



**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA
INDOAMERICA**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS
POLÍTICAS Y ECONÓMICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE
MIGRANTES**

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado de los
Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador

Autor

Neira Muñoz Oscar José

Tutor

Dr. Molina Villacis Galo Edmundo

AMBATO-ECUADOR

2018

AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

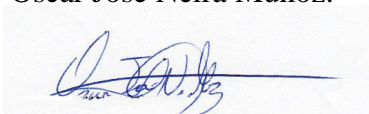
Yo, Oscar José Neira Muñoz, declaro ser autor del Trabajo de Titulación con el nombre “ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES”, como requisito para optar al grado de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador y autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional(RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Ambato, a los 20 días del mes de febrero de 2018, firmo conforme:

Autor: Oscar José Neira Muñoz.



Firma:

Número de cédula: 0301717443

Dirección: Provincia del Cañar, ciudadela Cañaribamba, avenida Ariosto León.

Correo electrónico: toyoneira@hotmail.com

Teléfono: 072-237-079

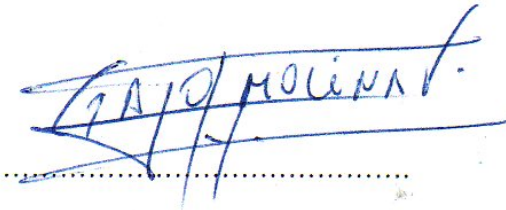
APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Trabajo de Titulación “ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES” presentado por Oscar José Neira Muñoz, para optar por el Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

CERTIFICO

Que dicho trabajo de investigación ha sido revisado en todas sus partes y considero que reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Tribunal Examinador que se designe.

Ambato, 20 de febrero del 2018



Dr. Galo Edmundo Molina Villacis

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe, declaro que los contenidos y los resultados obtenidos en el presente trabajo de investigación, como requerimiento previo para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Ambato, 20 de febrero del 2018

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Oscar José Neira Muñoz', is written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

.....

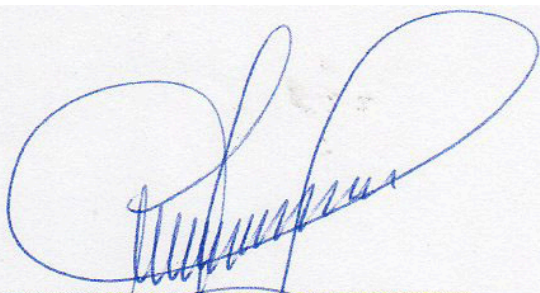
Oscar José Neira Muñoz

0301717443

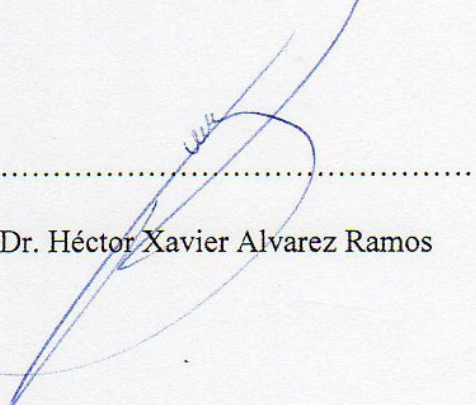
APROBACIÓN TRIBUNAL

El trabajo de Titulación, ha sido revisado, aprobado y autorizada su impresión y empastado, sobre el Tema: ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, reúne los requisitos de fondo y forma para que el estudiante pueda presentarse a la sustentación del trabajo de titulación.

Ambato, 20 de febrero del 2018



Dr. Víctor Hugo Zurita Bautista



Dr. Héctor Xavier Alvarez Ramos

DEDICATORIA

Quiero dedicar esta monografía al apoyo incondicional de mi esposa Cristina, a mis hijos Carlos y Paul quienes son mi fuente de motivación para poder superarme cada día, esa lucha para que la vida nos depara un futuro mejor.

A todas aquellas personas que con sus consejos no me dejaron decaer para que siguiera adelante, y cumpla mis ideales.

Oscar

AGRADECIMIENTO

A Dios por ser luz en la vida, quien me ha guiado dando fortaleza de seguir adelante.

Los que hicieron posible cumplir la meta que uno busca como objetivo para la vida.

A la Universidad, profesores que supieron brindar su conocimiento en el transcurso de la enseñanza para alcanzar la meta propuesta.

