



**UNIVERSIDAD PARTICULAR
DE CHICLAYO**



FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN

TITULO:

**“ANALISIS DE LA LEY N° 30963 FRENTE AL DELITO
DE TRATA DE PERSONAS CON FINES DE
EXPLOTACIÓN SEXUAL INFANTIL EN EL DISTRITO
JUDICAL DE LAMBAYEQUE”**

TESIS

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

MELVA ISELA CAMPOS VARGAS

ASESOR

Mg. JAVIER DÍAZ DIAZ

**CHICLAYO- PERU
2019**

**“ANÁLISIS DE LA LEY N° 30963 FRENTE AL DELITO DE TRATA DE
PERSONAS CON FINES DE EXPLOTACIÓN SEXUAL INFANTIL EN EL
DISTRITO JUDICIAL DE LAMBAYEQUE”**

Tesis presentada por el Bachiller Srta. Melva Isela Campos Vargas, a la facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el Título Profesional de Abogado.

Srta. Melva Isela Campos Vargas
Bachiller

Mg. Javier Díaz Díaz
Asesor

Aprobado por:

Dr. Teófilo Ramón Rojas Quispe
Presidente

Mg. Eleo Mitridates Grillo Paico
Secretario

Mg. Lito Becerra Angulo
Vocal

DEDICATORIA

El presente trabajo está dedicado a mi pequeño hijo, **Francisco Josue Cruz Campos**, cimiento de mi vida fuente de mi fortaleza y convicciones.

Para ti mi niño, que en todo momento te encuentras en mis pensamientos y mi corazón, no veo mi vida sin ti, pues tú eres y serás el motor que impulsa a cumplir todas mis metas y deseos.

Este tiempo que me llevó realizar la tesis, fuiste tú mi fiel y leal compañero el que estuvo a mi lado. Pese a tu corta edad, entendías que este trabajo era importante para mamá, por eso me motivabas para que continuara mi lectura.

Valoro tus palabras, tus esfuerzos por prepararme cada tasita de café, durante las noches de estudio, no puedo estar más agradecida con la vida, por tenerte a mi lado.

Todo para ti mi nene hermoso.

Atte. Tu Mamá

AGRADECIMIENTO

Un agradecimiento especial en primer lugar a mis padres, quienes creen que la educación es el mejor legado para sus hijos y demás descendencia, pues entienden que no existe mejor inversión a futuro que educar a cada uno de sus hijos.

Agradezco en segundo lugar, a mis hermanos, de manera exclusiva y personal a mi hermana **Rosa Mileydi Campos Vargas**, quien pese al poco tiempo con el que cuenta, me poyo con cada una de las gestiones que demandó la tesis, me impulsó a culminar el presente trabajo, no olvidare tu dedicación y empeño hermana.

Agradezco a mi asesor y demás personas que contribuyeron con su vasto conocimiento en la culminación de esta tesis.

Finalmente agradecer a todas aquellas personas, que se sumaron y han permitido a través de su estima y apoyo incondicional cumplir el sueño de presentar mi tesis.

INDICE

DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTO	4
INDICE.....	5
RESUMEN	9
ABSTRACT	10
1.- INTRODUCCIÓN	11
1.1.- Planteamiento del problema	16
1.2.- Formulación del Problema.	17
1.3.- Hipótesis.....	18
1.4.- Objetivos	18
2.- MARCO TEÓRICO.....	19
2.1.- Antecedentes del problema.	19
2.2.- Bases teóricas.	21
SUB CAPITULO I: TRATA DE PERSONAS	21
2.2.1.- Introducción	21
2.2.2.- Primacía de los Derechos Humanos.....	22
2.2.3.- Historia.....	24
2.2.4.- Definiciones	25
2.2.4.1.- Definición internacional.....	27
2.2.4.2.- Definición según la legislación penal peruana.....	28
2.2.5.- El consentimiento dado por la víctima.....	30
2.2.6.- Modalidades de la Trata de Personas.	31
2.2.7.- Elementos de la trata de personas.	32
2.2.7.1.- Conductas	32
2.2.8.- Medios.....	33
2.2.9.- Finalidad.....	33

SUB CAPITULO II: EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL DE MENORES DE EDAD	35
2.3.1.- Concepto.	35
2.3.2.-La explotación sexual de niños, niñas y adolescentes en américa latina	37
2.3.2.1.- Factores	38
2.3.3.- El Factor Pobreza	40
2.3.4.- En el Perú	43
2.3.4.1.- Turismo sexual infantil en la realidad peruana.	44
2.3.4.2.- Población Vulnerable	45
2.3.4.3.-Aprobación DE la ley 28251	45
2.3.5.- Tipos de explotadores en el contexto del turismo:	46
2.3.6.- La ética en el turismo frente a la explotación sexual comercial infantil.	46
2.3.7.- Las causas más frecuentes para llegar a la prostitución.	47
2.3.8.- Tipología de las menores de edad en E.S.C.N.N.A.	48
2.3.9.- Los Clientes.....	50
2.3.10.- El Explotador.	50
SUB CAPITULO IV: ORGANIZACIÓN CRIMINAL	53
2.4.1.- La Organización	53
2.4.1.1.- Concepto de organización criminal.....	53
2.4.1.2.- Concepto de organización	54
2.4.1.3.- Concepto de criminalidad organizada.	54
2.4.2.- Naturaleza de la organización	56
2.4.2.1.- Tesis material	57
2.4.2.2.- Tesis valorativa.	57
2.4.3.- Características de la Organización.	58
2.4.3.1.- Estructura organizacional.....	61
2.4.3.2.- Carácter permanente de la organización.	62

2.4.4.- Tipologías.....	64
Tipología 1.- jerarquía estándar	65
Tipología 2: Jerarquía Regional	66
2.4.4.1.- Tipología 3: Agrupación Jerárquica.....	67
2.4.4.2.- Tipología 4: Grupo central	67
2.4.4.3.- Tipología 5: Red Criminal	68
2.4.4.5.- Industrias o empresas criminales.....	69
2.4.4.6.- Crimen Organizado	69
2.4.4.7.- Asociaciones ilícitas o bandas.....	70
2.4.4.8.- Concierto criminal.....	70
2.4.5.- Etapas.	70
2.4.5.1.- Creación.	70
2.4.5.2.- La etapa de expansión	71
2.4.5.3.- La etapa de consolidación	71
2.4.6.- Número de integrantes: delito pluri Subjetivo	72
2.4.7.- Destinada a cometer delitos: objetivo delictivo	73
SUB CAPITULO V: MARCO PENAL	78
2.5.1.- Concordancias Penales.....	78
Artículo 153.- Trata de personas	78
2.5.2.- La ley N° 30963 frente al delito de trata de personas con fines de explotación sexual infantil.....	83
“Artículo 153-D. Promoción o favorecimiento de la explotación sexual.....	85
Artículo 153-E. Cliente de la explotación sexual	86
Artículo 153-F. Beneficio por explotación sexual.....	87
Artículo 153-G. Gestión de la explotación sexual.....	88
Artículo 153-H. Explotación sexual de niñas, niños y adolescentes	89
Artículo 153-I. Beneficio de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes	91

Artículo 153-J. Gestión de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes..	92
a) Comparación de Legislación Internacional y Nacional.....	93
2.5.3.- Eje de Persecución / Enjuiciamiento	94
a. Tipificación del Delito a Nivel Nacional	94
3.- METODOLOGÍA.	102
3.1.- Tipo y nivel de investigación	102
3.2.- Diseño de investigación	102
3.3.- Población y muestra.	102
3.4.-VARIABLES.	102
1.4.1.- Variable independiente.....	102
1.4.2.- Variable Dependiente	102
3.5.- Técnicas:.....	102
4.- RESULTADOS.....	103
4.1.- Región Lambayeque. Año 2017.....	103
4.2.- Denuncias en la región Lambayeque 2009-2018	104
4.3.- Año 2019.	105
4.4.- denuncias registradas por delito de trata de personas según su finalidad.	106
CONCLUSIONES.....	107
RECOMENDACIONES	108
BIBLIOGRAFIA	109

RESUMEN

Actualmente, la trata de personas es un problema que se caracteriza por afectar a la mayoría de los países del mundo, por gozar de una vasta estructura delincriminal en donde conviven traficantes de personas, clientes, reclutadores, intermediarios, falsificadores, transportistas, empresarios de prostíbulos y hospedajes, explotadores y narcotraficantes, y porque en muchos Estados es mantenido por la omisión y tolerancia de la propia sociedad y de las autoridades.

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

Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

El objetivo general de la investigación es Determinar la eficacia de la aplicación de la ley N° 30963 frente al delito de trata de personas con fines de explotación sexual infantil en el Distrito Judicial de Lambayeque.

Entre las conclusiones que se ha llegado en la presente Tesis tenemos:- “La complejidad del delito de trata de personas plantea que se le investigue, analice y combata desde distintos enfoques dirigidos a un abordaje integral. Entre estos enfoques figuran los que guían el presente diagnóstico: de derechos humanos; de género; de criminalidad transnacional e Interna; enfoque migratorio, especialmente andino y de seguridad ciudadana, gracias a los cuales es posible afrontar el fenómeno con acciones apropiadas, que consideren sus distintas consecuencias sociales y legales, tal como exige la naturaleza del propio delito” y “La asistencia integral a las víctimas de trata es vital para su recuperación y desenvolvimiento en su nueva fase de re-adaptación. Por ello, por iniciativa del Estado peruano, se ha elaborado una ruta intersectorial para la Atención Integral de Víctimas de Trata de Personas y de Explotación Sexual Infantil, abarcando tres fases importantes: la fase de conocimiento y detención; la fase propiamente de asistencia, denuncia y proceso judicial; y la fase de reparación y recuperación”.

ABSTRACT

Currently, human trafficking is a problem that is characterized by affecting most countries in the world, for enjoying a vast criminal structure where traffickers of people, customers, recruiters, intermediaries, counterfeiters, transporters, brothel businessmen live together. and lodgings, exploiters and drug traffickers, and because in many states it is maintained by the omission and tolerance of society itself and the authorities.

Trafficking in Persons means the recruitment, transport, transfer, reception or reception of persons, resorting to the threat or use of force or other forms of coercion, abduction, fraud, deceit, abuse of power or a situation of vulnerability or the granting or receipt of payments or benefits to obtain the consent of a person who has authority over another, for the purpose of exploitation.

Such exploitation shall include, at a minimum, the exploitation of the prostitution of others or other forms of sexual exploitation, forced labor or services, slavery or practices similar to slavery, servitude or the removal of organs.

The general objective of the investigation is to determine the effectiveness of the application of Law No. 30963 against the crime of trafficking in persons for the purpose of child sexual exploitation in the Judicial District of Lambayeque.

Among the conclusions that have been reached in this Thesis we have: .- “The complexity of the crime of trafficking in persons suggests that it be investigated, analyzed and fought from different approaches aimed at a comprehensive approach. These approaches include those that guide this diagnosis: human rights; of genre; of transnational and internal criminality; migratory approach, especially Andean and citizen security, thanks to which it is possible to face the phenomenon with appropriate actions, which consider its different social and legal consequences, as required by the nature of the crime itself ”and“ Comprehensive assistance to victims of trafficking is vital for its recovery and development in its new phase of re-adaptation. Therefore, at the initiative of the Peruvian State, an intersectoral route for the Comprehensive Care of Victims of Trafficking in Persons and Child Sexual Exploitation has been developed, covering three important phases: the knowledge and detention phase; the actual phase of assistance, denunciation and judicial process; and the repair and recovery phase. ”

1.- INTRODUCCIÓN

La trata de personas es un fenómeno delictivo que presenta una serie de complicaciones que impiden conocer su magnitud y cuantificarlo. Son pocos los países que se atreven a ofrecer estadísticas del fenómeno ya que no existen suficientes mecanismos adecuados para brindar información detallada y real del fenómeno. Aunque es muy difícil contar con estadísticas fidedignas sobre la trata de personas, caracterizada por su clandestinidad y peligrosidad, los registros y estudios realizados muestran que las principales víctimas del delito continúan siendo las mujeres (niñas, adolescentes, adultas). El Estado peruano cuenta con cifras iniciales de casos de víctimas de la trata, las que aún no reflejan la magnitud de este flagelo debido a que este es pocas veces denunciado, ya sea por vergüenza, estigma o temor a la venganza, dado su carácter ilegal –y ligado al crimen organizado- o porque simplemente la víctima no sabe dónde denunciar o no hay dónde hacerlo. La víctima de la trata de personas no denuncia su situación ante las autoridades, temerosa de represalias, ser amenazada o al no tener conciencia de su condición de víctima de este delito.

Si bien en el Perú existen algunos estudios que han permitido conocer la problemática de las víctimas, sus características, las modalidades y rutas, la magnitud del fenómeno solo es posible observarla a través de las denuncias realizadas al Ministerio Público y a la Policía Nacional. El Perú es considerado un país de origen, tránsito y destino de hombres, mujeres, niños y niñas que se encuentran en situación de trata. Según, el Ministerio Público entre los años 2009 y 2014, hubo un total acumulado de 2,241 casos de trata de personas. Esta situación implicó, en ese período de tiempo, un total de 3,911 presuntas víctimas y 3,252 presuntos implicados

Realidad Problemática

Internacional.

México

Ezeta, F. (2006)

Se estima que anualmente alrededor de un millón de personas se convierten en víctima de este delito. En México, como en el resto del mundo, la trata de personas afecta en su mayor parte a niñas y niños, y mujeres y hombres en edad productiva. De ahí la necesidad de incorporar enfoques de género y los derechos de los niños a los programas de atención para víctimas del delito de trata.

En México el delito de trata de personas se encuentra tipificado en la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (2007), y en diversos códigos penales y leyes especiales estatales. En la ley de la materia se contemplan diversos escenarios para la comisión del delito, incluyendo la trata de personas a nivel nacional e internacional. La Ley federal promulgada en 2007 establece que “comete el delito de trata de personas quien promueva, solicite, ofrezca, facilite, consiga, traslade, entregue o reciba, para sí o para un tercero, a una persona, por medio de la violencia física o moral, engaño o el abuso de poder para someterla a explotación sexual, trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, servidumbre, o a la extirpación de un órgano, tejido o sus componentes” (art.5).

Los avances en la prevención del problema así como en la comprensión de los mecanismos por medio de los que operan las redes delictivas son limitados, en parte, debido a la falta de investigación con una metodología uniforme e indicadores medibles.

Dado que la trata de personas es una actividad criminal y como tal las organizaciones involucradas operan en la clandestinidad, actualmente no se cuenta con un cálculo absoluto del número de personas afectadas por la trata.

Colombia

La trata de personas en Colombia es un delito que posiciona al país en el tercer lugar de naciones más afectadas en América Latina, detrás de República Dominicana y Brasil, según el equipo de la Corporación Espacios de Mujer.

Habitantes de todas las regiones se ven afectados, especialmente mujeres y niñas de 19 zonas: Risaralda, Valle del Cauca, Antioquia, Atlántico, Magdalena, Cesar, Norte de Santander, Arauca, Chocó, Caldas, Quindío, Bolívar, Cauca, Huila, Putumayo, Caquetá, Guajira, Guaviare y Cundinamarca.

Estas zonas son las preferidas por las redes de trata para originar víctimas que, según datos de la Fiscalía General, son en su mayoría explotadas sexualmente. El 86% de las personas que sufren este flagelo son mujeres y niñas de diferentes razas, condiciones sociales y edades. El 14% restante corresponde a víctimas hombres.

Los principales destinos de trata dentro del territorio nacional son los departamentos de Cundinamarca, Norte de Santander, Santander y Atlántico, de acuerdo a datos de la Alta Consejería para los Derechos Humanos en 2017. A nivel internacional, los principales destinos de explotación en el exterior son países de Europa, Latinoamérica y Asia, como España, República Dominicana, China, Japón, Chile, Ecuador, México, Argentina, Panamá, Paraguay, Emiratos Árabes, Perú y Turquía.

Aunque las finalidades de la trata de personas son múltiples, la explotación sexual en Colombia es la más demandada y lucrativa para las redes de trata.

El informe de trata de personas del 2017 realizado por el Departamento de Estado de los Estados Unidos, afirma que el Gobierno del país cumple con los estándares mínimos para la eliminación de la trata, diversas instituciones unen sus esfuerzos para combatir este negocio ilícito, fortaleciendo la coordinación interna para la identificación, investigación y judicialización de los tratantes. Su análisis de la situación que afronta Colombia en materia de trata de personas, deja entrever la necesidad de continuar con una estrategia que involucra a todos los ciudadanos para tomar acciones en contra de este delito. Es indispensable informar, prevenir y denunciar para desintegrar las redes, evitar más víctimas y salvar a quienes ya lo son.

Chile.

Según Naciones Unidas, si bien en las Américas el delito más común en trata de personas es la explotación sexual, en Chile la mayoría de las víctimas identificadas lo ha sido de trabajo forzado. Cabe puntualizar que, al ser un delito, es muy difícil estimar la cantidad de víctimas reales de trata. Por ello, a nivel nacional se tiende a cuantificar las víctimas que son identificadas como tales como resultado de una investigación.

Según información del gobierno de Chile, entre los años 2011 y 2016 han sido formalizadas 29 causas por el delito de trata de personas, comprendiendo a 206 víctimas. La mayoría de las víctimas identificadas han sido por trata de tipo laboral (142), seguido por víctimas de explotación sexual (64). Otros datos relevantes, para el período 2011-2016, a continuación:

El 100% de las víctimas identificadas han sido extranjeros/as, siendo la mayoría de ellos de nacionalidad boliviana

El 58% del total de las víctimas identificadas han sido hombres, mientras que el 42% han sido mujeres

El 100% de las víctimas identificadas hombres lo ha sido de trata laboral; el 72% de las víctimas identificadas mujeres ha sido víctima de trata sexual y el 28% de trata laboral

Se han identificado 15 víctimas de trata menores de 18 años.

Se han registrado 17 condenados por estos delitos, de los cuales 7 han sido chilenos/as.

En Chile, la Ley N°20507 de 2011 introdujo modificaciones en el Código Penal, definiendo los delitos del tráfico de migrante y de trata de personas, estableciendo penas y multas y considerando como agravante que las víctimas sean menores de edad.

Actualmente se encuentra vigente el Plan de Acción contra la trata de personas (2015-2018), diseñado por la Mesa Intersectorial sobre Trata de Personas, para prevenir y combatir este delito en Chile. Este plan se basa en cuatro ejes de acción: prevención y sensibilización; control y persecución del delito; protección y asistencia a las víctimas; y cooperación y coordinación interinstitucional.

Perú

La Trata de Personas es un fenómeno muy antiguo que sólo desde las últimas dos décadas ha venido saliendo a la luz pública. En otras palabras, estamos frente a un problema viejo con un nombre nuevo.

Durante la época colonial mujeres y niñas, particularmente africanas e indígenas, eran desarraigadas de sus lugares de origen y comercializadas como mano de obra, servidumbre y/o como objetos sexuales. Pero la trata como problema social comenzó a reconocerse a fines del siglo XIX e inicios del XX a través de lo que se denominó Trata de Blancas, concepto que se utilizaba para hacer referencia a la movilidad y comercio de mujeres blancas, europeas y americanas, para servir como prostitutas o concubinas

generalmente en países árabes, africanos o asiáticos. En ese momento surgieron las primeras hipótesis en tomo a que dichos movimientos eran producto de secuestros, engaños y coacciones sobre mujeres inocentes y vulnerables con el objeto de explotarlas sexualmente.

Los discursos sobre la "trata de blancas" 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.

Sus acciones se cristalizaron en la agenda mundial a través de diversos acuerdos internacionales para la supresión de la Trata de personas, desarrollados desde 1904 y hasta 1949, año en que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el Convenio para la represión de la trata de personas y la explotación de la prostitución ajena.

El Observatorio de la Criminalidad del Ministerio Público (N° 1485-2005-MP-FN), a través del Sistra, ha registrado cuatro mil doscientas setenta y cuatro (4274) denuncias por trata de personas en treinta y dos (32) distritos fiscales a nivel nacional entre los años 2009 y 2016. Las denuncias por este delito se han ido incrementado anualmente de manera significativa. Nótese que del 2012 al 2013 la diferencia es solo de una denuncia registrada. Resulta preocupante que en el 2016 se hayan registrado mil ciento cuarenta y cuatro (1144) denuncias por trata de personas, cifra que se incrementó en un 29% en comparación con el año anterior.

