admitieren dilación, de conformidad con lo indicado en el Artículo 348 del Código Procesal Penal.

d) Apertura del debate: Objeto: Es la presencia ininterrumpida de los Jueces, el Ministerio Público, el acusado, el defensor y demás partes con el fin de llevar a cabo el debate, en el cual se dilucidará el futuro del sindicado.

El día y hora fijados, el tribunal se constituirá en el lugar señalado para la audiencia. El presidente verificará la presencia del Ministerio Público, del acusado y su defensor, de las demás partes que hubieren sido admitidas, y de los testigos, peritos o interpretes que deben tomar parte en el debate. El presidente del tribunal declarará abierto el debate inmediatamente después, advertirá al acusado sobre la importancia y el



significado de lo que va a suceder, le indicará que preste atención, y ordenará la lectura de la acusación y del auto de apertura a juicio, con la aplicación del principio de inmediación, como lo estipula los Artículos 360 del Código Procesal Penal.

Existe también la posibilidad de que en el debate surja una cuestión incidental por lo que deberán ser tratadas en un solo acto, a menos que el tribunal resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden del debate. En la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá la palabra una única vez, por el tiempo que establezca el presidente, al Ministerio Público, al defensor y a los abogados de las demás partes.

En el momento del debate, el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido mencionada en la acusación o en el auto de apertura del juicio y que modificarse la calificación legal o la pena del mismo hecho objeto del debate, o integrare la continuación delictiva.

En tal caso, con relación a los hechos o circunstancias atribuidos en la ampliación, el presidente procederá a recibir nueva declaración al acusado e informará a las partes que tienen derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención. Cuando este derecho sea ejercido, el tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente, según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa, según el Artículo 373 del Código Procesal Penal.



Al momento que el acusado preste su declaración el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y su derecho de abstenerse a declarar.

La recepción de las pruebas será en el orden siguiente: prueba pericial, testigos, documentos, exhibición de cosas y elementos de convicción y grabaciones, audiovisuales, reconocimientos. El tribunal podrá ordenar aun de oficio, la recepción de nuevos medios de prueba, si en el curso del debate resultaren indispensables o manifestaciones útiles para esclarecer la verdad.

En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días. Asimismo se podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultaren insuficientes. Las operaciones periciales necesarias serán practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible, según lo establecido en el Artículo 381 del Código Procesal Penal.

El momento de las conclusiones es cuando existe una discusión final y el presidente del tribunal concede la palabra al Ministerio Público, al querellante, al actor civil, defensores, tercero civilmente demandado si lo hubiere. Sólo el Ministerio Público y el defensor podrán replicar, y se le concederá la última palabra al defensor. La réplica se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos que antes no hubieren sido objeto del informe. Asimismo se le dará la palabra al agraviado que denunció el hecho, si desea exponer. Por último el presidente preguntará al acusado si tiene algo más que manifestar, concediéndole la palabra, y cerrará el debate.



Si el tribunal estimare imprescindible, durante la deliberación, recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, podrá disponer, a ese fin, la reapertura del debate. Una vez resuelta se convocará a las partes a la audiencia, y se ordenará la citación urgente de quienes deban declarar o la realización de los actos correspondientes. La discusión final quedará limitada al examen de los nuevos elementos. La audiencia se verificará en un término que no exceda de ocho días, esto de conformidad con el artículo 384 del Código Procesal Penal.

Si durante el debate se cometiere falta o delito, el Tribunal ordenará levantar acta con las indicaciones que correspondan y hará detener al presunto culpable, remitiéndose copia de los antecedentes necesarios al Ministerio Público a fin de que proceda de conformidad con la ley.