Oscar

ÍNDICE

PORTADA.....	i
AUTORIZACIÓN	ii
APROBACIÓN DEL TUTOR.....	iii
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD.....	iv
APROBACIÓN TRIBUNAL	v
DEDICATORIA	vi
AGRADECIMIENTO	vii
ÍNDICE.....	viii
RESUMEN EJECUTIVO.....	x
EXECUTIVE SUMMARY	xi
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	4
DESARROLLO TEÓRICO.....	4
DELITO.....	4
ELEMENTOS DEL DELITO.....	5
LA MIGRACIÓN	7
CAUSAS DE LA MIGRACIÓN	7
CLASES DE MIGRACIONES.....	9
MIGRANTE NACIONAL.....	10
MIGRANTE EXTRANJERO.....	10
DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES.....	10
LO QUE MOTIVA AL TRAFICO ILÍCITO DE MIGRANTES.....	11
ELEMENTOS DE ESTE DELITO.....	13
LA MIGRACIÓN INTERNACIONAL EN ECUADOR.....	14
ANÁLISIS DE LAS CONSECUENCIAS DE LA MIGRACIÓN.....	15
CONDUCTAS QUE DEBEN TIPIFICARSE EN LAS LEGISLACIONES NACIONALES.....	16
OBLIGACIÓN DE PENALIZACIÓN Y TIPIFICACIÓN	17
ENTRADA ILEGAL DE MIGRANTES	17
LA ORGANIZACIÓN DE PERSONAS U ORGANIZACIONES DELICTIVAS PARA DESARROLLAR ESTA ACTIVIDAD ILÍCITA	18
EXTRADICIÓN DE TRAFICANTES.....	20

MEDIDAS DE COOPERACIÓN Y ASISTENCIA INTERNACIONAL	20
CAPITULO II.....	23
DESARROLLO LEGAL	23
CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR	23
PROTOCOLO CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES	26
CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL	28
TIPIFICACIÓN DEL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES EN LAS LEGISLACIONES SUDAMERICANAS	31
ANÁLISIS SOBRE LAS LEGISLACIONES MIGRATORIAS	35
CAPITULO III.....	37
DESARROLLO CASUÍSTICO.....	37
CASO 1	37
FACTOR DE ANÁLISIS LEGAL	39
FACTOR DE ANÁLISIS PROBATORIO.....	41
FACTOR DE ANÁLISIS DE SENTENCIA.....	42
FACTOR DE APELACIÓN.....	44
CASO 2.....	45
FACTOR DE ANÁLISIS DE HECHOS	45
FACTOR ANÁLISIS LEGAL.....	46
FACTOR DE ANÁLISIS PROBATORIO.....	47
FACTOR DE ANÁLISIS DE SENTENCIA.....	49
FACTOR DE APELACIÓN.....	50
CONCLUSIONES	52
BIBLIOGRAFÍA	53
ANEXOS	54

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMERICA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA: ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

AUTOR:

Oscar José Neira Muñoz

TUTOR:

Dr. Galo Edmundo Molina Villacis

RESUMEN EJECUTIVO

En lo referente al Tráfico Ilícito de Migrantes, es necesario conocer este mal, que en estos últimos tiempos ha venido causando gran malestar a las personas que son víctimas por este delito, se conocerán a través de los procesos prácticos porque se ajustan a la realidad actual que se vive a diario, teniéndose conocimiento de las leyes, las normativas para la correcta aplicación en los respectivos procesos. Reclamar nuestros derechos que han sido vulnerados, es por todo esto la importancia de este tema para llegar a soluciones, que las personas tengan conocimiento de este delito, que no caigan en esta trampa por la afectación que es grave, al final deja un beneficio al traficante por lo lucrativo y a costa de los migrantes se genera, la tarea es ardua pero no imposible en lo concerniente a la migración. En el caso del Austro ecuatoriano en la provincia del Cañar se ha palpado esta triste realidad, de la salida del país para buscar una vida digna el tan anhelado “Sueño Americano”, a sabiendas del riesgo y peligros llegando inclusive a pérdidas de vidas humanas por lo inhumano de estos viajes. Como conclusión hacer cambios estructurales en el país que permita a todo un empleo digno, bien renumerado, garantías sociales, indispensable informar los derechos y deberes de la migración, contrarrestar estas organizaciones delictivas, la solides de acuerdos migratorios en la que se disminuyan las vulneraciones y peligros para la dignidad de la persona migrante. Es hora de frenar estos abusos, tomar conciencia, que las autoridades correspondientes pongan más empeño para que se cumpla la ley en los procesos que a diario se viene dando, muy fundamental con respecto a las sentencias por este tipo de delito deberían de ser firmes y justas, sin perjuicio para las partes, llegando así a una verdadera justicia.