Teniendo en cuenta el rol del Ministerio Público, se ha identificado del estudio de casos en los expedientes judiciales que uno de los principales obstáculos en la investigación del delito de trata se enmarca en la calificación de los hechos y su adecuación típica. Así, del total de procesados/as (14), en el caso de cinco (5) de ellos/as la fiscalía formuló su acusación por el delito de trata de personas; a tres (3) por trata de personas y favorecimiento a la prostitución; a dos (2) por trata de personas agravado y favorecimiento a la prostitución; a dos (2) por proxenetismo y favorecimiento a la prostitución y en el caso de 2 procesados/as por el delito de rufianismo y favorecimiento a la prostitución, como se observa en la siguiente tabla.

Distrito judicial	Nro. de Procesadas	Tipo Penal
Piura	04	Trata de personas y favorecimiento a la prostitución
Lambayeque	02	Trata de personas y favorecimiento a la prostitución

Lima	01	Trata de personas y favorecimiento a la prostitución
Madre d Dios	02	Trata de personas

1.1.- Planteamiento del problema

Actualmente, la trata de personas es un problema que se caracteriza por afectar a la mayoría de los países del mundo, por gozar de una vasta estructura delincriminal en donde conviven traficantes de personas, clientes, reclutadores, intermediarios, falsificadores, transportistas, empresarios de prostíbulos y hospedajes, explotadores y narcotraficantes, y porque en muchos Estados es mantenido por la omisión y tolerancia de la propia sociedad y de las autoridades. (Organización Internacional para las Migraciones, 2007).

En nuestro país las zonas identificadas como las principales ciudades de donde los tratantes captan a sus víctimas son: Apurímac, Arequipa, Ayacucho, Cusco, Huancavelica, Huánuco, La Libertad, Lambayeque, Loreto, Puno y San Martín. (Bolívar, 2006).

La Línea contra la Trata de Personas, un servicio de asistencia y denuncia telefónico articulado entre la OIM y la Secretaría de la Comisión de Derechos Humanos del Ministerio del Interior, recibió más de 11,000 llamadas entre marzo de 2006 y septiembre de 2008 sobre el tema, trasladando 100 denuncias a la Policía para su investigación.

En el año 2017, existen en la región Lambayeque 21 denuncias, y en el año 2018 existen 17 denuncias registradas en el ministerio público, según distrito fiscal, 2017 y enero - setiembre 2018.

Las denuncias registradas por el delito de trata de personas, en la región Lambayeque, según su distrito fiscal: 2009 - 2017 y enero - setiembre 2018.

Año	Total
2009	01
2010	01
2011	02
2012	04
2013	11

2014	08
2015	20
2016	10
2017	21
2018	17

Fuente: Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público - Sistema de Apoyo al Trabajo Fiscal (SIATF), Sistema de Gestión Fiscal (SGF) y Sistema Estratégico sobre Trata de Personas (SISTRA).

Elaboración: Instituto Nacional de Estadística e Informática.

En el periodo enero-mayo 2019, el departamento de Lima registró mayor número de denuncias por el delito de trata de personas (78); en segundo orden, se encuentran Puno y Lambayeque (38 y 20 denuncias).

El objeto de estudio de la presente investigación lo constituye la Ley N° 30963.

1.2.- Formulación del Problema.

¿Es eficaz la aplicación de la ley N° 30963 frente al delito de trata de personas con fines de explotación sexual infantil en el Distrito Judicial de Lambayeque?

Justificación E Importancia.

La presente investigación (Tesis) analiza los criterios socio-jurídicos y políticos a tomar en cuenta en la creación del nuevo tipo penal de Trata de Personas.

A lo largo de la presente Tesis se presenta la normativa actual al respecto, revisándose su pertinencia y si es eficaz en nuestro contexto; posteriormente se evalúa la problemática de su aplicación en el Distrito Judicial de Lambayeque

Como puede apreciarse, la protección que el Estado brinda, en sentido abstracto a este problema intenta proponer políticas criminales netamente sancionadoras en busca de acciones necesarias para combatirlo, dichas normas no dan un alcance de plan de políticas públicas que favorezcan medidas de prevención para evitar y erradicar el delito de Trata de Personas en nuestro país, específicamente en el distrito Judicial de Lambayeque.

El presente estudio lo considero de mucha importancia porque permite plantear nuevos enfoques académicos desde el punto de vista del derecho penal, que puede ser aplicado en nuestra Región ya que la problemática es latente; teniendo en cuenta que se ha podido constatar que en la ciudad de Chiclayo existe un número significativo de personas, entre niñas, adolescentes, que están siendo explotados sexualmente. Esto ocurre, a pesar de existir la Ley 30963 que recientemente se ha promulgado con la finalidad de endurecer las penas a quienes se encuentran involucrados tanto en la organización criminal con éste fin, así como al usuario “cliente de la explotación sexual” (Artículo incorporado 153-E en el Código Penal).

1.3.- Hipótesis

Si, está en aumento el índice del delito de trata de personas con fines de explotación sexual, entonces es ineficaz la aplicación de la ley N° 30963 en el distrito Judicial de Lambayeque.

1.4.- Objetivos

1.4.1.- General:

Determinar la eficacia de la aplicación de la ley N° 30963 frente al delito de trata de personas con fines de explotación sexual infantil en el Distrito Judicial de Lambayeque.

1.4.2.- Específicos:

- Analizar la trata de personas desde el punto de vista doctrinario y legal en la realidad peruana.
- Analizar la problemática de la explotación sexual de menores de edad en las organizaciones criminales en el Perú.
- Analizar la base legal sancionadora del delito de trata de personas con fines de explotación sexual, aplicando la Ley 30963 en los juzgados penales del Distrito Judicial de Lambayeque durante el periodo 2018 2019.

2.- MARCO TEÓRICO

2.1.- Antecedentes del problema.

Según Oscar Montiel Torres en su tesis: “Trata de Personas; Padrotes, Iniciación y Modus Operandi”, presentada en Julio del año 2009 en el Instituto Nacional de las Mujeres – INMUJERES México, dice lo siguiente:

La trata de personas ha sido caracterizada como “una nueva forma de esclavitud en el siglo XXI”. Kofi Annan, secretario de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), manifestaba que:

“El problema de la trata de personas y el conjunto de violaciones de los derechos humanos que ello implica presentan algunas de las cuestiones más difíciles y apremiantes en el calendario internacional de los derechos humanos. La complejidad del problema obedece a los diferentes contextos políticos y dimensiones geográficas en que se plantea; a las diferencias ideológicas y conceptuales de criterio; a la movilidad y adaptabilidad de los traficantes; a las diferentes situaciones y necesidades de las víctimas del tráfico; a la inexistencia de un marco jurídico adecuado; y a la insuficiente investigación y coordinación por parte de los agentes involucrados, a nivel nacional, regional e internacional”

El trabajo forzado y la trata de seres humanos son formas contemporáneas de esclavitud, que representan graves violaciones a los derechos humanos. Las personas que explotan el trabajo sexual de mujeres son delincuentes que utilizan una serie de mecanismos de poder para reclutar a mujeres y explotarlas a través de la comercialización de su cuerpo, entendido como “mercancía sexual”. Este tipo de personas son, en su mayoría, hombres que se especializan en aprender estrategias de reclutamiento y en mecanismos de poder sobre el cuerpo y la subjetividad de las mujeres a las que obligan a prostituirse.

Según Javier Chinchón Álvarez, en su tesis: La Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas. La trata de personas, es un tema que tiene orígenes remotos. Desde tiempos antiguos, ha existido la explotación de niños, niñas, mujeres y hombres para diversas actividades.

Si bien esas actividades hoy serían consideradas ilegales, en ese momento, hablar de actividades contra los derechos de integridad y dignidad de las personas, no existía: las prácticas eran aceptadas por las sociedades donde se ejercían, tal es el caso de la explotación sexual.

La figura no era ajena en América, donde los colonizadores traficaban con las mujeres y personas de raza negra e indígenas para repartiéndoselos como botines de guerra y explotarlos con fines para su interés, como era el trabajo doméstico, labores en el campo, comerciales y sexual.

Es recién a partir del siglo XIX y comienzos del siglo XX, que se reconoce a este fenómeno nuevamente a través de la explotación sexual por la “trata de blancas”, el que consistía en trasladar a mujeres occidentales procedentes de Europa y partes de América, de origen caucásico a otros continentes, principalmente en lugares de un importante flujo comercial y así lucrar con sus servicios.

La Trata y la migración voluntaria de mujeres blancas provenientes de Europa a países Árabes y Orientales como concubinas o prostitutas se constituyó en una especial preocupación para los hombres y mujeres de la clase media europea, al igual que para los gobiernos.

2.2.- Bases teóricas.

SUB CAPITULO I: TRATA DE PERSONAS

2.2.1.- Introducción

Para poder abordar el tema de la trata de personas, es necesario ubicarnos dentro de un conjunto de principios y directrices que enmarcan a las acciones de persecución por un lado y, de intervención, protección y atención a las víctimas, por el otro.

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

Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención de realizar descrita en el párrafo anterior no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado.

La Trata de Personas es un comportamiento criminal a través del cual se captan sujetos con la finalidad de convertirlos en mercancías de explotación.

El Perú, en calidad de Estado, al suscribir no solo el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo), sino la Convención sobre los Derechos del Niño, debe respetar y cumplir estos principios.

2.2.2.- Primacía de los Derechos Humanos.

La persona es el fin supremo del Estado y la sociedad. En este contexto, “Los derechos humanos de las personas objeto de la trata constituirán el centro de toda labor para prevenir y combatir la trata de personas y para proteger y dar asistencia y reparación a las víctimas”.

“Las medidas contra la trata no redundarán en desmedro de los derechos humanos y la dignidad de la persona, en particular los derechos de las víctimas de ella, ni de los migrantes, las personas internamente desplazadas, los refugiados y quienes soliciten asilo”.

En suma, las fuerzas de seguridad, personal de ayuda humanitaria y otros que luchan y representan las fuerzas contra la trata de personas, deben velar por la primacía de los derechos humanos estando alerta en todo contexto social, para que no se cometan atropellos contra la dignidad humana bajo las credenciales de ejercer una labor respetable relacionada a la educación, protección y/o ayuda humanitaria.

Protección integral de la víctima.

El Estado velará por la protección integral de la víctima. Ésta incluirá como mínimo, asistencia, protección y recuperación tanto física como psicológica, laboral y social. Implica también que el Estado debe sancionar a los tratantes de personas y “posibilitar la obtención de una indemnización a la víctima por los daños sufridos”, garantizando, igualmente, el pleno ejercicio de sus derechos durante las investigaciones preliminares y el proceso penal¹.

¹ Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia

No discriminación.

Los Estados deben garantizar que las víctimas de la trata de personas no sean objeto de discriminación por la legislación o prácticas estatales, por cuestiones de raza, color, género, orientación sexual, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otro tipo, creencias o prácticas culturales, origen social o étnico, acceso a la propiedad, nacimiento u otras consideraciones, incluida su propia condición de víctima o el haber trabajado en la industria del sexo².

Las medidas previstas en el Protocolo de Palermo, se interpretarán y aplicarán de forma no discriminatoria para las personas por el hecho de ser víctimas de la trata de personas.

“La interpretación y aplicación de esas medidas estarán en consonancia con los principios de no discriminación internacionalmente reconocidos”³.

Si en un caso, las posibles víctimas de trata ejercen, por ejemplo, la prostitución por voluntad propia, ello no implica que puedan ser, bajo ninguna circunstancia, coaccionadas y violentadas de tal modo que no puedan decidir sobre sus propios actos, como trasladarse o comunicarse con sus familiares, además de ser agredidas física y psicológicamente en el confinamiento al encierro. Un caso de trata de personas es aquel en el que se explota, sometiendo a trabajos forzados, a uno o varios individuos sin importar las razones que llevan a la víctima, en primera instancia, a acceder a las propuestas del captor o tratante.

Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo, 2000) - II. Protección de las víctimas de la trata de personas.

2 Alianza global contra la trata de mujeres: Manual Derechos Humanos y Trata de Personas, segunda edición, Bogotá, Colombia, 2003, página 161.

3 Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Protocolo de Palermo, 2000), artículo 14.2.

Interés superior del niño

Es decir, la satisfacción integral de sus derechos.⁴ Se trata de una garantía, ya que toda decisión que concierna al niño debe considerar primordialmente sus derechos. Tiene, además gran amplitud ya que no solo obliga al legislador, sino tanto a todas las autoridades e instituciones públicas y privadas como a los padres. Es, a la vez, una norma de interpretación y/o de resolución de conflictos jurídicos; y, es finalmente, una orientación o directriz política para formular políticas públicas en relación con la infancia permitiendo, así, orientar las acciones públicas hacia el desarrollo armónico de los derechos de todas las personas, niños y adultos, contribuyendo al perfeccionamiento de la vida democrática.

El Código de los Niños y Adolescentes establece que “En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado, a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo, Judicial, del Ministerio Público, de los gobiernos regionales, gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el principio del interés superior del niño y del adolescente y el respeto a sus derechos”⁵.

2.2.3.- Historia

Dicha actividad ilícita era conocida como *trata de blancas* (sin embargo, usar ese término en la actualidad no es correcto) debido a que la práctica se origina en un periodo de esclavitud donde la "trata de negros/as" era una situación aceptada por la población y por el Estado; en cambio para esa era, la esclavitud de mujeres de raza blanca, era un delito. Eran trasladadas de su lugar de origen para ser posteriormente explotadas como prostitutas o concubinas. En la actualidad el término correcto es *trata de personas*, el cual

⁴ Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 3.

⁵ Código de los Niños y Adolescentes, Título Preliminar, artículo IX.

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.

2.2.4.- Definiciones

El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional, define en su art. 3º la “trata de personas”, como: La captación, 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 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, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita precedentemente no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios antes enunciados.

La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados precedentemente; debiendo entenderse por niño para los fines del protocolo, toda persona menor de 18 años.

En el citado protocolo se establece además que cada estado parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las conductas enunciadas en el artículo 3º cuando se cometan intencionalmente.

En el Perú, la definición de la trata de personas quedó consignada en la Ley N°28950, Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes, que se basa en el Protocolo de Palermo:

“El que promueve, favorece, financia o facilita la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada en el país, recurriendo a la violencia, amenaza u otras formas de coacción, la privación de libertad, el fraude, el engaño, el abuso del poder, o de una situación de vulnerabilidad, o la concesión o recepción de pagos o de beneficios con fines de explotación, venta de niños, para que ejerza la prostitución, someterlo a esclavitud sexual u otras formas de explotación sexual, obligarlo a mendigar, a realizar trabajos o servicios forzados, a la servidumbre, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud u otras formas de explotación laboral, o extracción o tráfico de órganos o tejidos humanos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.

La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios señalados en el párrafo anterior”.

Posteriormente, se perfecciona el concepto mediante la Ley N° 30251, Ley que perfecciona la tipificación del delito de trata de personas del Código Penal, artículo 153º:

“El que mediante violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio, capta, transporta, traslada, acoge, recibe o

retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años”.

En relación a los niños, niñas y adolescentes este mismo artículo establece que:

“La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considera trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios previstos en el inciso 1”.

De acuerdo con el Protocolo de Palermo, la definición de la trata de personas se compone de tres elementos que están intrínsecamente ligados entre sí: el comportamiento o conducta, los medios y el propósito o fin, los cuales deberán confluir para configurar el delito.

2.2.4.1.- Definición internacional.

La definición internacional de la trata de personas está consagrada en el artículo 3 del Protocolo de Palermo, que precisa:

Por ‘trata de personas’ se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a ella, la servidumbre o la extracción de órganos.

El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación que se tenga la intención de realizar descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios

enunciados en dicho apartado.

La captación, transporte, traslado, acogida o recepción de un niño con fines de explotación se considera ‘trata de personas’ incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo.

Por ‘niño’ se entenderá toda persona menor de 18 años”.

Como se advierte, la trata de personas se refiere a la falta de control de la víctima sobre:

- El tipo de actividad que realiza:
- El tratante determina completamente la actividad que desarrollará la víctima sin tomar en cuenta su voluntad.
- Las condiciones y ambiente de la actividad:
- La actividad de explotación por su naturaleza genera condiciones (p. ej. paga exigua o nula, jornadas extenuantes) y un ambiente (inadecuado o peligroso) que la víctima no tiene posibilidad de rechazar.
- Libertad de movimiento o acción:
- El tratante restringe seriamente la libertad de la víctima mediante el encierro, aislamiento o estrecha vigilancia para evitar que escape o que pueda denunciarlo.

2.2.4.2.- Definición según la legislación penal peruana

El Perú es uno de los pocos países en América Latina con una ley específica contra la trata de personas, incluida, además, entre los delitos contra la libertad.

Actualmente, algunas naciones están en vías de esclarecer los tipos de trata y las características que ésta adopta en su respectivo territorio, con el fin de establecer leyes que correspondan a sus respectivas necesidades sociales y culturales.

El Código Penal peruano en concordancia con los lineamientos del Protocolo de Palermo, tipifica la trata de personas en la Ley 28950 como un delito contra la libertad, en los siguientes términos:

“Artículo 153. Trata de personas.-

El que promueve, favorece, financia o facilita la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país, recurriendo a: la violencia, la amenaza u otras formas de coacción, la privación de libertad, el fraude, el engaño, el abuso del poder o de una situación de vulnerabilidad, o la concesión o recepción de pagos o beneficios, con fines de explotación, venta de niños, para que ejerza la prostitución, someterlo a esclavitud sexual u otras formas de esclavitud sexual, obligarlo a mendigar, a realizar trabajos o servicios forzados, a la servidumbre, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud u otras formas de explotación laboral o extracción, o tráfico de órganos o tejidos humanos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.

Formas agravadas de la trata de personas

El Código Penal peruano prevé dos escalas de agravantes. En la primera, la pena será no menor de doce ni mayor de veinte años de privación de libertad e inhabilitación en los siguientes casos: ⁶

- El agente comete el hecho abusando del ejercicio de la función pública.

⁶ Código Penal: artículo 153- A, modificado por el artículo 1 de la Ley 28950 del 15 de enero de 2007.

- El agente es promotor, integrante o representante de una organización social, tutelar o empresarial, que aprovecha de esta condición y actividades para perpetrar este delito.

Exista pluralidad de víctimas.

La víctima tiene entre catorce y menos de dieciocho años de edad o es incapaz.

El agente es cónyuge, conviviente, adoptante, tutor, curador, pariente hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o tiene a la víctima a su cuidado por cualquier motivo o habitan en el mismo hogar.

El hecho es cometido por dos o más personas.

La segunda escala de agravantes aumenta la pena privativa de libertad a no menos de 25 años, cuando:

Se produzca la muerte, lesión grave o se ponga en inminente peligro la vida y la seguridad de la víctima.

La víctima es menor de catorce años de edad o padece, temporal o permanentemente, de alguna discapacidad física o mental.

El agente es parte de una organización criminal”.

2.2.5.- El consentimiento dado por la víctima.

En el Protocolo contra la trata de personas también se establece que, a los efectos de esa definición, el consentimiento dado por la víctima no se tendrá en cuenta cuando se haya demostrado el recurso a medios ilícitos. De esa manera, en el Protocolo se admite que el ejercicio de la libre voluntad de la víctima a menudo se ve limitado por la fuerza, el engaño o el abuso de poder. Se respeta la capacidad de los adultos de tomar por sí mismos decisiones acerca de su vida, concretamente en cuanto a las opciones de trabajo y migración.

Sin embargo, en el Protocolo se excluye la defensa basada en el consentimiento cuando se demuestre que se ha recurrido a medios indebidos para obtenerlos. Un niño no puede consentir en ser objeto de trata; el Protocolo excluye toda posibilidad de consentimiento cuando la víctima es menor de 18 años. Es decir, aun cuando no haya amenaza ni se emplee la fuerza en su contra o no sea objeto de coacción, secuestro o engaño, el niño no puede dar su consentimiento al acto de la trata para fines de explotación.

2.2.6.- Modalidades de la Trata de Personas.

Según el lugar (o lugares) donde ocurre la trata de personas, se identifican las siguientes modalidades:

- **Trata nacional o interna.** El reclutamiento, traslado y la explotación de la víctima ocurren al interior de un mismo país. Las personas son comercializadas para destinarlas a cubrir la demanda dentro del territorio nacional.
- **Trata internacional o externa.** Es la comercialización de personas para destinarlas a cubrir una demanda fuera del territorio nacional⁷. El reclutamiento ocurre en un país de origen y la situación de explotación ocurre en otro(s) país(es). En algunos casos, este traslado implica el paso por varios países. Se trata de un delito que como una modalidad de crimen organizado internacional mueve millones de dólares al año, y en el que sus miembros operan a gran escala en todo el mundo.

⁷ Fundación Esperanza: Tráfico de personas. Naufragio de sueños. Bogotá, Colombia, 2003, página 21.

- Trata mixta. Combina el carácter interno y el internacional. Ocurre cuando el caso empieza como trata interna y se convierte, luego, en internacional, al cruzar por lo menos una frontera y continuar con la situación de explotación.