Después de cerrado o clausurado el debate, los jueces que hayan intervenido en él pasarán a deliberar en sesión secreta, a la cual sólo podrá asistir el secretario. La orden de deliberación deberá llevar una secuencia lógica iniciando con las cuestiones previas, existencia de delito, responsabilidad penal del acusado, calificación legal del delito, pena a imponer, responsabilidad civil, costas y demás señales, las leyes, la decisión posterior versará sobre la absolución o condena. La acción civil será admitida o rechazada.

Para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada y resolverá por mayoría de votos. La decisión versará sobre la



absolución o la condena. Si hubiere ejercido la acción civil, declarará procedente o sin lugar la demanda en la forma que corresponda, como lo establece el Artículo 385 del Código Procesal Penal.

La sana crítica es el sistema más afianzado para valorar la prueba. Sana crítica es sinónimo de recta razón, de buen juicio y de sentido común.

Es un sistema intermedio entre la prueba legal y la de libre convicción sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la segunda ya que son reglas de correcto entendimiento humano en las que intervienen las reglas de la lógica y las de la experiencia del juez.

En el sistema legal el legislador le dice al juez cómo fallar, en el sistema de libre convicción, el legislador le dice al juez que puede fallar de acuerdo a su conciencia, de conformidad a cómo él vio la prueba; pero en la sana crítica, luego de haberle dado facultades al juez para completar el material probatorio por las partes el legislador le dice al juez que debe fallar conforme su inteligencia le indique, razonando la prueba de acuerdo con su experiencia de vida y con la ciencia que pueda darle los peritos.

Se resolverá por simple mayoría, cualquiera que fuere el sentido de su voto sobre las cuestiones procedentes. El que esté en desacuerdo podrá razonar su voto.

La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la



ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. El tribunal podrá dar el hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura a juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público. La sentencia deberá contener los requisitos establecidos en el Artículo 389 del Código Procesal Penal.

La palabra sentencia, procede del latín sintiendo, que equivale a sentimiento; porque la sentencia expresa lo que siente u opina quien la emite o dicta.

La sentencia penal es “el acto procesal del juez o tribunal en el que se decide sobre la estimación o desestimación, ya sea total o parcial de la pretensión ejercitada por el agraviado.

Por lo anterior, se entiende por sentencia “la decisión que legítimamente dicta el juez competente, juzgando de acuerdo con su opinión y según manda la norma o ley aplicable.”³²

Por lo anterior podemos inferir en una definición propia, que la sentencia es el acto procesal por excelencia de los que están atribuidos al órgano jurisdiccional, mediante la cual se termina normalmente el proceso y cumple el estado la delicada tarea de actuar el derecho objetivo.

³² Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 362



Las sentencias suelen clasificarse en, sentencias meramente interlocutorias, interlocutorias y definitivas según se refieran a cuestiones de simple impulso procesal, a cuestiones incidentales, o bien a los pronunciamientos del fondo del asunto.

Sin embargo, la clasificación más importante de las sentencias es la que se hace en:

Declarativas o de mera declaración: Son aquellas que tienen por objeto la declaración de la existencia o inexistencia de un derecho.

De condena: Son aquellas que impone el cumplimiento de una prestación ya sea en sentido positivo dar o hacer o en sentido no hacer o abstenerse.

Constitutivas: Son aquellas que sin limitarse a la mera declaración de un derecho y sin establecer una condena al cumplimiento de una prestación, crean, modifican y extinguen un estado jurídico.

Los efectos de las sentencias, son:

Cosa juzgada. Ya que el efecto fundamental de la sentencia es el de producir cosa juzgada en relación con la situación debatida en el proceso.

Las costas procesales, es otro de los efectos de los asignados a las sentencias, dentro de los efectos económicos del proceso.



La sentencia puede ser absolutoria o condenatoria como lo establecen los Artículos 391 y 392 del Código Procesal Penal. Absolutoria se entenderá libre de cargo en todos los casos. Podrá, según las circunstancias y la gravedad del delito, ordenar la libertad del acusado, la cesación de las restricciones impuestas provisionalmente y resolverá sobre las costas. Cuando la sentencia es condenatoria, fijará las penas y medidas de seguridad y corrección que correspondan.