DESCRIPTORES: Delito, ilícito, justicia, migrante, tráfico.

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA INDOAMERICA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

**THEME: LEGAL ANALYSIS ON THE CRIME OF SMUGGLING OF
MIGRANTS**

AUTHOR:

Oscar José Neira Muñoz

TUTOR:

Dr. Galo Edmundo Molina Villacis

EXECUTIVE SUMMARY

Regarding migrant smuggling, it is necessary to know this evil that in these recent times has been causing great discomfort to people who are victims of this crime, Will be known through practical processes, because they adjust to the current reality that is experienced daily, having knowledge of the laws, the regulations for the correct application in the respective processes, claim our rights that have been violated, is for all this the importance of this issue to reach solutions, that people have knowledge of this crime, that do not fall into this trap because of the affectation that is serious, in the end it leaves a Benefit to the trafficker, for the lucrative and at the expense of the migrants it is generated, the task is arduos but not impossible in relation to migration. In the case of the Ecuadorian Austro in the province of Cañar, this sad reality of leaving the country to search for a dignifiend life has been felt by the long-awaited “American Dream”, knowing the risks and dangers, including the los of human lives, because of the inhumanity of these trips. As a conclusión to make structural changes in the country, allowing everyone a decent job, well renumbered, social guarantees, indispensable to inform the rights and duties of migration, couteract these criminal organizations, the search for migratory agreements in which violations and dangers to the dignity of the migrant person are diminished. It is time stop these abuses, to be aware, that the corresponding authorities put more effort to enforce the law in the processes that are beig carried out every day, very fundamental with regard to sentences for this type of crime should be more firm and fair without prejudice to the parties, thus reaching true justice.

KEYWORDS: Crime, illicit, justice, migrant, traffic.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se tratará sobre el delito de Tráfico Ilícito de Migrantes, ya que este tema estará relacionado con la problemática que causa a las personas como a la sociedad, por lo antijurídico, la culpabilidad de los autores, el manejo adecuado de la justicia en los procesos, aplicando la correcta normativa, para que estos casos no queden en la impunidad.

La aplicación efectiva de los principios y garantías Constitucionales como es el Debido Proceso al momento de reclamar los derechos que son vulnerados.

Con respecto a las sentencias que sean justas para no dar ventaja a los autores de este delito, las personas teniendo ya un mejor conocimiento no caigan en las trampas de los traficantes o coyotes.

En este tema se llegará a tener un mejor enfoque en lo que respecta a las partes procesales, la correspondiente normativa como es del Código Orgánico Integral Penal para sancionar este delito.

La migración se ha dado especialmente en la sierra ecuatoriana, en las respectivas parroquias se consta el abandono y la soledad por la salida a otros países ya sea Estados Unidos, España, Italia, etc. Y la manera de cómo salir del país lo realizan hasta de forma ilegal, pagando incluso grandes cantidades de dinero para conseguir estos viajes.

Este movimiento migratorio dándose en base de lo ilegal, el pase a otro país con documentos falsos, para salir del país de manera fraudulenta dando más actividad a estas organizaciones que a través de los traficantes y aprovechando de la ingenuidad hacen de las suyas, dentro de la migración los traficantes-coyotes

tienen contactos nacionales e internacionales debidamente organizadas, son los encargados de la falsificación de documentos por medios de contacto con ciertas autoridades que se aprovechan de la ingenuidad de los migrantes.

A nivel mundial el tráfico ilícito de migrantes se hace presente en todos los países del mundo, por diferentes razones, ya sea económicos, políticos o religiosos.

Para llegar a esos países se necesita una serie de documentos que se obtiene por medio de las correspondientes dependencias migratorias, pero los migrantes buscan la manera ilegal para salir del país.

Para la realización del Tráfico ilícito de migrantes, lamentablemente existen los llamados coyoteros o traficantes que lucran de este delito que lo realizan a través de las diferentes fronteras.

Siendo una tarea compleja evaluar las dimensiones de este grave delito por cuanto se lo realiza en la clandestinidad, y estas redes de corrupción aprovechan de la ingenuidad de los migrantes que se convierten en víctimas.