2.2.7.- Elementos de la trata de personas.

A partir de la tipificación específica del Código Penal, se pueden analizar sus elementos constitutivos: conductas, medios y finalidad.

2.2.7.1.- Conductas

- La captación es entendida como la forma de reclutamiento o contacto entre la víctima y el tratante.
- El transporte y/o traslado son entendidos como el desplazamiento del entorno o comunidad de origen de la víctima al entorno o lugar de destino en donde se producirá la explotación.

La distancia geográfica de dicho traslado es relativa, puede cruzar las fronteras de un país a otro o producirse en un mismo país. Como señala la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) - Misión en Colombia, lo que importa es el “desarraigo de la comunidad de origen” o núcleo socio-familiar para mantener a la víctima vulnerable.

- La acogida, recepción y/o retención, que concurren con la llegada de la víctima al entorno o lugar de explotación, donde el tratante ejerce diversas formas de control o coerción sobre ella.

Niñas, niños y adolescentes de comunidades alejadas son captados mientras trabajan o hacen sus labores diarias, estando solos y sin sus padres cerca para pedir consejo.

La captación, es muchas veces, realizada por mujeres que prometen trabajos de “mesera” o de “limpieza” con sueldos de no más de S/. 400.00. En las condiciones de pobreza en las que viven estos niños, niñas y adolescentes (NNA), esta suma es bastante alentadora para aceptar trasladarse a conocer el “lugar de trabajo” en forma intempestiva.

2.2.8.- Medios.

Con el propósito de facilitar las conductas criminales, captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención, y lograr el consentimiento de la víctima, el tratante puede recurrir a determinados medios. A saber, entre ellos:

- Violencia, amenaza u otras formas de coacción.
- Privación de libertad.
- Fraude o engaño.
- Abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad.
- Dar o recibir pagos o beneficios.

2.2.9.- Finalidad.

La finalidad delictiva del tratante es la explotación de la víctima e implica la violación de sus derechos humanos. Esta explotación incluirá las siguientes formas:

Venta de niños.- Intercambiar un menor de edad (desde 0 meses hasta los 18 años) por una suma de dinero.

Existen redes internacionales que se dedican a la venta de bebés, niños, niñas y adolescentes. Estos son sustraídos o secuestrados para luego intercambiarlos por dinero a mafias con diferentes fines, como adopciones ilegales, trata, etc.

Mendicidad.- Obligar a la víctima a realizar la acción de mendigar, es decir, pedir dinero o ayuda a manera de súplica a transeúntes, para luego despojarles del dinero obtenido.

Generalmente utilizan a menores de edad, ancianos y personas con algún tipo de discapacidad.

Explotación sexual.- Obligar a la víctima a ejercer la prostitución, someterla a esclavitud sexual u otras formas de explotación sexual.

Explotación laboral.- Obligar a la víctima a realizar trabajos o servicios forzados, esclavitud o prácticas análogas, servidumbre, entre otras formas de explotación laboral.

Extracción o tráfico de órganos o tejidos humanos.

Implica tanto la extirpación de partes del cuerpo de una persona, así como la comercialización de los mismos, usualmente aprovechando las dificultades económicas de la víctima.

La trata de personas ha de realizarse “con algún propósito de explotación, aunque ese propósito finalmente no se cumpla”.

Existen casos en los que la policía logra intervenir a tiempo para evitar que la persona captada sea explotada; es decir que no se materializa el fin. Se suele pensar que si no se ha concretado el fin, el tratante no puede ser detenido. La finalidad del tratante no debe, necesariamente, concretarse, basta con que haya realizado alguna de las conductas y que se pueda comprobar la pretendida finalidad.

SUB CAPITULO II: EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL DE MENORES DE EDAD

2.3.1.- Concepto.

Es la utilización de niñas, niños y adolescentes en actos sexuales, con contacto físico o no, para la satisfacción de los intereses y deseos de una persona o grupo de personas, a cambio de dinero u otro tipo de beneficio material, basándose en una relación de poder.

Constituye una violación de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, equivale al trabajo forzado y constituye una forma contemporánea de esclavitud.

Existen algunos mitos sobre la Explotación Sexual Comercial Infantil que deben ser desmentidos.

La Explotación Sexual Comercial Infantil es una violación de los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes. Es un delito cometido por clientes y proxenetas. No es un trabajo. El trabajo dignifica al ser humano; por el contrario la Explotación Sexual Comercial Infantil sólo tiene efectos negativos.

El dinero obtenido por los niños/as y adolescentes víctimas de Explotación Sexual Comercial no es un beneficio, ni una alegría, ni una satisfacción. Los niños no han elegido libremente estar sometidos a Explotación Sexual Comercial; se encuentran en dicha condición como consecuencia de la falta de oportunidades existentes en la sociedad y por el abuso de su situación de vulnerabilidad por parte de clientes y proxenetas.

El problema no radica en el turismo. El turista nacional o el poblador local también pueden ser explotador o cliente.

Utilizar a un niño, niña o adolescente con fines de explotación sexual es un acto delictivo, nunca un favor.

El cliente puede ser una persona adulta de cualquier edad. Asimismo, las investigaciones han demostrado que dichas personas mayormente no presentan necesariamente un cuadro clínico psiquiátrico anormal.

Niñas, niños y adolescentes tienen derechos que deben ser respetados por todos. Si los miembros de las familias vulneran estos derechos o no tienen capacidad para hacerlos valer, la sociedad en su conjunto tiene la responsabilidad de socorrer a ese niño y tomar medidas para que sus derechos sean respetados.

También ocurre en zonas céntricas urbanas, con gran afluencia de personas.

La explotación sexual comercial es la utilización de niñas, niños y adolescentes en actividades sexuales, con contacto físico o no, para la satisfacción de los intereses y deseos de una persona o grupo de personas a cambio de dinero u otro tipo de beneficio material. Constituye una violación de los Derechos Humanos fundamentales de niñas, niños y adolescentes.

Niñas, niños y adolescentes pueden ser explotados de las siguientes formas:

- ❖ **Actividades sexuales remuneradas:** cuando son utilizados en cualquier tipo de acción sexual a cambio de dinero u otro tipo de beneficio material.

- ❖ **Pornografía infantil:** cuando son representados en fotografías, libros, revistas, películas, Internet, etc. realizando actividades sexuales o mostrando sus partes sexuales.

- ❖ **Trata:** cuando son reclutados o llevados por terceras personas con propósitos de explotación sexual comercial, utilizando para ello la fuerza u otras formas de coerción (amenaza, engaño, fraude, violación, etc.).

- ❖ **Turismo sexual:** cuando las personas viajan fuera de su país o localidad para tener actividades sexuales con niñas, niños y adolescentes.

2.3.2.-La explotación sexual de niños, niñas y adolescentes en américa latina

Se puede afirmar que desde hace más de una década el problema de la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes es considerado un tema emergente en la agenda de las Américas. Sin embargo no es sino hasta los últimos años que el mismo ha cobrado relevancia en la consideración político estratégica de los Estados.

A medida que la cantidad de niños y niñas que se suman a la fuerza trabajadora de la región se va incrementando, el número de ellos y ellas que cae en las diferentes redes de la industria de la explotación sexual, cualquiera sea el motivo, también aumenta. Este grave problema ha afectado significativamente a todos los países de América Latina sin excepción, a pesar de que la información disponible indica que Asia es la región más golpeada por el mismo. Según los informes de UNICEF existen 100 millones de niños y niñas abandonadas en todo el mundo, de los cuales 40 millones pertenecen a América Latina. (Forselledo, 2001)⁸

“Investigaciones de organismos no gubernamentales han apuntado que cerca de un 65% de los niños que se encuentran en situación de calle en las capitales de los países de América Latina se envuelven, de un modo u otro, en la explotación sexual. De estos, el 15% sobreviven de lo que obtienen por prostituirse y el 50% se ha involucrado de alguna forma en la prostitución aunque no de manera sistemática.” (Castanha, 2001)⁹

8 FORSELLEDO, A. G.. "Niñez en Situación de Calle. Un Modelos de Prevención de las Farmacodependencias basado en los Derechos Humanos" "INFANCIA" Boletín del Instituto Interamericano del Niño,. Tomo 69 N° 236, Montevideo, February 2001.

9 CASTANHA, N. "Hacia la definición de una Norma Modelo sobre Abuso y Explotación Sexual de Niños, Niñas y Adolescentes en las Américas". Documento interno del Instituto Interamericano del Niño, Montevideo, 2001.

La explotación sexual presenta muchísimas dificultades y grandes desafíos para los gobiernos, las organizaciones no gubernamentales y las agencias intergubernamentales. En virtud de que América Latina presenta una gran diversidad desde el punto de vista cultural, social, económico y político y, más aún, una significativa variedad de etnias y razas que hacen de cada país un contexto diferente y particular, (Castanha, 2001, op.cit.), la definición clara del problema y las explicaciones del mismo se ven seriamente dificultadas para entender por qué todos los países de la región lo padecen.

2.3.2.1.- Factores

Los factores que contribuyen a la ocurrencia de la explotación sexual son múltiples y variados, sin embargo el punto más difícil para erradicar el problema es llegar a entender aquellos elementos que lo propician y encontrar el camino para cambiarlos. “...Conocer significa penetrar a través de la superficie, llegar a las raíces, y por consiguiente a las causas...”¹⁰ (Fromm, 1965). Muchos investigadores han identificado algunos de los factores causales de la explotación sexual comercial, y a pesar de no presentarlos como evidencia concluyente, los mismos son utilizados como base para comprender lo que ocurre en la macabra industria que la moviliza.

En el caso de América Latina, muchas de las dificultades que enfrentan los países están relacionadas con su desarrollo como sociedades. La época colonial dejó huellas socioculturales que aún hoy en día dominan las relaciones sociales, como por ejemplo la diferencia en el trato según el sexo, la clase social, la raza y el grupo étnico. Estas relaciones a su vez modelan la identidad de hombres y mujeres, niños y adultos, ricos y pobres; identidades todas que han luchado permanentemente contra la dominación

10 FROMM. E. “Tener o Ser”. Ed. Paidós, Buenos Aires, 1965 La Explotación Sexual de Niños, Niñas y Adolescentes en América Latina

masculina, la explotación y el poder.

Actitudes autoritarias, la mentalidad patriarcal, el machismo y la sumisión de la mujer, son condiciones todas que determinan el rol y el lugar de la mujer en la sociedad latinoamericana. Se trata de un sistema de control y dominio profundamente arraigado en la mentalidad de la gente, en particular en la de mujeres y niños, quienes en general se consideran como objetos y no como seres humanos con derechos y libertades. En este contexto, la mayoría de las víctimas que son violentadas sexualmente, prostitutas y explotadas son mujeres, muchas de ellas adolescentes y aún niñas. En consecuencia, la posición que ocupan las mujeres, las adolescentes, las niñas y los niños degradados, y la actitud de los hombres que participan en calidad de victimarios (en el marco de una sociedad silente y que tiende a ocultar el problema), constituyen uno de los elementos claves en la explotación sexual. Por ello, la existencia y la alta disponibilidad de un sector tan vulnerable que es susceptible de transformarse en la “oferta” de la industria sexual, solamente aumenta las probabilidades de encontrar altos índices de explotación en un país dado.

Además de la marginalización de mujeres y niños, la pobreza también juega un papel clave en la explotación sexual. “La estructura socioeconómica es injusta con evidentes disparidades en la distribución de la riqueza, la expansión urbana, las escasas opciones laborales y las crecientes necesidades de consumo, hacen a los sectores sociales más pobres y dentro de ellos a niñas y niños, vulnerables a la explotación sexual. Esta estructura contribuye a la reproducción y profundización de factores como la pobreza y la marginalidad.”¹¹

¹¹ “Plan Nacional de Acción contra la Explotación sexual Comercial de Niños, Niñas y Jóvenes (ESCNJ) en Guatemala – Documento Técnico” No corresponde a publicación. Guatemala, Setiembre de 2000.

2.3.3.- El Factor Pobreza

A pesar de que la pobreza no está circunscrita al mundo en desarrollo, los niveles de pobreza en América Latina son muy altos y la mayoría de la población tiene condiciones de vida por debajo del mínimamente aceptable. Según el informe de CEPAL, UNICEF y SECIB de 2001¹², “La pobreza se redujo mucho menos entre los hogares con presencia de niños y adolescentes y su evolución no fue suficiente para reducir el aumento del número de aquellos que viven en esa condición (..).

De este modo, al iniciarse el siglo XXI más de la mitad de los niños y adolescentes de la región son pobres y más de la mitad del total de pobres de la región son niños y adolescentes”. Pero también la diferencia entre ricos y pobres se ha profundizado. Si se comparan los extremos de la distribución del ingreso en el mundo, la quinta parte más rica de la población disfruta de una porción del ingreso mundial 74 veces superior a la correspondiente a la quinta parte más pobre.

Según se estima, solamente un 12% de las personas que viven en los países más ricos del mundo están afectadas por la pobreza y, aun así, viven en condiciones comparativamente mejores que la de los pobres de los países en desarrollo. Esta realidad ha obligado a muchas familias a buscar cualquier medio para generar un ingreso, hecho que implica que todo miembro de la familia debe salir a trabajar y contribuir con su parte para la supervivencia, incluidos los niños. La falta de cohesión familiar sumada a la falta de educación sobre la explotación sexual y la simple necesidad de sobrevivir han empujado a los niños fuera de sus casas, a riesgo de ser sometidos a diferentes formas de violencia y explotación. A pesar de que la pobreza no es la única explicación para la

¹² “Construir la Equidad desde la Infancia y la Adolescencia en Iberoamérica” CEPAL, UNICEF, SECIB, Santiago, septiembre de 2001. La Explotación Sexual de Niños, Niñas y Adolescentes en América Latina

ocurrencia de este fenómeno, sin lugar a duda tiene los elementos catalíticos necesarios para unir a muchos de los otros elementos.

Hoy en día con los avances tecnológicos y el aumento del movimiento entre países, la idea de fronteras se ha perdido. En el transcurso de este siglo el género humano ha avanzado tan rápidamente que ha dejado a muchos por el camino, que son quienes deben enfrentar las repercusiones de estos avances. Este fenómeno, conocido como globalización, amenaza las fuentes de ingreso de millones de seres humanos. Muchos de los dilemas que se nos presentan hoy en día son consecuencia de la globalización, entre ellos, el aumento del turismo que resulta en un aumento de la demanda de prostitutas, el mencionado abismo entre los sectores ricos y pobres y la rápida migración desde las zonas rurales hacia las áreas urbanas en una desesperada búsqueda de fuentes de trabajo.

Uno de los más notorios avances tecnológicos es el de Internet, el que permite al usuario encontrar información sobre cualquier cosa, incluida la pornografía. La oferta de material pornográfico impacta, ya que el usuario puede elegir entre un incontable menú de sitios Web en los cuales se ofrecen niños participando en actividades sexuales. Este medio hizo posible la distribución impune de material pornográfico audiovisual a nivel mundial. Considerando la gran demanda por este tipo de pornografía, los niños y las niñas son utilizados para producir materiales que generan placer sexual en el usuario, siendo forzados y violentados por diversas vías que, como tales, siempre tienen consecuencias negativas para la víctima.

La industria del turismo también juega un papel muy importante en el aumento de la cantidad de niños explotados sexualmente. Los países latinoamericanos son cada vez más populares como lugares de descanso y relajamiento, y el creciente flujo de turistas que entran y salen de los países ha resultado en un aumento aún mayor de la cantidad de niños sexualmente explotados. Se ha sugerido incluso que el móvil detrás del aumento en

los niveles de prostitución y especialmente de prostitución infantil, está directamente relacionados con el aumento del turismo.

Muy a menudo el turista tiene una concepción errónea de que es lo culturalmente aceptado en ese país que visita. Creen que la cultura acepta esta forma de vida, y así el turista entiende que la sociedad acepta y consiente a la prostitución infantil.

Con respecto a la oferta de servicios sexuales, es popular entre los turistas creer que la única fuente de ingresos de estas chicas y adolescentes pobres es la prostitución. (Leal, 1997, op.cit.)

Mirando hacia atrás, se han señalado muchos factores que podrían contribuir a explicar por qué el índice de explotación sexual es tan alto en los países de América Latina. Sin embargo, hay un punto más que deberá tomarse en consideración ya que es uno de los componentes de mayor influencia: la falta de un compromiso político sostenido para atender este problema. Si los gobiernos no proveen los fondos necesarios ni insertan en su agenda de infancia el fenómeno de la explotación sexual como de urgente consideración, entonces no cabe otra alternativa que esperar que el mismo continúe creciendo.

En 1996 la comunidad internacional se reunió por vez primera para abordar este problema desde la perspectiva de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Representantes de 122 países se reunieron en Estocolmo, Suecia intercambiaron información y opiniones que resultaron en la Declaración y el Plan de Acción de Estocolmo contra la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes. Veintidós de los 122 países participantes pertenecían a la región de América Latina. “El Congreso solicitó a todos los Estados su cooperación con organizaciones nacionales e internacionales y con la sociedad civil a fin de fomentar, crear, revisar y por sobre todo poner en práctica políticas de gobierno y sociales destinadas a proteger a los niños del abuso y explotación

sexuales.8” (ECPAT, UNICEF, Estocolmo, 1996).

2.3.4.- En el Perú

En el Perú, la explotación sexual comercial infantil es una gravísima situación que afecta a un número creciente de niños, niñas y adolescentes. Lamentablemente no existe una cifra precisa y confiable que muestre la dimensión del problema en toda su magnitud. Ninguna región del país está a salvo de este problema. Además de Lima, las ciudades del país con mayor presencia de este problema son Iquitos, Pucallpa, Tarapoto y Puerto Maldonado, donde redes articuladas en bares, discotecas, prostíbulos y hoteles, además de la explotación que se da en las calles, contribuyen a aumentar esta violación a los derechos de los niños y niñas.

Además, muchas niñas peruanas son víctimas del abuso sexual. Se estima que en 8 de cada 10 casos de abuso sexual, el abusador es un conocido o parte del entorno familiar de la víctima y que 6 de cada 10 embarazos de niñas de 11 a 14 años tienen como causa el incesto o la violación.

La mayoría de los niños, niñas y adolescentes víctimas de Explotación Sexual Comercial han sufrido maltrato en el hogar, que puede haber incluido violencia sexual. Vienen de contextos familiares o sociales disfuncionales donde las niñas y niños no son protegidos en ningún aspecto de su vida. El espacio donde crecen está caracterizado por rasgos de violencia física y psicológica, negligencia y descuido. El abuso de su sexualidad es una situación de violencia constante en sus vidas.

En algunos casos, son los propios padres quienes inducen o favorecen que sus hijos/hijas menores de edad sean utilizados en prostitución. Los padres ven en la explotación sexual comercial de sus hijos un medio de subsistencia o en todo caso un medio para alcanzar una mejora económica.

Asimismo, cabe señalar que la Explotación Sexual Comercial Infantil muchas veces

se encuentra vinculada con otras formas de explotación, como por ejemplo, la explotación económica y laboral de niños, niñas y adolescentes. En este sentido, algunos trabajos realizados por los niños/as o adolescentes los hacen más vulnerables a ser víctimas de explotación sexual comercial. Por ejemplo:

- ❖ El trabajo en la venta ambulatoria de bienes y servicios
- ❖ El trabajo infantil doméstico donde los niños/as o adolescentes pueden ser víctimas de abuso o explotación sexual.
- ❖ El trabajo en minas apartadas
- ❖ El trabajo en centros artesanales donde existe gran afluencia de turistas que pueden ofrecer dinero a las familias a cambio de tener acceso carnal con sus hijos menores de edad.

2.3.4.1.- Turismo sexual infantil en la realidad peruana.

Existe un aumento considerable del Turismo Sexual infantil en el Perú. Lima encabeza la lista negra de las ciudades peruanas en las que se cometen mayores delitos de este tipo. Sin embargo, el paraíso sexual por excelencia está ubicado en la capital de la Amazonía peruana, Iquitos.

Los otros destinos peruanos donde se producen abundantes casos de violaciones de los derechos de los menores son Pucallpa, Tarapoto, Puerto Maldonado, Cuzco, Arequipa y la Libertad, algunos de los puntos más visitados por los turistas en el país. Los espacios por excelencia donde se produce o fomenta el Turismo Sexual Infantil son: Agencias de viaje, hoteles, taxis, night clubs, plazas. Fuente: Informe oficial de la Dirección Nacional de Turismo. Entre el 2002 y 2004 se han denunciado 1358 casos de violación sexual, 1032 de presunta violación sexual y 925 actos contra el pudor.

Entre el 2002 y junio de 2005: 5028 niños han sido atendidos por violencia sexual

en los Centros de Emergencia Mujer en su mayoría mujeres (4508). Fuente: Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (MIMDES) . Entre enero y agosto del 2006 se recibieron un total de 2324 denuncias contra la libertad sexual en Lima.