Asimismo determinará la suspensión condicional de la pena y, cuando procediere, las obligaciones que deberá cumplir el condenado y, en su caso, unificará las penas, cuando fuere posible. Asimismo la sentencia decidirá sobre las costas y sobre la entrega de los objetos secuestrados a quien el tribunal estime con mejor derecho a poseerlos, sin perjuicio de los reclamos que correspondieren ante los tribunales competentes, decidirá también sobre el decomiso y destrucción, previstos en la ley penal.

Una vez dictada la sentencia se procederá al pronunciamiento o lectura de la sentencia, la cual valdrá como notificación a las partes, entregándose copia a los que la requieran. El original del documento se agregará al expediente. La sentencia siempre se pronunciará en nombre del pueblo de la República de Guatemala. Redactada la sentencia después de ser convocados verbalmente todas las partes en el debate, y el documento será leído ante los que comparezcan.

Cuando hubiere complejidad en el asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan sólo la parte resolutive y el tribunal



designará a un juez relator que imponga a la audiencia, sintéticamente de los fundamentos que motivaron la decisión. La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar, dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.

La trata de persona y la corrupción de menores como uno de los diversos pilares del crimen organizado con fines de explotación

Al haber analizado el surgimiento de dichos delitos como lo son la trata de personas, la corrupción de menores y el crimen organizado; podemos ver que la trata de personas se encuentra regulado en el decreto 9-2009 del Congreso de la República de Guatemala, ley que vino a reformar al Código Penal decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, y que en el contexto del artículo 202 ter y 202 quater de dicha ley lleva inmerso el artículo 188 del decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, el delito de corrupción de menores.

La delincuencia organizada se encuentra regulada en el decreto 21-2006 del Congreso de la República, y en la creación de dichas normas no quedo regulado lo concerniente a la persona que comete el delito de trata de personas, si acaso deberá sancionarse como delincuencia organizada, esto hace incurrir en confusión por cuanto que en el decreto 21-2006, aún no se había tipificado el delito de trata de personas, por lo que al crear el decreto 9-2009 el Congreso de la República en su Artículo 60 indica la aplicación de la ley contra la delincuencia organizada en los delitos de trata de personas, pero al indicarlo así al momento de tipificar el delito existe según el caso en

particular la posibilidad que la persona no se encuentre organizada en ningún grupo y sea una acción propiamente de un individuo que se dedica a lo indicado en el artículo 202 ter del decreto 9-2009, del Congreso de la República.



Dicha confusión hace que el sindicado sea merecedor de una pena posiblemente mayor a la que realmente se le debe aplicar; cayendo así en la vulnerabilidad del principio de legalidad.

Desventajas en la aplicación de la pena al momento de tipificar el delito como de trata de personas y no como delincuencia organizada

Ahora bien, la ley del crimen organizado en el Artículo 12 señala, para la imposición de las penas previstas en el Código Penal por la comisión de cualquiera de los delitos en que incurran los miembros o grupos delictivos organizados, deberán observarse las siguiente reglas., entre ellas la literal c). Señala que si los miembros de grupos delictivos organizados utilizaren a menores de edad para cometer las actividades delictivas, se les aumentará la pena en una tercera parte.

Lo que llama la atención es la expresión “utilizaren a menores de edad para cometer las actividades delictivas”, observando así que al ser utilizados para cometer dichas actividades hay un lazo muy estrecho entre señalar a dicha persona como culpable y no como la víctima. Así también que pasaría si dicho grupo delictivo organizado u organización criminal, se encuentra estructura por menores de edad únicamente.



El Decreto 9-2009 en el Artículo 10, señala, como víctima se entiende a la persona que individual o colectivamente, haya sufrido daños, 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.