Es lamentable en la actualidad la incrementación del delito de tráfico Ilícito de Migrantes, dejando a los pueblos, comunidades abandonadas, las tierras que antes producían se quedan sin producir.

Las personas que buscan la salida del país para un mejor porvenir, voluntariamente buscan a los traficantes a sabiendas que es ilegal, es un punto de origen de este delito que son también partícipes de esta red de tráfico.

La gran cantidad de demandas por Tráfico Ilícito de Migrantes tiene un objetivo, que viene a ser las sentencias que castiguen estos delitos, pero lamentablemente a veces no existe pruebas que garantice los hechos, dándose resoluciones que afectan a los migrantes.

El Tráfico Ilícito afecta la dignidad, viola derechos de los seres humanos, por lo que las autoridades deben garantizar la protección a las víctimas.

La importancia de la aplicación correcta de las garantías Constitucionales, códigos, protocolos por parte de los Jueces en los procesos por este tipo de delito, además como influye el Fiscal, los sujetos procesales, que documentos, pruebas se pueden presentar para no perjudicar a las víctimas.

Para el siguiente trabajo, se ha realizado en tres capítulos:

CAPÍTULO I. Desarrollo Teórico; para ampliar y tener conocimiento sobre este delito por medio de textos, diccionarios, medios de tecnología como internet, para lo que se desarrollará la correspondiente monografía.

CAPÍTULO II. Desarrollo Legal; la importancia de la Constitución, la correcta aplicación de Leyes, normas. Códigos en relación al Tráfico Ilícito de Migrantes porque actualmente se ha tipificado este delito.

CAPÍTULO III. Desarrollo Casuístico; la correcta aplicación de la ley, las normas, distinguiendo las etapas la estructuración y la manera correcta de cómo se llevan los procesos, lo importante en tomar ciertas decisiones para dar la resolución a este delito. Diferenciar las normativas tomadas en los casos prácticos llegando a ser muy beneficioso para nuestro estudio.

CAPITULO I

DESARROLLO TEÓRICO

Es necesario tener conocimiento, que el Tráfico Ilícito de Migrantes es un delito que pone en peligro los derechos de las personas, por lo que se daría a conocer más detalladamente.

DELITO. – *“Un acto se convierte en delito solo cuando choca con la ley, pero si la Ley no lo prohíbe, no puede ser reprochado como delito a quien lo ejecuta.*

El delito no ha sido definido como acción, sino que se deduce del conflicto entre el hecho material y la norma”¹.

Según CARRARA manifiesta: *“Delito es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, y que resulta de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y socialmente dañoso”².*

Solo el ser humano puede cometer delitos y consecuentemente recibir sanciones, en el delito de tráfico Ilícito de Migrantes se vulnera la seguridad de los ciudadanos en este caso los migrantes, con actos ilegales, para que se verifique esta violación se debe establecer en la ley qué está prohibido y qué no.

¹ ESCUELA, Nacional del Ministerio Público, Teoría del Delito y Práctica Penal, Santo Domingo, 2013, p, 19.

² SOLEDISPA, Toro Azucena, Ciencias Penales, Codeu, 2008, p, 60.

La ley penal sólo sanciona lo que se exterioriza mediante el actuar de las personas, no puede sancionar ideas, pensamientos o intenciones.

Según ZAFFARONI: *“Delito es una conducta humana individualizada mediante un dispositivo legal que revela su prohibición que, por no estar permitida por ningún precepto legal, es contraria al ordenamiento jurídico, y que por serle exigible al auto que actuase de otra manera en esa situación le es reprochable”*³.

El delito equivale “A toda especie delictiva, ha hecho punible. Acciones u omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley, acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”⁴. Lo cual se harán referencia a los autores del delito de Tráfico Ilícito de Migrantes por lo que es necesario el castigo del delito cometido.

ELEMENTOS DEL DELITO

Acción: llamada también conducta, manifestación humana externa, todo delito nace de la conducta humana, fundamentalmente de la acción u omisión, necesita de un contenido básico de voluntad. *“El acto humano de debe tener un contenido de voluntad si el acto es involuntario no debe ser penado”*⁵.

Tipicidad: la tipicidad es la identificación plena de la conducta humana, conformidad legal del hecho concreto de la vida real con un tipo trazado por la legislación, tiene además una función procesal, por cuanto la comprobación de la

³ Ibidem

⁴ Diccionario Jurídico Espasa, Editorial Espasa Calpe, 2001, S.A, p, 470.