Las modalidades de trata de personas que se presentan en el Perú son las más diversas, que van desde las promesas de trabajo, estudios, intercambio cultural hasta el modelaje y cybernovios. Los países de destino son principalmente Italia, Inglaterra, Japón, Francia, Estados Unidos, etc., siendo los países de tránsito Ecuador, Venezuela y otros¹³.

2.3.4.2.- Población Vulnerable

La población más vulnerable son las mujeres jóvenes, las niñas y los niños. La gran afluencia de turistas ha generado un gran mercado sexual, donde se ofrecen y demandan servicios sexuales en anuncios y paquetes turísticos. Las ciudades de Tarapoto y Cuzco son consideradas como las ciudades turísticas más concurridas en los últimos años. Pero lo que también se evidencia en ellas es que a mayor movimiento de turismo se incrementa la demanda de servicios sexuales.

2.3.4.3.-Aprobación DE la ley 28251

El Perú, con la aprobación de la ley 28251 sanciona la explotación sexual comercial y sus diversas formas; siendo así uno de los pocos países que castiga al cliente explotador con pena de cárcel de 4 a 6 años.

Dicha aprobación fue fruto del liderazgo del MIMDES, junto con la Comisión de la Mujer y Desarrollo Social del Congreso y otras instituciones.

¹³ Fuente: El delito de Trata de personas en el Código Penal Peruano - Por César Humberto Ulloa Díaz y José Rubén Ulloa Gavilano

Esta ley sanciona ciertas conductas vinculadas a la explotación sexual comercial de niñas,. Niños y adolescentes tales como:

- ❖ **Violación sexual** : de 8 años a cadena perpetua.
- ❖ **Si eres proxeneta** : de 10 a 12 años de cárcel.
- ❖ **Trata de personas** : de 10 a 12 años de cárcel.
- ❖ **Pornografía infantil** : de 4 a 12 años de cárcel.
- ❖ **Turismo sexual infantil:** de 2 a 10 años de cárcel.

2.3.5.- Tipos de explotadores en el contexto del turismo:

Es la Explotación Sexual Comercial de un niño, niña o adolescente por una persona o personas extranjeras que vienen al Perú o por peruanos que realizan turismo interno y emprenden actividades sexuales con el niño, niña o adolescente. Normalmente implica alguna forma de pago, ya sea en dinero o en especie, como comida, ropa u otros. Esta forma de explotación es conocida como Turismo Sexual Infantil.

Explotador ocasional: No viajan con la intención de buscar relaciones sexuales comerciales con menores de edad, pero se aprovechan de la disponibilidad de parejas sexuales infantiles en el lugar de destino.

Explotador preferencial del sexo con niños o adolescentes. Estas personas utilizan internet, clubes privados y revistas para obtener información y acceso a niños en destinos de todo el mundo. Se presume razonablemente que en el Perú predomina el explotador ocasional.

2.3.6.- La ética en el turismo frente a la explotación sexual comercial infantil.

El turismo debe ser un instrumento para promover el desarrollo personal de los seres humanos y el desarrollo de los pueblos. En este sentido, el turismo debe ser un medio de

aprendizaje y de fortalecimiento cultural. Debe promover la tolerancia y el respeto de la diversidad, asegurando la igualdad de oportunidades de todas las personas, sin discriminación.

Todo acto que se desarrolle en el contexto del turismo que afecte el desarrollo personal de los seres humanos, vulnerando sus derechos fundamentales, será absolutamente contrario a los principios éticos que inspiran la actividad turística.

Es por ello que el artículo 2° del Código de Ética Mundial del Turismo establece que “la explotación de seres humanos, en cualquiera de sus formas, especialmente la sexual, y en particular cuando afecta a los niños, vulnera los objetivos fundamentales del turismo y constituye una negación de su esencia”.

En este sentido, debe existir un compromiso ético de parte de todo prestador de servicios turísticos respecto a la prevención y el combate de la Explotación Sexual Comercial Infantil, en el ámbito de la actividad turística; pues el turismo debe ser siempre un instrumento de desarrollo personal y comunitario y jamás un factor de destrucción o denigración de la humanidad.

2.3.7.- Las causas más frecuentes para llegar a la prostitución.

Hoy en día se ha mostrado una gran demanda respecto a la prostitución de menores de edad en el Perú. Este gran problema ha causado gran conmoción en los ciudadanos por lo que en este artículo describiremos dos posibles causas.

La Primera

Sería la situación psicológica en la que se encuentra la víctima, ésta puede haber sido dañada por problemas como la violencia intrafamiliar, en la que su niñez se vio afectada por sufrir o presenciar diferentes tipos de agresión (física y/o emocional), abusos

sexuales, en el que su integridad fue destruida al ser ultrajado por, muchas veces, miembros de su familia como sus padres, hermanos, tíos, padrastros (desintegración familiar), etc. Generando en ciertas ocasiones embarazos no deseados que, en el futuro, si no se llegó a practicar un aborto, se convirtieron en madres solteras y fueron rechazadas por su familia y otros, formándolas como personas inseguras y con mínima valoración hacia su persona.

La Segunda

Vendría a ser la situación económica por la que atraviesan puesto que, en el Perú dentro de los requisitos para ingresar a un trabajo, donde te puedan pagar una cantidad accesible, debes tener una profesión. Este requisito empeora la situación de los jóvenes ya que, la mayoría de ellos no cuentan con la secundaria completa y sus padres al ser de condición paupérrima buscan la manera de llevar dinero para los gastos, dejando el hogar todo el día y dejando que sus hijos recurran a trabajos mal remunerados como este.

En conclusión, la falta de orientación en cuanto a la educación y a la comunicación que hay entre padres e hijos, originado por la situación económica que se vive en el Perú, lleva a los jóvenes a caer en esta red de prostitución y por ende a ser explotados sexualmente.

2.3.8.- Tipología de las menores de edad en E.S.C.N.N.A.

La menor de edad explotada por un tercero: Caracterizada por eventos desafortunados referentes a la familia como la muerte de uno o ambos padres, la presencia o conflictos importantes. La menor se halla en una situación de desprotección extrema relacionada con la pobreza. La tercera persona puede ser un "marido", un familiar y en

ciertos casos hasta la propia madre de la niña.

La menor de edad a la deriva: En este perfil no se observa necesariamente la presencia de un "marido" o una "reclutadora" muchas de las menores de edad entrevistadas insisten sobre el carácter personal de su decisión en una necesidad aguda de sobrevivencia frente a un entorno de malos tratos y abusos sexuales en el entorno familiar.

La menor de edad en trueque familiar Ciertas familias usan una hija dentro de un trueque para aliarse con un hombre con mejor situación social y/o económica que podría ayudar a la familia a resolver ciertos problemas. Este hombre por lo general mayor, establece una relación de propiedad que está acompañada de maltrato físico, psicológico y sexual.

La menor de edad sacrificada: La menor toma la decisión del trabajo sexual con el fin de ayudar a su familia para solucionar el aspecto económico de una crisis profunda. Vive sentimientos profundos de ambivalencia respecto a su condición, sin embargo, justifica su comportamiento por la posición de sacrificio que asume.

La menor de edad esclavizada: Ciertas menores de edad están prácticamente raptadas por algún familiar que la secuestra y la pone a disposición de sus amigos para lucrar de esta situación. Se encuentra fuera de los circuitos de los locales. En otros casos la menor está obligada por algún familiar, a veces por la propia madre en un local de tolerancia.

La menor de edad "hedonista": Aparentemente se mantiene en el sexo comercial de manera voluntaria por los beneficios económicos que percibe. No desea salir de la ESC. No vive con tantos conflictos como en los casos anteriores y puede llegar a "subir" en la jerarquía, tornándose "reclutadora".

2.3.9.- Los Clientes.

Existen clientes que hacen referencia a la inseguridad que viven de su sexualidad y la necesidad de adquirir experiencias para "aprender" y no decepcionar a la futura pareja. Los adolescentes y jóvenes constituyen un grupo importante de "clientes" del sexo comercial.

La abstinencia provocada por condiciones laborales específicas, provoca que quienes deben trabajar lejos de una familia constituida (uniformados, trabajadores petroleros, transportistas, etc), busquen manejar la frustración sexual provocada por esta condición en el sexo comercial.

Otras razones que esbozan los "clientes" van desde la búsqueda de una relación sentimental, la reafirmación de la masculinidad, la satisfacción de tendencias "perversas", los conflictos de pareja, la búsqueda de nuevas sensaciones y "diversión" en las fiestas privadas.

2.3.10.- El Explotador.

Una amplia gama de individuos y grupos contribuyen a la explotación sexual comercial de la niñez y la adolescencia.

Además del pedófilo, puede incluir a explotadores sexuales comunes, miembros de la familia, líderes comunitarios, el sector privado y redes criminales organizadas.

El engaño se utiliza con frecuencia, más algunos padres y madres a sabiendas venden a sus hijas a los propietarios de burdeles o traficantes. Además, otros miembros de la familia como primos y tíos, amigos o vecinos pueden actuar en nombre de los agentes a cambio de una pequeña cuota y lograr que la niña (o) o adolescente ingrese al comercio sexual o atraerlas lejos de sus hogares.

En algunos países, líderes comunitarios pueden estar indirecta o directamente

involucrados. Estos líderes están conscientes de que existen agentes que reclutan en sus pueblos, pero los ignoran para poder recibir su parte del dinero. En Nepal organizaciones no gubernamentales están contrarrestando esto por medio del establecimiento de sistemas de vigilancia comunitaria, que movilizan más de 13.000 mujeres locales e involucran maestras y autoridades locales.

Respecto al sexo, no cabe duda de que en el total de países la mayoría de victimarios corresponde con el masculino. En algunos países, como en el caso de Costa Rica, los porcentajes tienden a ubicarse en ciertos extremos. Por ejemplo la edad más común de los explotadores en este país parece oscilar entre los 30 y los 50 años. En relación con su zona de procedencia la mayoría de los victimarios provienen de la misma localidad de la víctima o de otras localidades del país, sin embargo, no se puede obviar la realidad existente y alarmante en algunos países: la presencia de los llamados “turistas sexuales”. (IPEC-OIT 2003)

La forma más visible de explotación sexual comercial de la niñez es la prostitución de calle. La mayoría de la industria del sexo con niñas, niños y adolescentes, sin embargo, se lleva a cabo en establecimientos de negocios como restaurantes, bares de karaoke, clubes, salas de masaje, así como en hoteles y apartamentos privados. Los y las ‘reclutadores(as)’ son generalmente ex trabajadores(as) del sexo. Algunas niñas, niños y adolescentes son controlados por proxenetas y rufianes conocidos popularmente como “chulos”, (quizá un empleado de los comercios anteriormente mencionados, operadores turísticos o taxistas). Otros actúan sin intermediarios.

Cada vez se vuelve más claro que las redes del crimen organizado toman parte en el proxenetismo y canalización de adolescentes, niñas y niños vulnerables hacia la explotación sexual comercial y en la perpetuación de dicha explotación. Las razones son claras: los beneficios son substanciales. Se ha estimado que el tráfico para la prostitución,

controlado y regulado por redes del crimen organizado desde la antigua Unión Soviética a Israel, por ejemplo, es una industria multimillonaria.

Debe considerarse explotador tanto a aquel que intermedia u ofrece la posibilidad de la relación sexual a un tercero, como a aquel que mantiene la misma con el niño, niña o adolescente, no importando si es frecuente, ocasional o permanente.

El proxeneta: El que compromete, seduce, o sustrae a una persona para entregarla a otro con el objeto de tener acceso carnal

El rufián: El que explota la ganancia obtenida por una persona que ejerce la prostitución.

El tratante de personas: El que promueve o facilita la captación para la salida o entrada del país o el traslado dentro del territorio de la República de una persona para que ejerza la prostitución, someterla a esclavitud sexual, pornografía u otras formas de explotación sexual.

El pedófilo o pederasta: El que posee, promueve, fabrica, distribuye, exhibe, ofrece, comercializa o publica, importa o exporta por cualquier medio incluido la Internet, objetos, libros, escritos, imágenes visuales o auditivas, o realiza espectáculos en vivo de carácter pornográfico, en los cuales se utilice a personas menores de edad.

El usuario-cliente: El que, mediante una prestación económica o ventaja de cualquier naturaleza tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de las dos primeras vías con una persona de catorce y menor de dieciocho años.

SUB CAPITULO IV: ORGANIZACIÓN CRIMINAL

2.4.1.- La Organización

En lo que sigue, se va a desarrollar el elemento organización criminal, claro está, dentro del contexto de la criminalidad organizada. No se olvide que en el plano internacional, durante los años 1990, las agencias de seguridad en Europa desarrollaron un número de definiciones operativas del término grupo de organización criminal , siendo que estas definiciones concuerdan con los siguientes elementos cruciales: un grupo que sea estructurado, que tenga alguna permanencia, cometa delitos graves para obtener ventaja económica, use violencia, corrompa autoridades, lave dinero de procedencia criminal y lo reinvierta en la economía lícita.

No ha sido un error desde luego ofrecer dicho concepto, el cual puede confirmarse hoy en día en nuestro país. La aparición de nuevos fenómenos en la misma estructura de las organizaciones criminales en relación a la corrupción es latente, esto es, ya no recurren, por ejemplo, a la política para buscar blindaje o protección circunstancial por medio de favores políticos irregulares, sino que la política sea su miembro servil desde su fase embrionaria a través del financiamiento ilegal de partidos políticos, y es precisamente lo que han venido obteniendo las organizaciones criminales dedicadas al tráfico ilícito de droga internacional con la consolidación de lo que hoy conocemos como narco-política.

2.4.1.1.- Concepto de organización criminal

Primero abordaré el concepto de organización sin mezclarlo aún con las características de la criminalidad organizada, es decir, intentaré hasta donde me sea posible ensayar un concepto de organización puro, luego desarrollaré algunos conceptos

de la criminalidad organizada. Ambos conceptos me permitirán explicar mejor que es una organización criminal a la luz del delito de organización criminal.

2.4.1.2.- Concepto de organización

Etimológicamente, la palabra “organización proviene del vocablo griego “órganon”, que significa “herramienta o instrumento”. Esto es importante, porque en este apartado lo que buscaré es diferenciar qué es una organización y qué no lo es. Así por ejemplo, una asociación de médicos o un sindicato podrían ser denominados organización, pero no así una familia o una pandilla de amigos. Lo que la definirá entonces es la forma en cómo se organiza socialmente la conducta de los seres humanos. Otra particularidad esencial es que el hecho que se haya establecido formalmente una organización no significa que todas las actividades y todas las interacciones de sus miembros se adapten estrictamente al anteproyecto inicial, lo cual es lo que trae abajo la concepción errada que se ha venido teniendo, al confundir la organización bajo el esquema de un plan inicial único e invariable.

La organización será entonces el conjunto de personas que al interactuar construyen una estructura siempre dinámica pero definida por los denominados ““vínculos” y “roles”, lo cual constituye en esencia toda la organización. En ese sentido, se aplica el principio “el todo es mayor a la suma de sus partes”, es decir, las relaciones entre individuos añaden nuevos elementos a la organización.

2.4.1.3.- Concepto de criminalidad organizada.

Ahora veamos que ocurre en el ámbito de la criminalidad organizada, y como ésta ha ido evolucionando. Efectivamente, con justa razón cabe afirmar que las formas más incipientes de agrupaciones criminales -dentro de una concepción etérea- se forjaron

dentro del Estado Romano, con los llamados conventículo que eran reuniones de bandoleros que asolaban a la sociedad romana, cabe destacar que no sólo se sometía a la propia ciudad de Roma sino también a sus provincias más pudientes.

Más tarde, la trascendencia de reprimir las agrupaciones criminales nació de la mano con una necesidad casi innata, que era la de salvaguardar la estabilidad y calma dentro de la sociedad, lo cual se antepuso incluso a la hegemonía que perseguía el Estado, pues las amenazas al Estado proceden habitualmente de comportamientos criminales generados por grupos más o menos organizados, operando en secreto, y no de individuos, en forma de sublevaciones, revueltas, rebeliones, etc. En la época de la Ilustración, al interés en la protección del Estado o de su autoridad se sobrepone el interés de la generalidad de poder vivir en paz, o incluso la "confianza" o "tranquilidad" de la población.

En el Perú, al igual que en varios países de Latinoamérica, es posible afirmar que existe la presencia de una criminalidad organizada que va creciendo a ritmo galopante como la economía global. Así, estamos seguros que no sólo podemos hablar de organizaciones criminales dedicadas al tráfico de drogas (propiamente clanes familiares y no cárteles), sino a organizaciones dedicadas a la trata de personas (en su mayor parte a la explotación laboral y a la prostitución), al contrabando de mercancías ilícitas, al lavado de activos, a delitos informáticos, a la estafa y el fraude, entre otros. rudimentaria, sino que lo han convertido en su *modus vivendi*, y por ende, sus actividades se van volviendo cada vez más organizadas y con una constante visión de permanencia y la búsqueda de mercados ilícitos cada vez más restringidos, como el caso del tráfico de órganos y tejidos humanos.

Todos estos conceptos de organización y criminalidad organizada son precisamente muy útiles para explicar qué es una organización criminal y por qué la doctrina y las leyes han optado por ensayar algunos conceptos operativos que tengan la mayor aproximación posible a sus notas esenciales. Así tenemos que, en el plano nacional, el artículo 2 de la Ley N° 30077 - ofrece una definición básica y criterios específicos para determinar adecuadamente la existencia de una organización criminal:

1. Para efectos de la presente Ley, se considera organización criminal a cualquier tipo de agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones, cualquiera sea en estructura y ámbito de acción, nuevo, con carácter estable o de cometer uno o más delitos graves señalados en el artículo 3 de la presente Ley”.

Este reciente planteamiento normativo nos ofrece un punto cardinal de apoyo a los fundamentos que deseamos desarrollar en esta obra, toda vez, que recoge varias propuestas formuladas en la Convención de Viena de 1988 y la Convención de Palermo de 2000, tales como las nuevas formas estructurales de organizaciones criminales modernas (flexibles o rígidas), las actuales formas de desenvolvimiento organizacional en el plano temporal (permanentes o continuas), y las complejas tendencias delictivas como objetivos de las organizaciones criminales (delitos ex ante como el tráfico ilícito de drogas y ex post como el delito de lavado de activos).

2.4.2.- Naturaleza de la organización

En este panorama otra interrogante que gira en torno al artículo 317 del CP es si cuando el sujeto activo decide formar parte de la organización delictiva, esto es, en cuanto

al verbo rector “integrar”, dicho ente debe estar establecido precedentemente o puede darse su constitución en forma paralela a la integración. Sobre este anclaje encontramos dos posiciones contrarias: a) la tesis material de la preexistencia y b) la tesis valorativa.

2.4.2.1.- Tesis material

Esta tesis también es denominada como tesis material de la preexistencia. Según esta posición la organización criminal debe existir en una etapa previa o anterior a la integración de los miembros. Se asume que para cometer la modalidad de integración por parte del agente, el colectivo criminal debe haber sido creado, por lo que se asume que estos agentes son nuevos miembros, pues no se está incluyendo al primer grupo que constituyó la organización criminal.

La tesis material de la preexistencia acude a una argumentación- fuerza atendible y de sentido lógico al señalar que no se puede formar parte de algo que aún no existe, siendo en consecuencia los aprestamientos o intentos de formación de la agrupación un hecho al cual todavía no le alcanza la tipicidad del delito de asociación ilícita ni tampoco le llega su conminación penal.

Es necesario precisar que ya la Corte Suprema de Justicia ha fijado la tesis de la preexistencia como la válida y como la que más se adecúa al tipo penal, pero sólo en la modalidad de actos de pertenencia o integración, no ocurriendo lo mismo, por ejemplo, con los actos de constitución, donde dichas conductas delictivas son simultáneas al origen de la organización criminal.

2.4.2.2.- Tesis valorativa.

La tesis valorativa opuesta a la anterior prescinde de los criterios orgánicos argumentando que al tratarse de un delito de peligro abstracto no resulta necesario verificar la existencia material de la agrupación, su estructura orgánica, ni su

permanencia, bastando tan sólo la concertación o el pacto para delinquir. Por otro lado, podemos afirmar que la tesis valorativa concentrará mejor sus presupuestos al “delito de conspiración”, en tanto en cuanto se encontraría en un estadio previo a la planeación y planificación de la comisión de eventos delictivos futuros.

2.4.3.- Características de la Organización.