4.2. Propuesta de reforma del Artículo 12 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada

Lo anterior hace inferir la necesidad de reformar la Ley Contra la delincuencia organizada, específicamente en el Artículo 12 del mismo y crear los subsecuentes Artículos a efecto de poder aplicar la pena respectiva en contra del sindicado por el delito de trata de personas, ya que ha quedado la confusión de la misma y en su momento podría ayudar a que los abogados auxiliares así como los jueces contralores a cargo de la investigación efectuada por el Ministerio Público hagan una correcta aplicación de la norma y no surjan dudas en cuanto a su tipificación, para evitar una pena o sanción ilegal que realmente estaría vulnerando el principio de legalidad, a quien le fuere impuesta.

Propuesta de reforma del Artículo 12 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, y de los Artículos subsiguientes del mismo

En virtud de que cada día son más los menores de edad que son reclutados para formar grupos delictivos organizados, y asimismo para ser objeto de todas las causas que integran el delito de trata de personas, que valiéndose de su minoría de edad,



ocasionan serios problemas a la sociedad al delinquir, basándose en el derecho de defensa y en la inimputabilidad que todo menor goza a pesar de haber cometido un acto configurativo de delito no puede hacersele responsable del mismo.

Por lo anterior, es que se hace necesario presentar una propuesta de reforma a la ley contra la violencia sexual, explotación y trata de personas, que establezca la necesidad de que en los delitos contenidos en dicha ley, se le responsabilice al menor de edad a partir de los dieciséis años, como a una persona adulta; por lo tanto

DECRETO 21-2006

El Congreso de la República

CONSIDERANDO:

Que resulta importante regular de forma acertada y expresa las instituciones contenidas en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, en el sentido de poder sancionar o penalizar como a una persona adulta, a un menor de edad que participe en ese tipo de actividades delictuosas, a partir de los dieciséis años de edad;

CONSIDERANDO:

Que derivado de la proliferación de los grupos delictivos organizados u organizaciones criminales en donde el menor de edad juega un papel importante como sujeto activo del delito, derivado de su derecho de ser inimputable como lo establece nuestro Código Penal vigente, y siendo que ahora en día el criminal ha transformado sus técnicas delictivas a fin de no poder ser alcanzado por la aplicación de la ley, incurriendo así a lograr finalmente sus objetivos, es menester regular la aplicación de la pena en el caso



del delito de Trata de Personas investigado y perseguido de conformidad con la Ley
Contra la Delincuencia Organizada, para que de una manera hábil se pueda enjuiciar
este delito;

POR TANTO:

En uso de las atribuciones contenidas en la literal a) del artículo ciento setenta y uno
(171) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA:

La siguiente reforma y adiciones a la Ley Contra la Delincuencia Organizada;

Artículo 1. Se adiciona al Artículo 12 literal c) el cual queda así: Artículo 12. Literal c).
(Adicionado por el Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala). De
la misma forma se procederá con personas que a partir de los dieciséis años se
compruebe que han sido parte de administración, dirección o supervisión dentro de un
grupo delictivo organizado, en cuanto al delito de trata de personas.



CONCLUSIONES



1. El delito de corrupción de menores de edad actualmente se encuentra tipificado e inmerso en lo que la Ley contra la violencia sexual, explotación, y trata de personas, describe como delito de trata de personas.
2. Dentro de las actividades realizadas por los grupos de delincuencia organizada participan menores de edad que no necesariamente son víctimas, sino más bien son los actores intelectuales del delito de trata de personas.
3. El delito de delincuencia organizada en sus diversas manifestaciones y especialmente en cuanto al delito de trata de personas, debería ser penado aun cuando el actor intelectual y/o material es menor de edad, a partir de los dieciséis años.
4. El proceso penal debería ser utilizado para restaurar el orden social, bajo cualquier circunstancia y no permitir que el delincuente aproveche la inculpabilidad que goza un menor de edad para ser parte de un grupo de delincuencia organizada.