Es preciso recordar que la Conferencia Mundial de Ministros de 1994 puede ser considerada el bautismo oficial del término ‘crimen organizado transnacional’, el cual fue destinado a dominar el debate internacional para los siguientes diez años. En una resolución aprobada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas muy poco antes de la conferencia, el crimen organizado fue equiparado con el crimen organizado transnacional y las ‘siguientes cualidades fueron consideradas ‘características’: organización grupal para cometer delitos; uniones jerárquicas o relaciones personales que permitan a los líderes controlar el grupo: violencia, intimidación y corrupción usadas para obtener ganancias o controlar territorios o mercados; lavado de dinero de procedencia ilícita tanto en promoción de actividad criminal y en infiltración a la economía legal; el potencial para expandirse dentro de cualquier nueva actividad y más allá de las fronteras nacionales; y cooperación con otros grupos organizados transnacionales criminales.

Ahora bien, hay quienes sostienen que el delito del artículo 317 del CP supone, en su acepción jurídica, una determinación clara y definida de los objetivos a alcanzar (económicos, sociales, políticos, religiosos, etc.) y una adecuada selección de los medios y procedimientos; para lo cual se dispone de una elemental distribución de funciones -ya que no todos los miembros van a realizar la misma tarea y un necesario principio jerárquico tanto en el mando, en Organización criminal la toma de decisiones y en la

ejecución de las mismas. Aquí cabe señalar, que el elemento referido al reparto de roles no debe identificarse con una exactitud matemática, no olvidemos que hoy India llegan a ser fluctuantes por las necesidades propias de la organización, así por ejemplo, los integrantes del brazo financista pueden brindar apoyo a los miembros del brazo ejecutivo en ciertas tareas que importen la maximización de recursos. En otras palabras, los testaferros, los sicarios, los administradores de empresas de fachada, los cabecillas, los financistas, etc., irán intercambiando y fluctuando múltiples roles y funciones organizacionales.

Así mismo, nuestra Corte Suprema de la República, en el fundamento jurídico duodécimo de Acuerdo Plenario N° 4-2006/JC-116, abordó de forma muy concisa sus elementos, así, en ella se establece:

“...que el indicado tipo legal sanciona el sólo hecho de formar parte de la agrupación -a través de sus notas esenciales, que le otorgan una sustantividad propia, de (a) relativa organización, (b) permanencia o estabilidad y (c) número mínimo de personas sin que se materialice sus planes delictivos”.

Dichos elementos tuvieron anheladamente como precursor precisamente a SAN MARTÍN CASTRO, uno de los ponentes de este Acuerdo Plenario, quien en el caso Mobetek ya avizoraba la importancia de delimitar sus rasgos fundamentales para su imputación:

“...Dos elementos son imprescindibles para su configuración: (a) que la agrupación o unión de personas tenga cierta duración en el tiempo o estabilidad, y cierta organización en la que quepan distinguir funciones-, y (b) como elemento tendencial o finalista, el propósito colectivo -de la agrupación— de perpetrar delitos”.

Alrededor de dicho caso emblemático se desmadejaron en pocas líneas muchas interrogantes vitales para la imputación de éste injusto sistémico, vale decir, que se logró establecer, hasta cierto punto, que una subsunción debe estar basada no sólo en indicios:

“En el presente caso, desde la propia concreción de la imputación, centrada en un sólo procedimiento licitatorio, o más exactamente, en la expedición de dos normas que en esencia aprobaron una operación de endeudamiento externo, en las que -como se ha puntualizado— no han mediado la comisión de conductas delictivas, por ese sólo hecho, no puede desprenderse que se instituyó en el ámbito del aparato del Estado una organización delictiva, que integrarían el Ex Presidente Fujimori Fujimori y el Ex Ministro Carnet Dickman. Por consiguiente, a partir de un hecho -no delictivo, según las conclusiones que se han arribado en la presente sentencia— no es posible corregir, indiciariamente, la constitución independiente o autónoma de una asociación ilícita”.

Ahora bien, se desprende del texto anterior que en algunos casos no siempre desde la estructura de poder del Estado se puede concebir en su interior, una organización criminal paralela, como lo es el caso del delito del artículo 317, sin embargo, no debemos perder de vista, que ya en otros casos, la Jurisprudencia Nacional ya ha establecido dicha posibilidad:

Debe hacerse una diferenciación sustancial, es decir, en el delito de organización criminal, dentro de la tipicidad objetiva, acompañando al sujeto activo y las conductas típicas se encuentra su elemento central: la organización criminal, la cual a su vez se configura en tres componentes: la organización, número de integrantes y objetivo delictivo. Es recién en el componente organización que se analizan las características propias: la estructura organizacional y el carácter permanente de la organización.

2.4.3.1.- Estructura organizacional

Ahora bien, en cuanto a la “estructura organizacional”, no se debe entender que la condición de una estructura jerárquica y división funcional de roles es también necesaria para estar frente a una agrupación ilícita propiamente dicha, pues, no se puede perder de vista, que dicho autor no acude a los supuestos donde las estructuras pueden ser flexibles, es decir, aquellas que constituyen la antítesis de las organizaciones rígidas clásicas, y que lejos de tener un armazón vertical operan más eficazmente a través de prototipos horizontales.

Respecto a la estructura organizacional se debe resaltar la necesidad de verificar un “ente colectivo” o “Corpa” a través del cual se van a materializar los objetivos criminales, no tratándose solamente de personas naturales con meras intenciones de delinquir, sino que componente se ve configurado por la existencia de una combinación de dichos sujetos con todo un “esquema” de distribución de roles específicos e intercambiables, lo cual se puede materializar a través de los denominados vínculos delictivos.

“Para efectos de la presente Ley, se considera organización criminal a cualquier agrupación de tres o más personas que se reparten diversas tareas o funciones, cualquiera sea su estructura y ámbito de acción, que, con carácter estable o por tiempo indefinido, se crea, existe o funciona, inequívoca y directamente, de manera concertada y coordinada, con la finalidad de cometer uno o más delitos graves señalados en el artículo 3 de la presente Ley”.

Ahora bien, en cuanto al elemento referido a la “estructura organizacional” propiamente dicha, es importante explicar que ésta debe regirse bajo una estructura mínima, ya sea rígida o flexible, donde en su interior exista mínimamente una distribución e intercambiabilidad de roles, y si bien no existen estatutos ni protocolos escritos, todos

sus miembros tienen pleno conocimiento de las reglas que rigen los destinos de la organización criminal, pues basta que su aporte sea idóneo.

2.4.3.2.- Carácter permanente de la organización.

No debe confundirse el carácter permanente correspondiente al acto de “integración” a una organización criminal tipificado en el artículo 317, con el rasgo distintivo de uno de los elementos del e- lito que es la permanencia de la organización delictiva en el tiempo, toda vez que precisamente uno de los fundamentos punitivos de este delito reposa sobre la proclividad del agente a la permanencia de una conducta al margen del derecho.

En ese sentido, hay otras muchas reglas del Derecho penal que permiten apreciar que en aquellos casos en los que la expectativa de un comportamiento personal es defraudada de manera duradera disminuye la disposición a tratar al delincuente como persona. Así, por ejemplo, el legislador (por permanecer primero en el ámbito del Derecho Material). Por ejemplo en el ámbito de la criminalidad económica, del terrorismo, de la criminalidad organizada, en el caso de “delitos sexuales y otras infracciones penales peligrosas”, así como, en general, respecto de los “crímenes”, pretendiéndose combatir en cada uno de estos casos a individuos que en su actitud (por ejemplo, en el caso de los delitos sexuales), en su vida económica (así, por ejemplo, en el caso de la criminalidad económica, de la criminalidad relacionada con las drogas tóxicas y de otras normas de criminalidad organizada) o mediante su incorporación a una organización (en el caso del terrorismo, en la criminalidad organizada, incluso ya en la conspiración para delinquir, se han apartado probablemente de manera duradera, al menos de modo decidido, del Derecho, es decir, que prestan la garantía cognitiva mínima que es necesaria para el tratamiento como persona.

En lo referente al primer punto “delito permanente”, el delito se consuma con el formar parte de la organización delictiva y mantendrá sus efectos hasta que dicha condición o estatus se termine. Mientras que, en el segundo postulado -el que nos ocupa en esta sección- aludimos a la permanencia de la organización -ente colectivo- en el tiempo, es decir, su durabilidad o estabilidad como estructura organizacional, que es el tracto sucesivo que se desencadena con la inicial constitución de la organización criminal, pues no olvidemos que el ente criminal puede durar muchos años, e incluso décadas, aun cuando aparezcan nuevos y jóvenes miembros o cambien su denominación o estructura, claro está que esta permanencia ha de ser razonable y no exagerada.

Para un sector de la doctrina nacional, la permanencia de la organización criminal hace referencia al carácter estable de la estructura de la asociación ilícita, la cual subsiste a pesar de cometerse o no los delitos. En definitiva, la permanencia alude al grado de adhesión y pertenencia de los miembros con la empresa criminal. En tanto que, otros sostienen que dicha condición debe interpretarse en un sentido abierto y teniendo en cuenta las particularidades del caso concreto como si el transcurso del tiempo fuera necesario -como efectivamente lo es— para que la asociación pueda organizarse, distribuir funciones entre sus miembros y lograr desplegar alguna clase de actividad.

Actualmente, el inciso 2 del artículo 2 de la Ley N° 30077- LCCO contiene los siguientes alcances:

“La intervención de los integrantes de una organización criminal, personas vinculadas a ella o que actúan por encargo de la misma puede ser temporal, ocasional o aislada, debiendo orientarse a la consecución de los objetivos de la organización criminal”.

De ello se puede advertir que los “vínculos” con la organización criminal pueden ser de diferente índole, sin embargo, el ente colectivo criminal proseguirá a través del tiempo.

Indiscutiblemente la permanencia del tiempo obedece a dos cuestiones fundamentales, la primera relacionada a la vida propia de la organización que se mantiene independientemente de la comisión de los delitos-fin, así como de la actividad o inactividad de todos sus miembros o un grupo de ellos.

En tanto que la segunda está vinculada a la duración que organizativamente debe tener la entidad, aunque sea de forma mínima, para la formación de su estructura, seguimiento de sus planes, distribución logística, entre otros.

2.4.4.- Tipologías.

Lo anterior nos permite entender en su justo alcance la necesidad de abordar el tema referido a las tipologías de las estructuras criminales, por lo menos en forma general. Así, la más remota clasificación formulada sobre las estructuras criminales fue brindada por CRESSEY, quien enfatizaba una variedad de niveles a partir de determinadas posiciones en una división de roles. Por otro lado, una de las clasificaciones más contemporáneas se dio en el año 2002, donde el CICP {Centre for International Crime Prevention} en cooperación con la UNICRI {United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute} dirigió una muy importante y conocida investigación en 16 países reuniendo información de 40 agrupaciones criminales dando como resultado 5 tipologías de organizaciones criminales contemporáneas.

Las tipologías clasificadas en dicho estudio las podemos agrupar en tipologías rígidas y tipologías flexibles.

Tipología 1.- jerarquía estándar

Esta primera tipología es también conocida como estructura piramidal.

Se le considera la estructura más rígida, tradicional y común entre los grupos de criminalidad organizada.

Se caracteriza por tener un comando o liderazgo unificado a partir del cual se origina una jerarquía vertical con roles claramente definidos y asignados a sus escalones de integrantes.

Es decir, se gesta en su seno un órgano de dirección del cual irradia, a través de su cadena de mando, las órdenes a un gran número de integrantes, así como también gestiona por completo el estado de cosas peligroso de la entidad criminal.

Aunado a ello, el estudio de Naciones Unidas sostiene además que los sistemas de disciplina interna son estrictos.

Puede haber fuertes identidades sociales o étnicas, a pesar de que esto no es siempre el caso. Existe una asignación relativamente clara de tareas y frecuentemente alguna forma de código interno de conducta, a pesar de que esto debe estar implícito y no registrado oficialmente. En casi todos los casos, los grupos delictivos de jerarquía estándar tendrán un nombre con el cual se le conoce, tanto para sus miembros como para el exterior. El tamaño de estos grupos puede variar, de ser relativamente pequeño (pocos individuos) a varios cientos. Sin embargo, en la mayoría de los casos su tamaño suele ser de 20 a 50 miembros'. Un dato adicional pero no menos importante es la necesidad que tienen estas agrupaciones de emplear medios de corrupción y hasta de extorsión.

En lo que respecta a las organizaciones criminales vinculadas a los delitos-fin contemplados en el artículo 3° de la Ley N° 30077, podemos advertir que dentro de esta tipología se adecúan normalmente las organizaciones de sicariato, secuestro, trata de personas, tráfico de inmigrantes, delitos patrimoniales, extorsión, tráfico de armas,

falsificación de documentos y el caso del tráfico de drogas, aunque con ciertas variables que explicarían la aparición de tipologías jerárquicas que se combinan con las tipologías flexibles.

Lo particular de este tipo de organizaciones es su esquema rígido y vertical, donde la disciplina y las disposiciones son de obligatorio cumplimiento entre los miembros de ejecución que no pertenecen a las cúpulas. Aunque sea redundante explicarlo, pero este tipo de estructuras también admiten la posibilidad de ser organizaciones bicéfalas o pluricéfalas, esto es, que tengan dos o más cabecillas o líderes de la organización.

Tipología 2: Jerarquía Regional

Contiene como rasgo distintivo: un liderazgo concentrado en un solo ente, cuyo jefe posee capacidad de decisión sobre su espacio regional. Sin embargo, las instrucciones del mando central de la organización pueden dejar sin efecto cualquier iniciativa o decisión del mando regional. Ahora bien, la disciplina interna es muy estricta y se basa en el respeto a un código de reglas de lealtad y perdón denominado generalmente “el estatuto”.

Las actividades al ser descentralizadas se suelen llevar a cabo simultáneamente en varios lugares, y aunque algunas se desarrollen al mismo tiempo no tienen por qué ser coordinadas. Suelen ser estructuras a las que se unen grupos asociados para integrar una fuerza en ocasiones muy especializada. La integración en estas organizaciones, suelen tener un fuerte origen social ya que sus miembros proceden de un mismo barrio o población. Sus actividades delictivas suelen ser muy variadas ya que la expansión regional les obliga a adaptarse al medio donde actúan. Este esquema estructural de jerarquía regional es comparado al modo en que funcionan los sistemas comerciales de franquicia.

Conviene precisar que esta tipología es también conocida como “Jerarquía por Delegación”, porque cada sector regional posee delegados en el mando central, los cuales aseguran dos cosas concretas: a) por un lado, la autonomía de su organización dentro de su radio de acción regional, y b) por otro, que las órdenes del mando central no quiebren o vayan contra los intereses de su agrupación. Los estudios de Naciones Unidas revelan que a pesar de que es un grupo criminal jerárquico, con líneas relativamente estrictas de mando del centro, existe un grado de autonomía presente en las organizaciones regionales bajo el control del grupo. Este nivel de autonomía varía, pero generalmente está limitado a los temas de mando del día a día. Los niveles de disciplina interna son altos y las instrucciones del centro generalmente derogan cualquier tipo de iniciativas regionales. Dada su distribución geográfica las jerarquías regionales generalmente tienen un número relativamente grande de miembros y asociados. Dada su expansión regional se pueden involucrar en una gran variedad de actividades.

2.4.4.1.- Tipología 3: Agrupación Jerárquica.

Sobre esta compleja estructura, la doctrina asevera que esta tipología identifica a una estructura corporativa que reúne a varios grupos criminales. La conducción en la agrupación jerárquica es delegada a un núcleo de representantes de cada grupo integrado, y que recibe distintas denominaciones como “Consejo” o Cuerpo Vigilante”. Los acuerdos que se gestan y adoptan al interior de este núcleo de gobierno se recepcionan e inciden en todos los grupos asociados. El surgimiento de las agrupaciones jerárquicas obedece a cuestiones tácticas o de coyuntura’.

2.4.4.2.- Tipología 4: Grupo central

a.- La primera referida al número reducido de integrantes

b.- La Segunda relacionada a la alta especialización que requiere sus planes delictivos.

2.4.4.3.- Tipología 5: Red Criminal

Esta tipología recibe inicialmente el nombre de red criminal precisamente en alusión a una representación ideográfica de lo que es una red artesanal, la cual se une a través de puntos nodales —que representan los hombres claves- los cuales se encargan de brindar la fortaleza a la estructura de la red, siendo que éstos a su vez se enlazan mediante sus propios lazos -que representan las “conexiones”-. No existen por tanto muchos miembros en sentido estricto, sino colaboradores temporales, es más los miembros de la red criminal frecuentemente no se consideran por sí mismos parte de la organización criminal. No obstante ello, dicha nomenclatura debería acercarse más a la representación de una “telaraña”, por dos motivos fundamentales, el primero por la irregularidad y flexibilidad de su estructura, pues algunas conexiones varían en cuanto al grosor y medida, y, en segundo lugar, por la imperceptibilidad que adopta en su hábitat natural, característica fundamental que le permite su operatividad.

En efecto, tal como lo conceptualiza Naciones Unidas, las redes criminales se definen por las actividades de individuos claves que cambian frecuentemente sus alianzas. Dichos individuos pueden no considerarse a sí mismos como miembros de un grupo delictivo en específico, tampoco son considerados así por individuos externos. Independientemente de ello están ligados con una serie de proyectos delictivos. La naturaleza y el éxito criminal de estas redes están fuertemente determinados por características individuales y habilidades entre los que forman parte.

Por otro lado, otra clasificación muy importante nos lo ofrece PRADO SALDARRIAGA, para quien la estructura organizacional y operativa de una organización criminal permiten identificar el grado de importancia y desarrollo que ella

ha alcanzado. Complementariamente, las dimensiones de sus actividades ilícitas, su composición interna y la calidad de sus integrantes posibilita reconocer el mayor o menor nivel de su influencia sobre su entorno económico, social o político. Partiendo de esos criterios tradicionalmente se ha clasificado a las organizaciones criminales en los siguientes grados: Industria o empresa criminal, crimen organizado, asociaciones ilícitas y bandas, concierto criminal. Ahora veamos cómo dicho autor define cada una de éstas:

2.4.4.5.- Industrias o empresas criminales

Se considera la verdadera expresión de la criminalidad organizada contemporánea. Poseen una estructura compleja que les permite desarrollar un conglomerado de actividades ilícitas y lícitas. Su operatividad se materializa mediante una eficiente red de agencias que le otorgan poder y presencia transnacional. Estas organizaciones criminales han logrado ejercer consolidada influencia sobre su entorno lo que les brinda control sobre los riesgos, a la vez que les asegura permanencia y cuantiosas ganancias. Entre estas organizaciones podemos encontrar a la Cosa Nostra, la Yakuza japonesa o la Mafia Rusa.

2.4.4.6.- Crimen Organizado

Se representa como una estructura de configuración piramidal que incluye niveles estratégicos y operativos con un núcleo o mando central que tiene capacidad decisoria. Su actividad es especializada y focalizada en un sector determinado. Sus operaciones responden a un proceso previo de planeamiento lineal, y se ejecutan en un espacio limitado de internacionalización que puede abarcar países fronterizos o aquellos ligados por un circuito productivo o de comercialización. Por ejemplo el tráfico ilícito de drogas, trata de personas, tráfico de armas.

2.4.4.7.- Asociaciones ilícitas o bandas

Son organizaciones tradicionales y de menor importancia que las anteriormente mencionadas. Sus antecedentes históricos se relacionan con las asociaciones de malhechores y cuadrillas de bandoleros. Carecen de roles establecidos y de procesos de planificación complejos. Su dimensión operativa se restringe en función al escaso número y especialización de sus integrantes. Se ubican en un escenario común y coyuntural que las conecta generalmente con delitos convencionales violentos como el robo, la extorsión o el secuestro. Su radio de acción delictiva es esencialmente local, empero algunas veces actúan como instancias periféricas o asociadas a organizaciones de mayor jerarquía.

2.4.4.8.- Concierto criminal

Es el nivel más básico e inferior de las formas de delincuencia asociada, su actividad delictiva es ocasional, más que una organización estructurada, él constituye una integración espontánea y plural de dos o más personas, para la realización de determinado delito.

2.4.5.- Etapas.

Tres etapas:

2.4.5.1.- Creación.

Lo encontramos en los pequeños grupos dedicados a delitos de corrupción a un nivel incipiente mediante el cobro de sobornos de bajo monto, pero que deciden operar en terrenos de mayor envergadura, adoptando para ello la incorporación de más servidores o funcionarios públicos como contactos, la recopilación de información altamente reservada, la participación en procesos de licitación mediante actos fraudulentos, etc., y que en resumidas cuentas convergen una serie de delitos-fin como el cohecho, la colusión, el tráfico de influencias, y otros más.

2.4.5.2.- La etapa de expansión

La segunda etapa de la organización criminal es la de expansión, en la cual a diferencia de la etapa de creación, la estructura criminal busca crecer y ampliar no sólo su conformación, número de integrantes, zonas de actividades, sino que su principal rasgo es la búsqueda de cuotas de poder. No hay duda en afirmar que en esta etapa la organización criminal busca acceder a espacios de poder económico y poder político.

2.4.5.3.- La etapa de consolidación

Casi todas las organizaciones criminales que se mantienen en una línea de tiempo razonable llegan a la etapa de consolidación, aunque, claro está, existen excepciones a la regla en algunos casos. Una de las primeras características en esta etapa es la lucha por el control de mercados, batalla que no solamente los confronta con las fuerzas del orden de un determinado país, sino con aquellas que operan a nivel internacional (FBI, INTERPOL, DEA, CIA, etc.). Por ello es siempre importante contar con toda clase de antecedentes criminales (policiales, judiciales, penales) no sólo del país de residencia de los integrantes de una organización criminal, sino de todos los posibles países con los que se encuentre vinculado, por ejemplo, donde haya abierto cuentas bancarias, haya constituido empresas off-shore, haya viajado por cualquier razón, donde residan familiares, amigos y socios, etc., a fin de evaluar la participación del agente. Adicionalmente, la organización criminal que se asoma o alcanza la etapa de consolidación también se enfrenta a un potencial segundo reto, que es lidiar con otras organizaciones, algunas veces más pequeñas, otras más grandes, pero que tienen en común la sed desenfrenada de consolidarse en un determinado mercado criminal (tráfico ilícito de drogas, trata de personas, tráfico de órganos, extorsiones, etc.), de afianzarse en cierto sector de poder corrupto (delitos tráfico de influencias, de colusión, de peculado,

etc.) o de fortalecerse como únicos prestadores de servicios ilegales (intervención telefónica, lavado de activos, sicariato, etc.).

2.4.6.- Número de integrantes: delito pluri Subjetivo

En coherencia con lo anterior, la doctrina también ha fijado pautas en las mismas coordenadas en cuanto al número de interés es decir, su comisión necesariamente deberá verificar la integración” de un agente a una organización de dos o más personas (teniendo como mínimo tres), que más que darse su necesidad en un plano ontológico, se debe a que dicha circunstancia se encuentra prevista en el contenido de la propia norma.

En efecto, el delito pluri subjetivo para adquirir relevancia penal en cuanto sobre criminalización y mayor marco punitivo, deberá estar regulado específicamente en la norma penal, pues la inexistencia de esta previsión convierte el delito en uno colectivo, múltiple o de muchedumbres, etc., sin el correspondiente plus de agravación normativa expresa. Bajo este postulado, también se afirma que el injusto de organización es un delito pluri subjetivo de convergencia, en el sentido que para realizar la tipicidad objetiva se requiere de una necesaria pluralidad de sujetos y una pluralidad de conductas que, bajo la división de funciones, tienda a un objetivo común.

Como bien se sabe la pluralidad de agentes en la comisión de un injusto penal nos puede llevar por dos caminos:

- a. Que, en la mayoría de casos, dicha condición no gesta relevancia penal para agravar la pena básica del tipo penal - condición que se presenta en la mayor parte del universo de delitos de nuestro ordenamiento—, por ejemplo, el delito de asesinato, lesiones, estafa, apropiación ilícita, etc.
- b. Que, en otros casos, establece una circunstancia agravante específica en relación al tipo base del delito —mencionamos aquí a los delitos de robo,

tráfico ilícito de drogas, secuestro extorsivo, entre otros, que contienen la circunstancia agravante de pluralidad de agentes.

El segundo fundamento es normativo, ya que el inciso 1 del artículo 2 de la Ley N° 30077-LCCO utiliza la fórmula: "V considera organización criminal a cualquier agrupación de tres o más personas", por tanto, toda organización criminal para el sistema de delitos del Código Penal y normas complementarias, tendrá siempre como mínimo tres integrantes.

Resulta irrelevante en ese sentido que solo uno de los miembros sea procesado individualmente, mientras que los otros hayan fugado, hayan fallecido, etc., pues es de aplicación el delito de organización criminal.

2.4.7.- Destinada a cometer delitos: objetivo delictivo

Como segundo componente, tenemos que debe confluir un objetivo delictivo, y es que ello nos obliga a remarcar que el propio artículo 317 del CP hace alusión expresa a la frase "para cometer delitos", expresión que sólo será materializada para la comisión de conductas taxativamente tipificadas tanto en el citado cuerpo normativo como en las leyes penales complementarias (delitos de terrorismo, lavado de activos, delitos tributarios, delitos aduaneros, etc.), ello en estricto respecto al principio de legalidad. Por esta razón, por más que una conducta sea muy reprobable por la sociedad por constituir alteraciones no pueden, por ninguna circunstancia, constituirse en el objeto criminal del delito de organización criminal.

Por otra parte, cabe señalar, que se está frente a una especie de "tendencia interna" del ente como colectivo, que se va a reflejar en el diseño de propósitos delictivos a través de cualquier clase de medios. Añadiendo a la idea anterior, claro está, que dado que para

la consumación del delito en análisis no resulta necesaria la comisión de los otros delitos-fin, no resultará obligatorio entonces que dichos delitos sean acreditados mediante prueba directa, sino que bastará según el caso, prueba indirecta o indiciaría.

La tipificación del delito de pertenencia a organizaciones terroristas no es el único caso de cómo los Estados democráticos procuraron aseguramiento cognitivo en aras de posibilitar al ciudadano fiel el Derecho al disfrute de una libertad real. La asociación ilícita (art. 317 CP: delito de organización criminal) responde también a la estructura del aseguramiento cognitivo, pues, no es necesario si-quiera constatar los actos preparatorios, sino basta solo reunirse con la finalidad de cometer delitos. Las normas que protegen al ciudadano reciben, de este modo, un aseguramiento cognitivo adicional mediante el adelantamiento de las barreras de punición. La sociedad legitima la injerencia estatal sobre la libertad de reunión cuando el contexto no tiene otro significado del que estar “destinado a cometer delitos”. Como el déficit de protección de las normas del ciudadano no es, empero, un producto creado por el Estado, sino una exigencia que surge de los propios contactos sociales entre ciudadanos. Como el déficit de protección de la norma en estas situaciones es de carácter cognitivo, el problema restante de desprotección es abordado también de manera cognitiva.

En efecto, la Ley 30077 — LCCO, señala en su artículo 3 que dicha norma se aplica a los siguientes delitos:

1. Homicidio calificado-asesinato, de conformidad con el artículo 108 del Código Penal.
2. Secuestro, tipificado en el artículo 152 del Código Penal.
3. Trata de personas, tipificado en el artículo 153 del Código Penal.
4. Violación del secreto de las comunicaciones, en la modalidad delictiva tipificada en el artículo 162 del Código Penal.

5. Delitos contra el patrimonio, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 186, 189, 195, 196-A y 197 del Código Penal.
6. Pornografía infantil, tipificada en el artículo 183-A del Código Penal.
7. Extorsión, tipificado en el artículo 200 del Código Penal.
8. Usurpación, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 202 y 204 del Código Penal.
9. Delitos informáticos, en las modalidades delictivas, tipificadas en los artículos 207-B y 207-C del Código Penal.
10. Delito contra la propiedad industrial, tipificado en el artículo 222 del Código Penal.
11. Delitos monetarios, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 252, 253 y 254 del Código Penal.
12. Tenencia, fabricación, tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos y demás delitos tipificados en los artículos 279, 279-A, 279-B, 279-C y 279-D del Código Penal.
13. Delitos contra la salud pública, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 294-A y 294-B del Código Penal.
14. Tráfico ilícito de drogas, en sus diversas modalidades previstas en la Sección II del Capítulo III del Título ^III del Libro Segundo del Código Penal.
15. Delito de tráfico ilícito de migrantes, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 303-A y 303-B del Código Penal.
16. Delito de mareaje o reglaje, previsto en el artículo 317-A del Código Penal.
17. Genocidio, desaparición forzada y tortura, tipificados en los artículos 319, 320 y 321 del Código Penal, respectivamente.

18. Delitos contra la administración pública, en la modalidades delictivas tipificadas en los artículos 382, 383, 384, 387 393

a) 393-A, 394, 395, 396, 397, 397-A, 398, 399, 40()’y 401 del Código Penal.

19. Delito de falsificación de documentos, tipificado en el primer párrafo del artículo 427 del Código Penal.

20. Lavado de activos, en las modalidades delictivas tipificadas en los artículos 1,2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Legislativo 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado.

Este catálogo de delitos-fin es el que limita entonces el ámbito de aplicación de la norma mencionada. No obstante ello, como afirma hace un momento, es evidente que se han dejado de lado algunos delitos que son los grandes ausentes aquí, tales como el delito de minería ilegal, delitos aduaneros, delitos de terrorismo, entre otros. Sin embargo, sería posible aplicar la ley a casos de organizaciones criminales de lavado de activos procedentes del delito de minería ilegal, delitos aduaneros, delitos de terrorismo, etc.

Se encuentra aquí un viejo debate sobre si las organizaciones terroristas pueden ser consideradas parte de la Criminalidad Organizada. Al respecto, se advierte que en España y los Estados de sus actividades delictivas, pese a que un gran sector de la doctrina considera que aun cuando se traten de estructuras “organizadas no tendrían el fin lucrativo que deberían tener las organizaciones criminales dedicadas a los tráfico ilícitos. Igualmente, tampoco se incluiría a la criminalidad de la empresa dentro de la Criminalidad Organizada.

No obstante ello, consideramos muy restringido el concepto que se maneja y muy limitado el enfoque que se le brinda a la naturaleza de los delitos-fin de las organizaciones criminales, pues la Criminalidad Organizada siempre se encuentra en la búsqueda de poder económico, pero también poder político y tecnológico. Por ello no es recibo admitir como un asunto concluido que la Criminalidad Organizada sólo persigue un fin lucrativo.

SUB CAPITULO V: MARCO PENAL

2.5.1.- Concordancias Penales.

El Perú ha incorporado en su legislación interna –tomando como base el Protocolo Trata de personas¹⁴– la Ley N° 28950 contra la Trata de Personas y el Tráfico ilícito de Migrantes, junto a su Reglamento (D. S. N° 007-2008-IN), aprobados en los años 2007 y 2008, respectivamente. De acuerdo con tales normas, el Código Penal Peruano tipifica la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, en los términos siguientes:

Artículo 153.- Trata de personas

1. El que, mediante violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o cualquier beneficio; capta, transporta, traslada, acoge, recibe o retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.
2. Para efectos del inciso 1, los fines de explotación de la trata de personas comprende, entre otros, la venta de niños, niñas o adolescentes, la prostitución y cualquier forma de explotación sexual, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, cualquier forma de explotación laboral, la mendicidad, los trabajos o servicios forzados, la servidumbre, la extracción o tráfico de órganos o tejidos somáticos o sus componentes humanos, así como cualquier otra forma análoga de explotación.

¹⁴ Trata de Personas.

3. La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considera trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios previstos en el inciso 1.
4. El consentimiento dado por la víctima mayor de edad a cualquier forma de explotación carece de efectos jurídicos cuando el agente haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en el inciso 1.
5. El agente que promueve, favorece, financia o facilita la comisión del delito de trata de personas, es reprimido con la pena prevista para el autor.

Al respecto, cabe indicar que el antiguo tipo penal de trata de personas¹⁵ planteaba una serie de problemas, debido a que la conducta descrita parecía otorgar la calidad de sujeto activo del delito no a quienes captaran, transportaran o retuvieran a la víctima para su explotación, sino a aquellos que cumplieran un rol de promoción, favorecimiento o financiamiento del acto criminal. En ese sentido, los operadores de justicia tenían dificultades en la aplicación de la norma y se prefería la imputación de otros delitos como,

15 El artículo 153 del Código Penal fue aprobado a través de la Ley N° 28950, Ley contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes, del 2007 en los siguientes términos:

“El que promueve, favorece, financia o facilita la captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país, recurriendo a: la violencia, la amenaza u otras formas de coacción, la privación de libertad, el fraude, el engaño, el abuso del poder o de una situación de vulnerabilidad, o la concesión o recepción de pagos o beneficios, con fines de explotación, venta de niños, para que ejerza la prostitución, someterlo a esclavitud sexual u otras formas de explotación sexual, obligarlo a mendigar, a realizar trabajos o servicios forzados, a la servidumbre, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud u otras formas de explotación laboral, o extracción o tráfico de órganos o tejidos humanos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años.

La captación, transporte, traslado, acogida, recepción o retención de niño, niña o adolescente con fines de explotación se considerará trata de personas incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios señalados en el párrafo anterior”.

por ejemplo favorecimiento de la prostitución, antes que la calificación de los hechos como un caso de trata de personas. Lo cual, no solo implica una pena menor para el criminal, sino que significa también dejar de perseguir y responsabilizar a toda una serie de actores que se encuentran involucrados en la red criminal (u organización criminal) que caracteriza al delito de trata de personas.

Este problema queda parcialmente resuelto con la modificación realizada por el Pleno del Congreso de la República, la cual separa las conductas de instigación de aquellas directamente relacionadas con la conducta típica; lo cual resulta ser un refuerzo de lo ya estipulado por la parte general del Código Penal respecto de la complicidad y la instigación en la comisión de un delito¹⁶. Decimos parcialmente resuelto porque el inciso 5 de la norma estipula para los cómplices e instigadores la misma pena que para los autores; sin embargo, debe quedar claro que en el caso de la trata de personas, la instigación recae muchas veces en la cabeza de las organizaciones criminales involucradas y por tanto, más que una reducción de pena, correspondería –según el análisis del caso concreto- considerar la posibilidad de un agravante por dominio de la organización.

Por otro lado, la modificación realizada al artículo 153 del Código Penal pretende evitar que el consentimiento de la víctima exima o atenúe la responsabilidad penal del autor, al señalar de forma expresa que este no podrá ser tomado en cuenta al momento de evaluar la tipicidad y Antijuricidad del comportamiento del sujeto activo en los casos en que este último haya recurrido a uno de los medios enumerados en el primer inciso de la norma. Esta disposición pone de manifiesto una realidad ya conocida: las víctimas de trata de personas se encuentran en una situación tal de vulnerabilidad que no resulta

16 Artículo 24 del Código Penal.

posible considerar la existencia de un consentimiento previo, informado, autónomo y voluntario, esto es, de un consentimiento realmente válido. Cabe indicar que en el caso de niños, niñas o adolescentes víctimas de trata de personas, la nueva norma establece una exclusión total del consentimiento, al indicar que todo acto de captación, traslado y retención con fines de explotación será considerado trata de personas aun cuando no se haya utilizado ningún medio de sometimiento de la voluntad del menor.

Finalmente, en el segundo inciso del artículo 153° se establece un sistema *numerus apertus* en relación con las formas de explotación a las que puede ser sometida una víctima de trata de personas. En ese sentido, la expresión “cualquier otra forma análoga de explotación” permitirá que los casos de trata de personas que no posean como fin una de las figuras enunciadas en la norma también puedan ser criminalizadas.

No cabe duda que, a través de este cambio legislativo, se busca reforzar las herramientas legales para la actuación de los operadores de justicia en los casos de trata de personas, brindándoles los medios normativos necesarios para poder cumplir cabalmente con la persecución de lo que hoy en día se conoce como la esclavitud del siglo XXI. Además, el nuevo texto legal se adecúa a lo dispuesto por el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños¹⁷, respecto del cual el Estado peruano posee un deber de implementación acorde al artículo quinto de dicho tratado internacional¹⁸. En ese sentido, se cumple con eliminar la figura del

17 El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, que fue adoptado el 15 de noviembre de 2000 y entró en vigor el 25 de diciembre de 2003, fue ratificado por el Perú el 23 de enero de 2002.

18 Artículo 5 del Protocolo.-

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

2. Cada Estado Parte adoptará asimismo las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito:

consentimiento en la trata de menores de edad y limitar su alcance en el caso de las víctimas mayores de edad; se amplía el estándar mínimo establecido por el Protocolo en relación con las formas de explotación a las cuales puede ser sometida una víctimas de trata de personas y se brinda un primer paso en la tipificación delictual diferenciada para los casos de agentes que dirigen organizaciones criminales dedicadas a la trata de personas. Falta, no obstante, un largo camino por recorrer.

En el debate parlamentario se discutió la posibilidad de otorgar responsabilidad a los encargados de hoteles, hostales y demás lugares donde se lleve a cabo la explotación de víctimas de trata de personas, así como a los clientes que favorecen la existencia de este delito al crear una demanda para este tipo de servicios ilícitos. Además, se recordó la necesidad de creación de centros de atención especializados para víctimas de trata, lo que incluye toda una serie de servicios médicos, psicológicos, educativos y de formación laboral para su protección y recuperación, a fin de que el Estado peruano cumpla con sus obligaciones internacionales en la materia. Finalmente, hay que recordar que el presupuesto nacional asignado a la lucha contra la trata de personas es de aproximadamente 3 millones de Nuevos Soles solamente, lo cual sin duda deberá modificarse si se desea realmente poner fin a este fenómeno y contar con los medios adecuados para ello.

Por ende, si bien el cambio aprobado es positivo, no hay que olvidar que la norma es solo una herramienta más dentro de un conjunto de medios que deben ponerse en

-
- a) Con sujeción a los conceptos básicos de su ordenamiento jurídico, la tentativa de comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo;
 - b) La participación como cómplice en la comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo; y
 - c) La organización o dirección de otras personas para la comisión de un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo”.

práctica para prevenir, controlar y sancionar la comisión del delito de trata de personas en el país. Queda esperar, entonces, que los policías, fiscales, jueces y la propia sociedad civil no se queden en el cambio logrado, sino que sigan actuando en favor de las miles de personas que cada año son víctimas de uno de los más atroces delitos que podamos conocer: la trata de personas.

2.5.2.- La ley N° 30963 frente al delito de trata de personas con fines de explotación sexual infantil.

Se han modificado 10 artículos y se han incorporado 7 nuevos artículos al Código Penal, a fin de precisar los tipos penales que regulan el delito de explotación sexual, sus modalidades y delitos conexos; así como adicionar nuevas figuras delictivas relacionadas a este ilícito penal.

Así lo establece la Ley N° 30963, publicada el martes 18 de junio de 2019 en el diario oficial El Peruano. Esta norma también ha modificado al Código Procesal Penal, al Código de Ejecución Penal y al Código de los Niños y Adolescentes, entre otros dispositivos legales.

En esta nota repasaremos los cambios al Código Penal. Así, en principio, debe señalarse que la norma ha modificado los artículos 153-B, 179, 179-A, 180, 181, 181-A, 182-A, 183, 183-A y 183-B.

Respecto al delito de Explotación sexual (art. 153-B), se ha precisado que la conducta típica de obligar a otra ejercer actos de connotación sexual se puede dar "mediante violencia, amenaza u otro medio". Igualmente, se ha establecido que la agravante que penaliza al agente con 20 a 25 años de prisión también se puede dar cuando

aquel "actúe como integrante de una banda o una organización criminal" o "la víctima está en situación de abandono o de extrema necesidad económica".

Igualmente, en lo que se refiere al delito de Favorecimiento a la prostitución (art. 179), se han modificado los supuestos que agravan la pena entre 6 a 12 años. Entre estos, destaca que ahora se considerará agravante que "el agente cometa el delito en el ámbito del turismo" (inc. 1), sea "un medio de subsistencia del agente" (inc. 3), "la víctima esté en situación de abandono o extrema necesidad económica" (inc. 4), entre otras.

En el caso del Rufianismo (art. 180), se tipifica la conducta como aquella en la que al agente "gestiona el beneficio económico o de otra índole de la prostitución de otra persona" y se aumenta la pena del tipo base de 4 a 8 años. Asimismo, se describen diversas agravantes, tales como que "el agente cometa el delito en el ámbito del turismo" (inc. 1), "la víctima esté en situación de abandono o extrema necesidad económica" (inc. 4), "exista pluralidad de personas en prostitución" (inc. 5), entre otras.

En cuanto al Proxenetismo (art. 181), ahora se tipifica esta conducta delictiva de la siguiente manera: "el que dirige o gestiona la prostitución de otra persona será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años".

Por su parte, el tipo penal de Pornografía infantil (art. 183-A) ha sido modificado para incluir la expresión "publicita" como una conducta más que concreta el delito. Igualmente, se ha establecido que la agravante de difundir material pornográfico a menores, además de realizarse a través de cualquier tecnología de la información o de la comunicación, también puede hacerse con "cualquier otro medio que genere difusión masiva".