RECOMENDACIONES



1. Es necesario que el Congreso de la República, reforme el Código Procesal Penal, a efecto de que cuando se establezca la culpabilidad de un menor de edad que se encuentre participando en un grupo de delincuencia organizada, este sea juzgado como una persona mayor, para que esto sirva como medida coercitiva, para los menores y evitar que estos sigan participando en crimen organizado.
2. Es necesario que al iniciar la etapa preparatoria o investigativa y poderse demostrar que la persona ligada a proceso por el delito de trata de personas, se logre determinar fehacientemente si el menor de edad es víctima o victimario, con el objeto de aplicar un proceso penal conforme a derecho.
3. Es necesario que el gobierno de Guatemala divulgue ampliamente la información pertinente a la sociedad, a fin de que se enteren de que el delito de trata de personas es más propicio según las estadísticas, en mujeres y menores de edad, para que estos sean prevenidos y así poder evitar que estos grupos sigan apresando personas para explotarlas.
4. Es necesario el gobierno de Guatemala, a través de las instituciones encargadas, le de la ayuda psicológica tanto a la víctima como a la familia de ésta, de manera objetiva.



BIBLIOGRAFÍA



CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 20a. ed.; Ed. Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1997.

CASTILLO Y CASTILLO, Carlos Humberto. **Ética profesional de los abogados**. Ponencia para el XX Congreso Jurídico del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Tomo I. 1a. ed. Ed. Magna Terra editores. Guatemala 2009.

Coalición de derechos humanos contra la estructuras clandestinas. **crimen organizado una aproximación Guatemala**. 2005,

CONVENCION de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional.

CHOCLAN MONTALVO, José Antonio. **La organización criminal tratamiento penal y procesal**. Ed. Dykinson, S.I. Meléndez Valdez, Madrid, 2000.

<http://es.wikipedia.org/wiki/Abogado> (02 de marzo de 2009)

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/91/art/art3.htm> (consultado en Biblioteca jurídica virtual. Revista jurídica boletín mexicano de derecho comparado, consultado 3 de Febrero de 2009, ejemplar 91, 2008; EL 10 de diciembre de 2008)

LAURENZO COPELIO, patricia y otros. **Inmigración y derecho penal bases para un debate**. Ed. Tirant lo blanch artes gráficas, 14-46010, valencia 2002.

MACEDO DE LA CONCHA. **Los retos de la criminología de cara a la delincuencia organizada**. Ed. Litografía electrónica S. A., México 2003.

MOREA Lucas. **Crimen Transnacional Organizado, Globalización y Comercio Sexual: aproximaciones preliminares**, Monografías_com.htm. (año 1997) Monografías_com.htm. (año 1997)

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 33ª ed. Ed. Heliasta. Argentina, 2006.

REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. **Diccionario manual ilustrado**. 2a ed.; Ed. Spes y Vox; Barcelona, España. 1961.

ROSENTAL, Marc y IUDIN, P. **Diccionario filosófico abreviado**. (s. e.) Ed. Ediciones Pueblos Unidos. Montevideo, Uruguay, 1956.

SACHS, Jeffrey D. **Conflicto social y políticas populistas en América Latina.** en Revista de Estudios Económicos, (El Colegio de México, Centro de Estudios Económicos) 1990, vol. 5, issue 2, pages 231-262



ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Ensayos sobre crimen organizado y sistema de justicia.** En torno al concepto de "crimen organizado". Ed. De Palma buenos aires, lexis-nexis Argentina, S. A.

ZARAGÜETA, Juan. **Vocabulario filosófico.** 1a ed.; Ed. Espasa-Calpe, S.A. Madrid, España, 1955.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 2-89, 1989.

Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y, Trata de personas. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 9-2009, 2009

Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 27-2003, 2003

Ley contra la Delincuencia Organizada. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 21-2006, 2006

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley 17-73, 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 51-92, 1992.