Las 7 nuevas modalidades delictivas de explotación sexual

Asimismo, la norma ha incorporado al Código Penal siete nuevos tipos penales, los cuales constituyen nuevas modalidades del delito de explotación sexual. Estos están contenidos en los artículos 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I y 153-J:

“Artículo 153-D. Promoción o favorecimiento de la explotación sexual

El que promueve, favorece o facilita la explotación sexual de otra persona, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

La pena privativa de libertad será no menor de quince ni mayor de veinte años, cuando:

1. El agente se aproveche de su calidad de curador o tenga a la víctima bajo su cuidado o vigilancia por cualquier motivo, o tenga con ella un vínculo de superioridad, autoridad, poder o cualquier otra circunstancia que la impulse a depositar su confianza en él.
2. El agente cometa el delito en el ámbito del turismo, en el marco de la actividad de una persona jurídica o en el contexto de cualquier actividad económica.

La pena privativa de libertad será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, cuando:

1. El agente sea ascendiente o descendente por consanguinidad, adopción o por afinidad; pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de afinidad; cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente o tenga hijos en común con la víctima; o habite en el mismo domicilio de la víctima, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.
2. Es un medio de subsistencia del agente.
3. Exista pluralidad de víctimas.

4. La víctima tenga discapacidad, sea adulta mayor, padezca de una enfermedad grave, pertenezca a un pueblo indígena u originario, o presente cualquier situación de vulnerabilidad.
5. Cuando el agente, a sabiendas, favorezca o promueva actos de explotación sexual violentos que produzcan lesiones o ponga en peligro grave la integridad o la vida de quien realice la prostitución.
6. Se produzca una lesión grave o se ponga en peligro inminente la vida o la salud de la víctima.
7. Se derive de una situación de trata de personas.
8. El agente actúe como integrante de una banda o una organización criminal.
9. La víctima esté en situación de abandono o de extrema necesidad económica.

Si se produce la muerte de la víctima, la pena privativa de libertad será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

En todos los casos se impone, además, la pena de inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10 y 11.

Artículo 153-E. Cliente de la explotación sexual

El que, mediante una prestación económica o ventaja de cualquier naturaleza, tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza otros actos análogos introduciendo objetos o partes del cuerpo por alguna de esas vías con una víctima de explotación sexual será reprimido con pena privativa de libertad no menor de nueve ni mayor de doce años.

Artículo 153-F. Beneficio por explotación sexual

El que, sin participar de los actos de explotación sexual de una persona, recibe un beneficio económico o de otra índole derivado de dichos actos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años.

La pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de catorce años cuando:

1. El agente sea ascendiente o descendente por consanguinidad, adopción o por afinidad, pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de afinidad; cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente o tenga hijos en común con la víctima; o habite en el mismo domicilio de la víctima, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.
2. El agente se aproveche de su calidad de curador; o tenga a la víctima bajo su cuidado o vigilancia por cualquier motivo; o mantenga con la víctima un vínculo de superioridad, autoridad, poder u otro que le genere confianza en él.
3. Es un medio de subsistencia del agente.
4. Exista pluralidad de víctimas
5. La víctima tenga discapacidad, sea adulta mayor, padezca de una enfermedad grave, o presente cualquier situación de vulnerabilidad.
6. La víctima pertenezca a un pueblo indígena u originario.
7. El agente actúe como integrante de una banda u organización criminal.
8. La víctima está en situación de abandono o de extrema necesidad económica.

En todos los casos se impone, además, la pena de inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10 y 11.

Artículo 153-G. Gestión de la explotación sexual

El que dirige o gestiona la explotación sexual de otra persona con el objeto de tener acceso carnal será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

La pena privativa de libertad será no menor de quince ni mayor de veinte años, cuando:

1. El agente tenga a la víctima bajo su cuidado o vigilancia por cualquier motivo, o tenga con ella un vínculo de superioridad, autoridad, poder o cualquier otra circunstancia que la impulse a depositar su confianza en él.
2. El agente cometa el delito en el ámbito del turismo, en el marco de la actividad de una persona jurídica o en el contexto de cualquier actividad económica.

La pena privativa de libertad será no menor de veinte ni mayor de veinticinco años, cuando:

1. El agente sea ascendiente o descendente por consanguinidad, adopción o por afinidad; pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de afinidad; cónyuge, excónyuge, conviviente, exconviviente o tenga hijos en común con la víctima; o habite en el mismo domicilio de la víctima, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.
2. Es un medio de subsistencia del agente.
3. Exista pluralidad de víctimas.
4. La víctima tenga discapacidad, sea adulta mayor, padezca de una enfermedad grave, pertenezca a un pueblo indígena u originario, o presente cualquier situación de vulnerabilidad.
5. Se produzca una lesión grave o se ponga en peligro inminente la vida o la salud de la víctima.

6. Se derive de una situación de trata de personas.
7. El agente actúe como integrante de una banda o una organización criminal.
8. La víctima esté en situación de abandono o de extrema necesidad económica.

Si se produce la muerte de la víctima, la pena privativa de libertad será no menor de veinticinco ni mayor de treinta años.

En todos los casos se impone, además, la pena de inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10 y 11.

Artículo 153-H. Explotación sexual de niñas, niños y adolescentes

El que hace ejercer a niña, niño o adolescente actos de connotación sexual con la finalidad de obtener un aprovechamiento económico o de otra índole será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años.

El consentimiento brindado por el adolescente carece de efectos jurídicos.

La pena privativa de libertad será no menor de veinte ni mayor de treinta años si el agente:

1. Es promotor, integrante o representante de una organización social, tutelar o empresarial que aprovecha esta condición y realiza actividades para perpetrar este delito.
2. Tiene a la víctima bajo su cuidado o vigilancia, por cualquier motivo, o mantiene con ella un vínculo de superioridad, autoridad, poder o cualquier otra circunstancia que impulse a depositar la confianza en él.

La pena privativa de libertad será no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años cuando:

1. El agente sea ascendiente por consanguinidad, adopción o por afinidad, pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de

afinidad, tutor, cónyuge, excónyuge, conviviente, exconviviente o tenga hijos en común con la víctima; o habite en el mismo domicilio de la víctima, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.

2. Es un medio de subsistencia del agente.
3. Exista pluralidad de víctimas.
4. La víctima tenga discapacidad, padezca de una enfermedad grave, o presente cualquier situación de vulnerabilidad.
5. La víctima pertenezca a un pueblo indígena u originario.
6. El agente ponga en inminente y grave peligro la vida o la salud física o mental de la víctima.
7. Se derive de una situación de trata de personas.
8. El agente actúe como integrante de una banda o una organización criminal.
9. La víctima esté en situación de abandono o de extrema necesidad económica.
10. La víctima sea menor de catorce años.

La pena será de cadena perpetua:

1. Si se causa la muerte de la víctima.
2. Si se lesiona gravemente su salud física o mental.
3. Si, a consecuencia de la explotación sexual, la víctima menor de 14 años tiene acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal o realiza cualquier otro acto análogo con la introducción de un objeto o parte del cuerpo por alguna de las dos primeras vías.

En todos los casos se impone, además, la pena de inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10 y 11.

Artículo 153-I. Beneficio de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes

El que, sin participar de los actos de explotación sexual de niña, niño o adolescente, recibe un beneficio económico o de otra índole derivado de dichos actos será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años.

El consentimiento brindado por el adolescente carece de efectos jurídicos.

La pena privativa de libertad será no menor de quince ni mayor de veinte años si el agente:

1. Es promotor, integrante o representante de una organización social tutelar o empresarial que aprovecha esta condición y realiza actividades para perpetrar este delito.
2. Tiene a la víctima bajo su cuidado o vigilancia, por cualquier motivo, o mantiene con ella un vínculo de superioridad, autoridad, poder o cualquier otra circunstancia que impulse a depositar la confianza en él.

La pena privativa de libertad será no menor de veinte ni mayor de treinta años cuando:

1. El agente sea ascendiente por consanguinidad, adopción o por afinidad, pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de afinidad, tutor, cónyuge, excónyuge, conviviente, exconviviente o tenga hijos en común con la víctima; o habite en el mismo domicilio de la víctima, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.
2. Es un medio de subsistencia del agente.
3. Exista pluralidad de víctimas.
4. La víctima tenga discapacidad, padezca de una enfermedad grave o presenta cualquier situación de vulnerabilidad.
5. La víctima pertenezca a un pueblo indígena u originario.
6. Se derive de una situación de trata de personas.

7. El agente actúe como integrante de una banda o una organización criminal.
8. La víctima esté en situación de abandono o de extrema necesidad económica.
9. La víctima sea menor de catorce años.

La pena privativa de libertad será no menor de treinta y cinco años si se causa la muerte de la víctima o se lesiona gravemente su salud física o mental.

En todos los casos se impone, además, la pena de inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9,10 y 11.

Artículo 153-J. Gestión de la explotación sexual de niñas, niños y adolescentes

El que dirige o gestiona la explotación sexual de niña, niño o adolescente con el objeto de tener acceso carnal será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años.

El consentimiento brindado por el adolescente carece de efectos jurídicos.

La pena privativa de libertad será no menor de veinte ni mayor de treinta años si el agente:

1. Es promotor, integrante o representante de una organización social, tutelar o empresarial que aprovecha esta condición y realiza actividades para perpetrar este delito.
2. Tiene a la víctima bajo su cuidado o vigilancia, por cualquier motivo, o mantiene con ella un vínculo de superioridad, autoridad, poder o cualquier otra circunstancia que impulse a depositar la confianza en él.

La pena privativa de libertad será no menor de treinta ni mayor de treinta y cinco años cuando:

1. El agente sea ascendiente por consanguinidad, adopción o por afinidad, pariente colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción, o segundo grado de afinidad, tutor, cónyuge, excónyuge, conviviente, exconviviente o tenga hijos en común con la víctima; o habite en el mismo domicilio de la víctima, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales.
2. Es un medio de subsistencia del agente.
3. Exista pluralidad de víctimas.
4. La víctima tenga discapacidad, padezca de una enfermedad grave, o presente cualquier situación de vulnerabilidad.
5. La víctima pertenezca a un pueblo indígena u originario.
6. El agente ponga en inminente y grave peligro la vida o la salud física o mental de la víctima.

a) Comparación de Legislación Internacional y Nacional

Acción (qué se hace). El delito de Trata de personas es un tipo penal con hipótesis múltiples, pues existen diferentes verbos rectores. Lo que el legislador peruano ha buscado es sancionar todas las posibilidades de acción y castigar a todos los partícipes, sin importar su grado de participación.

De esta manera, se pretende sancionar toda la línea productiva del delito. (RIVERA, Gastón: Trata de personas. Esclavitud moderna en todas sus dimensiones, Tetis Graf, Lima, 2009. P. 209) Medios (cómo se hace). Estos medios son empleados para someter a la persona, construyéndose así un estado de victimización. Sin la concurrencia de estos medios, no se podría hablar del delito de trata de personas, excepto en el caso de menores

de edad. (RIVERA, Gastón: Trata de personas. Esclavitud moderna en todas sus dimensiones, Tetis Graf, Lima, 2009. P. 211) Fines (para qué se hace).

La acción y medios empleados están encaminados a la explotación de la persona. El delito de Trata de Personas se habrá consumado cuando se encuentre acreditada la finalidad de explotación, pero no es requisito que la misma se haya llevado a cabo. Constituye por ello un tipo penal de peligro

2.5.3.- Eje de Persecución / Enjuiciamiento

a. Tipificación del Delito a Nivel Nacional

El objetivo de analizar la tipificación del delito de trata de personas en la legislación nacional es asegurar que exista una definición coherente y un enfoque homogéneo respecto a la trata de personas y sus elementos, además de facilitar una cooperación internacional eficaz en asuntos penales¹⁹.

El Marco Internacional de Acción 2010 recomienda, para asegurar una correcta aplicación de la tipificación del delito de trata: (i) la identificación de los 3 (tres) elementos constituyentes de la trata (actos, medios y propósito); (ii) dejar claro que el uso de medios incorrectos hace irrelevante el consentimiento de la víctima y (iv) que la legislación impida que las personas objeto de trata sean enjuiciadas, detenidas o castigadas por su participación en actividades ilícitas, en la medida en que hayan sido obligadas a ello.

¹⁹ 2Marco Internacional de Acción para la aplicación del Protocolo contra la trata de personas. Op. Cit.

En relación a lo antes descrito, los indicadores operacionales que se han tomado en cuenta en el presente indicador, tipificación del delito a nivel nacional, son los siguientes:

1. Existencia de legislación o de tipo penal que sea aplicable a mujeres, hombres y niños;
2. Existencia de tipo penal aplicable a la trata de personas a escala nacional y transnacional;
3. Inexistencia de enjuiciamientos o condenas de víctimas por haber realizado las actividades ilícitas o penales para cuya comisión fueron objeto de trata.

1).- Existencia de Legislación o de Tipo Penal que sea Aplicable a Mujeres, Hombres y Niños

La tipificación que realiza la legislación nacional en referencia al tipo penal de la trata de personas en la Ley N° 28950, Ley contra la Trata de Personas y Tráfico Ilícito de Migrantes y en el artículo 153° del Código Penal Peruano, que sanciona el tipo penal, es bastante minuciosa y muestra que el legislador ha querido cubrir todos los aspectos importantes en la configuración del delito.

En efecto, la tipificación nacional en referencia al delito de trata de personas, y como está redactado en las normas antes citadas, no deja duda que la víctima o potencial víctima podrían ser tanto hombres, como mujeres o niños (para mayor detalle véase el Marco Referencial del presente estudio).

2) Existencia de Tipo Penal Aplicable a la Trata de Personas a Escala Nacional y Transnacional

El legislador peruano optó no solo por tipificar un tipo penal que ocurra en caso se traspasen fronteras nacionales (trata transnacional), sino que además,

incorporó en la legislación interna la configuración de una trata interna a escala nacional. No obstante, se ha revisado que no todos los países han incorporado esta figura, lo cual perjudicaría, por ejemplo, algún acuerdo de cooperación con países que sólo tomen en cuenta un tipo de trata específico en la región.

Es decir, legislaciones como la de Paraguay no han incorporado dentro del delito penal la posibilidad de trata interna. Ello perjudica enormemente el trabajo por parte de operadores de justicia para la apertura de un debido proceso penal de presuntos tratantes. Además, este tipo de vacío legal llevaría a confundir (con mayor razón) dos tipos penales completamente distintos: La Trata de Personas por un lado y el Tráfico ilícito de Migrantes por otro. Precisamente, este obstáculo ha pretendido ser superado recientemente por Chile, pues desde abril de este año, en su legislación modificó el tipo penal de trata, reemplazando a la anterior que solo preveía textualmente la posibilidad de trata interna. Sin embargo, en esta nueva redacción no se hace referencia alguna al territorio en el que se puede cometer el delito²⁰.

También existen legislaciones como la brasileña, con dos artículos concernientes al tráfico de personas con fines sexuales: el artículo 231, sobre la trata

20 Artículo 411 quáter.- *El que mediante violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra capte, traslade, acoja o reciba personas para que sean objeto de alguna forma de explotación sexual, incluyendo la pornografía, trabajos o servicios forzados, servidumbre o esclavitud o prácticas análogas a ésta, o extracción de órganos, será castigado con la pena de reclusión mayor en sus grados mínimo a medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales. -Si la víctima fuere menor de edad, aun cuando no concurriere violencia, intimidación, coacción, engaño, abuso de poder, aprovechamiento de una situación de vulnerabilidad o de dependencia de la víctima, o la concesión o recepción de pagos u otros beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, se impondrán las penas de reclusión mayor en su grado medio y multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales. -El que promueva, facilite o financie la ejecución de las conductas descritas en este artículo será sancionado como autor del delito.*

internacional; y el artículo 231-A sobre la trata interna. Los testimonios que luego se presentan muestran el valor de la legislación nacional al especificar que la trata de personas se da “dentro y fuera del territorio nacional”. Ello, debido a que como se menciona en la parte de judicialización del presente diagnóstico, la mayoría de los casos a nivel nacional responden a la trata interna. En otras palabras, la víctima de trata de personas, suele encontrarse en constante movilidad de migración interna. No obstante, ello no implica que no se den casos de víctimas o potenciales víctimas de la trata de personas a nivel transnacional.

3) Inexistencia de Enjuiciamiento o Condenas de Víctimas por haber Realizado las Actividades Ilícitas o Penales para Cuya Comisión Fueron Objeto de Trata.

En el transcurso de la investigación, no se ha encontrado un solo caso – salvaguardando la metodología exploratoria aplicada y el mapeo de zonas de intervención directa– donde una víctima de trata de personas haya sido procesada o condenada por haber cometido algún delito, actividad ilícita o penal en el tiempo de haber sido objeto o víctima de trata.

Este punto abre debate a dos situaciones distintas. La primera es que, a pesar de no existir o por lo menos no haberse registrado un caso explícito de enjuiciamiento o condena de algún delito cometido por la víctima de trata de personas, muchas de ellas no “escapan” de una elevada discriminación y/o estigmatización por parte de algunos o muchos operadores de justicia, como policías, fiscales y/o jueces; por parte de operadores sociales y hasta por parte de sus mismos familiares y/o amigos cercanos. En otras palabras, ni siquiera tienen que haber cometido actividades ilícitas o estar procesadas por algún delito para que

sus derechos humanos sean vulnerados –caso que de ninguna manera se tolera– sino simplemente el hecho de ser víctimas de trata de personas lleva consigo una carga de estigmatización bastante marcada.

Ello se verifica con los siguientes testimonios:

“[...] por el operativo me agarraron [...] por dentro sentía cólera porque me agarraron. Por no tener papeles, solo por eso. Mi papá no sabe que estuve trabajando en un bar, no vaya a pensar mal de mí [...] no sabe cuánto me estaban pagando”. Víctima del delito de TdPs (17 años) de explotación laboral y sexual.

Originaria de Jaén, captada en Chiclayo. Explotada en Tumbes

“Me llamaron que mi hija estaba detenida. Pero yo no sé cuánto tiempo ha estado así. Llamaron allá donde vivimos a decirnos que ella estaba en Jaén, que se acerque su padre con su documento, con su partida. El dinero es difícil sacarlo de un momento a otro. Bueno, yo ya la he sacado de ahí. Ella me ha dicho que tiene aquí (Tumbes), una prenda”.

Padre de víctima del delito de TdPs. Originario de Jaén

“[...] como le dije a mi mamá, si yo pudiera lo mataría [...] a mí no me importa lo que me haya hecho, yo no quiero que haga sufrir a mis hijos [...] a mí me daba cólera porque a mi hijo lo trataba bien mal [...] también tenía miedo porque habían culebras, era campo, habían culebras y no podía escapar.

Yo no quiero que sepan mi mamá ni mis hermanos, me da vergüenza [...] es que yo soy la culpable de irme, ella (madre) no me ha dicho que me vaya.

[...] no, es que a veces yo tengo cólera con los bebés y mi mamá me dice: '¿Quién te ha mandado tener hijos?, tú tienes la culpa. ¿Quién te ha mandado a que te vayas?' [...] cuándo recién llegué, ella (madre) lloró y me gritó y después me dijo [...] ay, me dijo tantas cosas feas, de ahí me abrazó y me dijo que yo era una perra, que acaso con el primero que me cruzo, con cualquiera me echo así. [...]”.

Víctima del delito de TdPs (19 años) de explotación sexual. Originaria de

Piura.

Captada en Sullana. No se identifica lugar exacto de explotación.

El segundo escenario –la finalidad de plantearlo es abrir un debate en otros estudios para desarrollar con mayor profundidad el tema– es visibilizar una situación, que a través de algunos testimonios, por parte de mujeres tratantes (la mayoría), se estaría empleando un patrón: el pasar de víctima a victimaria. Este hecho, recogido a nivel nacional, es reforzado por los propios hallazgos y conclusiones desarrolladas a nivel internacional.

Las mujeres delincuentes desempeñan un papel más destacado en la esclavitud moderna que en casi todas las demás formas de delincuencia. Es menester hacer frente a este aspecto, especialmente a los casos en que las antiguas víctimas se han tornado en autoras de los delitos.²¹

21 Ver: Informe Mundial sobre la Trata de Personas. Resumen Ejecutivo, Oficina de las Naciones Unidas contra La Droga y el Delito, UNODC, 2009.

b. Judicialización del Delito

La eficacia de lograr una judicialización adecuada del delito de trata de personas a nivel nacional se traduce en asegurar una respuesta de justicia penal y un marco jurídico adecuado. Además, el Marco Internacional de Acción 2010 recomienda crear unidades policiales y estructuras judiciales especializadas, analizar y evaluar la legislación vigente y las necesidades actuales en relación con la Convención contra la delincuencia organizada transnacional y su Protocolo contra la trata de personas⁷⁶.” Los indicadores operacionales que se han tomado en cuenta en el presente indicador judicialización del delito a nivel nacional, son los siguientes:

- 1) Número de operativos, y, perfil tanto de víctima como tratante a nivel policial;
- 2) Número de denuncias, y perfil tanto de víctima como tratante a nivel fiscal;
- 3) Número de procesos judiciales a nivel nacional;
- 4) Número de detenidos según RENADESPLLE;
- 5) Número de detenidos con pena privativa de libertad;
- 6) Número de unidades especializadas creadas;
- 7) Número de operativos e inspecciones realizadas para combatir el delito de trata;
- 8) Posibles rutas de los tratantes;
- 9) Posibles ganancias de los tratantes.

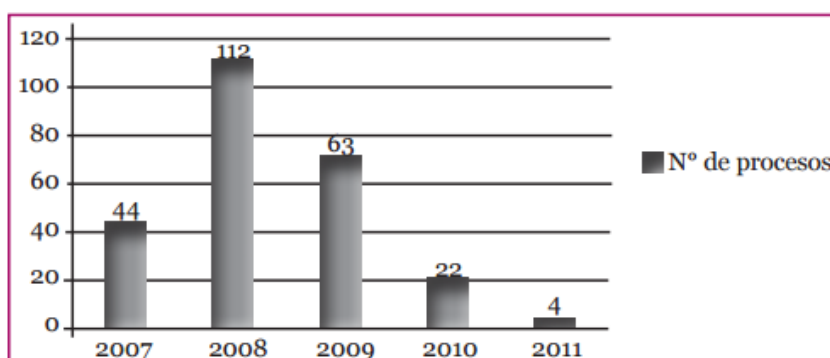
Número de Procesos Judiciales a Nivel Nacional

El Poder Judicial, a la fecha, no cuenta con un informe consolidado y actualizado sobre casos judicializados en el tema de trata de personas, según se ha informado

desde la Gerencia Informática del Poder Judicial. No obstante, se ha adquirido una base de datos, no del todo actualizada, pero de donde sí se puede extraer la siguiente información.

- (i) Total de procesos: Tomando como referencia el periodo comprendido por los años 2007 hasta el primer semestre del 2011, se contabilizan 255 procesos instaurados.
- (ii) Procesos por año: De otro lado, también puede verificarse que la cantidad de procesos instaurados por año han sido: durante el 2007, 44 procesos; en el transcurso del 2008, (112 procesos); en el 2009, (73 procesos); en el 2010, (22 procesos); y durante el primer semestre del 2011, (04 procesos).

Gráfico N° 03:
Nro de Procesos de TdPs por año.



Fuente: Poder Judicial. Elaboración Propia.

(iii) Distrito judicial: Asimismo, en este consolidado se puede apreciar que los distritos judiciales que cuentan con procesos son: Madre de Dios (40), Loreto (32), Cusco (23), Lima (21), Piura (17), Moquegua (16), Tacna (12), Puno (11), Huánuco (11), Ucayali (10), Arequipa (9), San Martín (9), Lima Norte (7), Callao (6), Junín (5), La Libertad (5), Tumbes (5), Lambayeque (4), Cajamarca (4), Huaura (3), Ancash (1), Ayacucho (1), Del Santa (1), Pasco (1), Lima Sur (1).

3.- METODOLOGÍA.

3.1.- Tipo y nivel de investigación

La presente investigación se realizará bajo los estándares de la investigación cualitativa.

3.2.- Diseño de investigación

En esta investigación se utilizará un diseño exploratorio y descriptivo.

3.3.- Población y muestra.

Distrito Judicial de Lambayeque.

Muestra

La muestra está delimitada por informes emitidos por defensoría, el INEI, mediante porcentajes.

3.4.-VARIABLES.

1.4.1.- Variable independiente

Análisis de la ley N° 30963 frente al delito de trata de personas

1.4.2.- Variable Dependiente

Con fines de explotación sexual infantil en el Distrito Judicial de Lambayeque

3.5.- Técnicas:

a. La técnica del análisis documental; se utilizarán como instrumentos de recolección de datos: fichas textuales y resumen; teniendo como fuentes libros y documentos; que se usará para obtener datos de las variables.

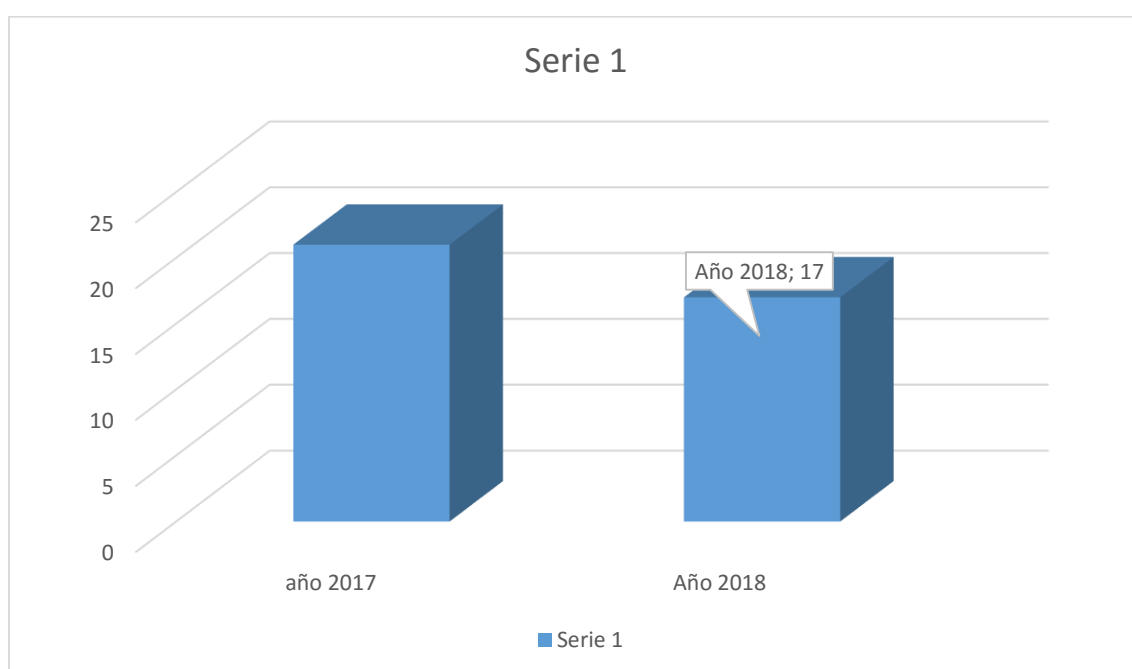
b.- Instrumentos:

Con el objetivo de obtener información respecto a los criterios que determinan la aplicación de la ley 30963 sobre la trata de personas en la modalidad de explotación sexual, se hará uso de un cuestionario diseñadas por la autora para ser aplicados a los operadores jurídicos.

4.- RESULTADOS.

4.1.- Región Lambayeque. Año 2017.

Año 2017	21 denuncias
Año 2018	17 denuncias



En el año 2017, existen en la región Lambayeque 21 denuncias, y en el año 2018 existen 17 denuncias registradas en el ministerio público, según distrito fiscal, 2017 y enero - setiembre 2018.

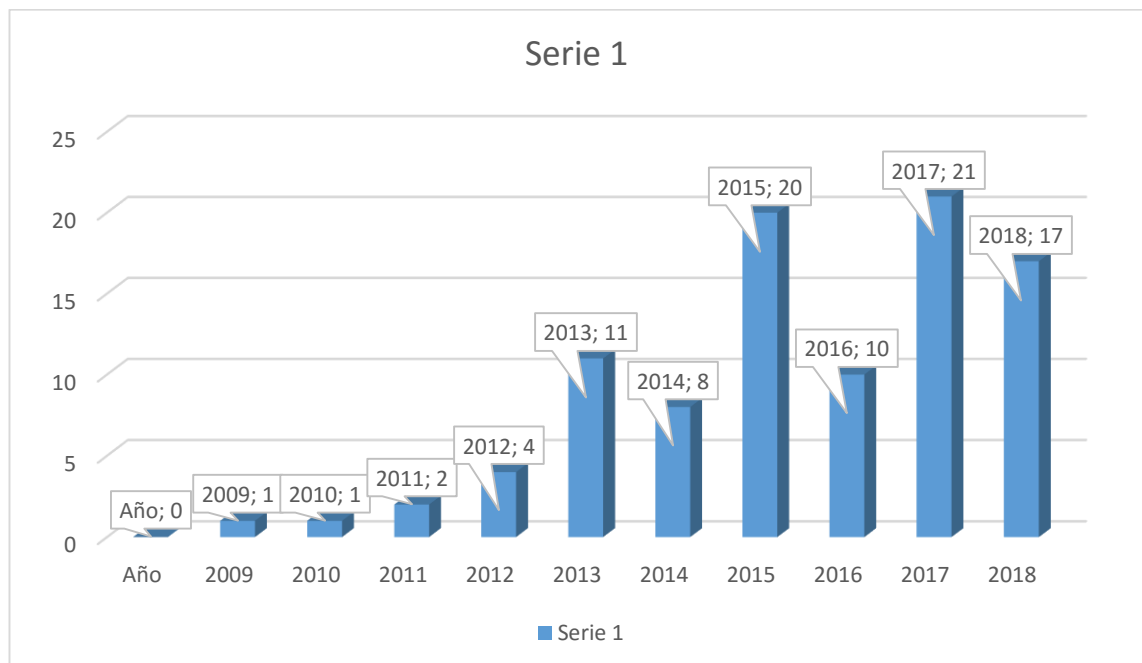
4.2.- Denuncias en la región Lambayeque 2009-2018

Las denuncias registradas por el delito de trata de personas, en la región Lambayeque, según su distrito fiscal: 2009 - 2017 y enero - setiembre 2018.

Año	Total
2009	01
2010	01
2011	02
2012	04
2013	11
2014	08
2015	20
2016	10
2017	21
2018	17

Fuente: Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público - Sistema de Apoyo al Trabajo Fiscal (SIATF), Sistema de Gestión Fiscal (SGF) y Sistema Estratégico sobre Trata de Personas (SISTRA).

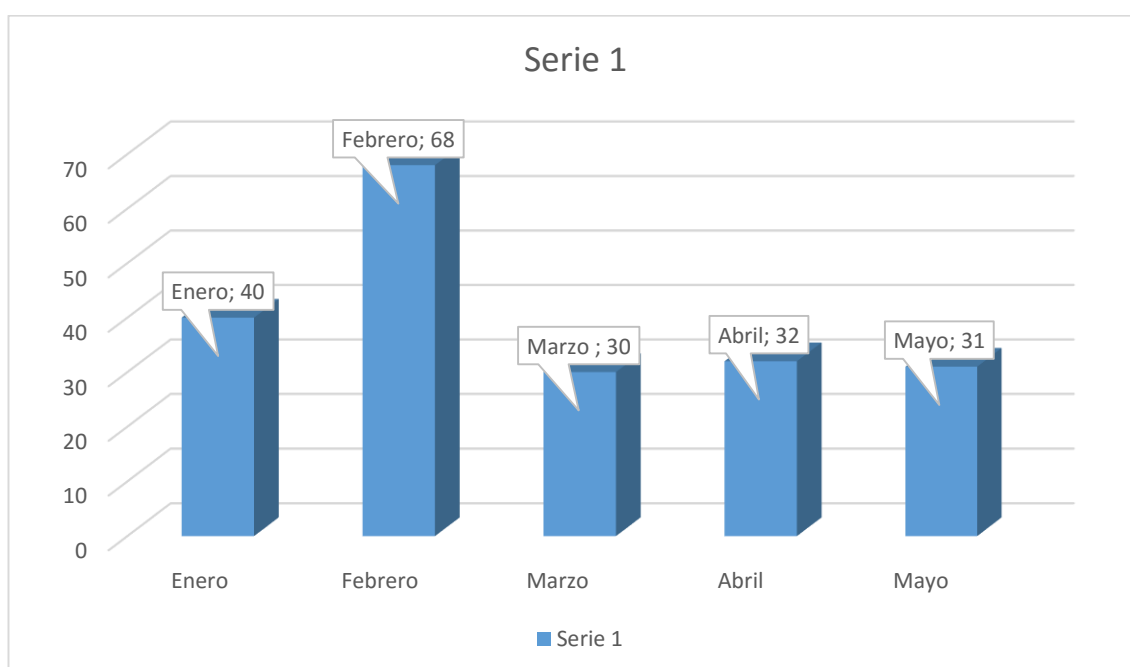
Elaboración: Instituto Nacional de Estadística e Informática.



Periodo enero-mayo 2019

4.3.- Año 2019.

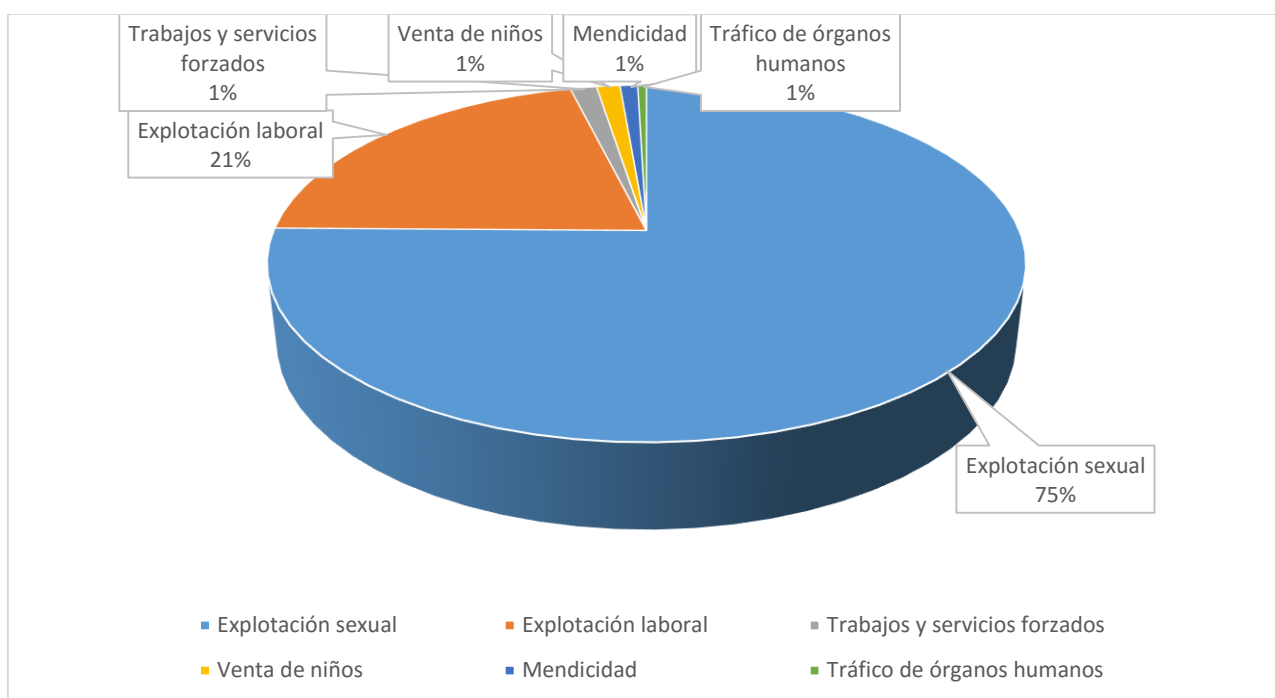
Enero	40
Febrero	68
Marzo	30
Abril	32
Mayo	31



En el periodo enero-mayo 2019, el departamento de Lima registró mayor número de denuncias por el delito de trata de personas (78); en segundo orden, se encuentran Puno y Lambayeque (38 y 20 denuncias).

4.4.- denuncias registradas por delito de trata de personas según su finalidad.

Explotación sexual	504
Explotación laboral	140
Trabajos y servicios forzados	09
Venta de niños	08
Mendicidad	06
Tráfico de órganos humanos	03



CONCLUSIONES

1. Considero que el Estado peruano, no le ha otorgado la importancia debida a la lucha contra el Delito de la Trata de Personas, especialmente cuando las víctimas en su mayoría son mujeres, niñas, niños y adolescentes en situación de vulnerabilidad, es así que a través del poder legislativo, solo se logrado tipificar éstas conductas aberrantes como delito, pero por parte del poder Ejecutivo, casi nada se ha hecho por invertir en estrategias para combatir de manera eficiente esta violación al derecho de la Libertad, pues el presupuesto anual, es casi nulo e insuficiente.
2. Considero que el Estado peruano, a través del sistema de justicia, para ser frente al flagelo de la trata de personas, ha optado por seguir una línea netamente sancionadora, por ello a lo largo de estas décadas ha ido promulgando leyes, que han endurecido las penas y han creado nuevas figuras delictivas estrechamente relacionadas con el Delito de Trata de personas, tal es el caso de la Ley N° 30963; no obstante según la estadística presentada, esta política sancionadora, no ha logrado mermar la incidencia de los casos de trata.
3. De la estadística revisada, la Región de Lambayeque, ocupa el tercer lugar en número de denuncias recibidas por el delito de trata de personas durante los últimos años, no obstante el Gobierno Regional no le otorga la importancia debida al grave problema que se agudiza año a año.
4. Si bien se ha tratado de mejorar, los tipos penales de los Delitos con connotación sexual, ello se puede apreciar en la Ley N° 30963, aún falta eliminar ciertos problemas de tipificación que se da entre los delitos de Trata de personas explotación sexual y el proxenetismo, hecho que conlleva a una inapropiada acción penal.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Estado peruano, aumentar significativamente el presupuesto anual destinado a la lucha contra la trata, recursos que permitirán mejorar el accionar de los involucrados en la investigación y protección de las víctimas.
2. Se deben implementar políticas públicas articuladas entre instituciones, que recojan los enfoques de género, de niñez e interculturalidad, que permitan obtener una herramienta adecuada para erradicar al flagelo llamado trata de personas.
3. Al gobierno regional de Lambayeque se recomienda crear una red o consejo de lucha contra la trata de personas en la Región, para abordar de manera específica el problema y a través de mecanismos adecuados buscar la reducción de víctimas de trata de personas y brindar a estas últimas la protección debida.
- 4.- Realizar una capacitación con los operadores de justicia, que permita dilucidar las actuales confusiones de tipificación y con ello llegar a mejorar la administración de justicia.

BIBLIOGRAFIA

1. **JORGE CASTRO MORALES.** EXPLOTACIÓN SEXUAL DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN EL PERÚ. Fondo Editorial de la Facultad de Ciencias Sociales, UNMSM, 2006
2. **ADA YSELA MEJÍA NAVARRETE.** “Propuesta De Políticas Sociales Para La Erradicación De La Explotación Sexual De Los Niños, Niñas Y Adolescentes En El Perú”. Ediciones Grijley. Lima 2008.
3. **MEJIA, ADA. (2006)** "Diagnóstico Rápido sobre Explotación Sexual Comercial Infantil en 4 ciudades del Perú: Lima, Cuzco, Iquitos y Cajamarca". Vía Libre. Auspiciado por IPEC-OIT (Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil). 2006
4. **MOVIMIENTO El Pozo. (2007)** Trata de Mujeres para fines sexuales-comerciales. OIM (Oficina Internacional de Migraciones) –. Lima 2007
5. **VILLAVICENCIO, Verushka.** El Cliente Pasa Desapercibido. Save the Children Suecia Programa Regional para América Latina y El Caribe, Lima. 2004.
6. **ACHARYA, A. (2009).** Un análisis conceptual del tráfico de mujeres y su tipología de origen. Andamios 6(12): 299-322.
7. **ACCEM, (2009).** La trata de personas con fines de explotación laboral. Un estudio de aproximación a la realidad en España, p.80; **REQUENA ESPADA, GIMÉNEZ- SALINAS FRAMIS,** Boletín criminológico, No 114.
8. **DE SANTO, V. (1999).** Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, sociales y de economía. Argentina. Edit. Universidad, 1999. p840.
9. **ABANTO VÁSQUEZ, Manuel (2009):** *Derecho Penal Económico*; Editorial Idemsa; Lima . 1997.

10. **ACHARYA, A. (2009).** Un análisis conceptual del tráfico de mujeres y su tipología de origen. *Andamios* 6(12): 299-322.
11. **ADA YSELA MEJÍA NAVARRETE.** “Propuesta De Políticas Sociales Para La Erradicación De La Explotación Sexual De Los Niños, Niñas Y Adolescentes En El Perú”. Ediciones Grijley. Lima 2008.
12. **BACIGALUPO, Enrique;** *Principios del Derecho Penal*; Madrid, 4º edición; 1997. *Lineamientos de la Teoría del Delito*; Editorial Hammurabi; 2º edición; Buenos Aires; 1986.
13. **BRAMONT ARIAS, Luis;** Bramont Arias Torres, Luis Alberto; *Código Penal Anotado*; Editorial San Marcos; Lima, 1995.
14. **BUSTOS RAMÍREZ, Juan** – HormazábalMolareé, Hernán; *Lecciones de Derecho Penal*, Editorial Trotta; *Madrid* ;1996.