⁵ SOLIDISPA, Toro Azucena, Ciencias Penales, Codeu, 2008, p, 92.

tipicidad de una conducta es un requisito básico para iniciar y continuar un proceso penal.

Se dará cuando el Fiscal inicia la instrucción, ya que deberá tener elementos suficientes que lo lleven a considerar que se ha cometido un acto delictivo o no, acusar o abstenerse de acusar; el Juez en la etapa intermedia deberá dictar un auto de sobreseimiento definitivo si estima que los hechos no constituyen delito, si no es así deberá disponer que se continúe con el juicio. Terminada la etapa del juicio según las pruebas, se condenará o absolverá al procesado.

Antijuricidad: contrariedad del hecho con el derecho, la oposición del acto al ordenamiento jurídico, que se traduce en la lesión de un bien jurídico protegido, una conducta típica deja de ser antijurídica si se presenta una de las causas de justificación prevista en la ley.

Culpabilidad: vinculación del hecho del sujeto con su acto ilícito. *“Es el reproche que se hace a la conducta de una persona imputable y responsable, que pudiendo haberse conducido de una manera no lo hizo, por lo cual el juez declara merecedora de una pena”*⁶. Se reprocha al autor de una conducta típica y antijurídica.

Imputabilidad: Es la capacidad del ser humano para entender que su conducta lesiona los intereses de sus semejantes, dando consecuencias por su obrar, radica en establecer si la persona que realizó el acto es capaz o no de ejecutar actos penalmente relevantes, si es imputable es responsable.

⁶ Ibidem.

Punibilidad: que el delito sea cometido a pena, es decir aquella conducta a la que se tiene la posibilidad de aplicar una pena, por ser típica, antijurídica y culpable.

Por lo que en el delito de Tráfico Ilícito de Migrantes se tendría que constatar los elementos que pruebe que se ha cometido, para que se merezca dicha sanción.

LA MIGRACIÓN

El desplazamiento de personas a través de fronteras se remonta a la creación de estas, en la actualidad la migración forma parte del proceso de globalización *“La búsqueda de mejores condiciones de vida y de trabajo, las desigualdades económicas, sociales y demográficas persistentes, las violaciones de los derechos humanos, los cambios ambientales, así como los conflictos y la violencia son impulsores de la migración, Lo que vendría a ser el movimiento de población hacia el territorio de otro estado o dentro del mismo que abarca todo movimiento de personas, salir de un lugar hacia otro para establecerse ya sea para vivir permanentemente o para el trabajo”*⁷.

CAUSAS DE LA MIGRACIÓN

Responden a la inquietud generalizada de los seres humanos de buscar siempre un mejor lugar para vivir, las principales causas son:

Causas políticas: se refieren a las causas derivadas de las crisis políticas, que suelen presentarse en ciertos países. Muchas personas que temen a la persecución y venganza políticas abandonan un país para residenciarse en otro, o al menos intentan abandonarlos.

⁷ Ibidem.

Causas culturales: la base cultural de una población determinada es un factor muy importante a la hora de decidir a qué país o lugar se va a emigrar, la cultura, las tradiciones tiene gran magnitud en la toma de decisiones.

Causas socioeconómicas: *“Existe una relación directa entre desarrollo socioeconómico y la migración y por ende entre subdesarrollo y migración”*⁸.

Tomándose en consideración que la situación económica es mala no ofrece estabilidad, los migrantes buscan las oportunidades fuera del país, un mejor nivel de vida.

Causas familiares: las relaciones familiares también resultan un factor importante en la decisión de emigrar, sobre todo en la actualidad se pueden observar altos índices de familiares que salen del país ya sea para encontrarse con la familia, o como para permanecer permanentemente en dicho país.

Causas bélicas y otros conflictos internacionales: constituyen una verdadera fuente de migraciones forzadas, que han dado origen a desplazamientos masivos de la población ya sea por situación de guerra, exterminio.

Catástrofes generalizadas: *“Los efectos de terremotos, epidemias y otras catástrofes tanto naturales como sociales o la combinación de ambas que puede ser frecuente han provocado grandes desplazamientos podríamos considerarlos como migraciones forzadas”*⁹.

⁸ Ibidem

⁹ LARA, Ana María, Comisión Internacional de Migraciones, 2005, p, 34.

Tomándose en consideración la afectación tanto de la naturaleza, como social siempre estará ocasionando daños, quedando pocas opciones, una de ellas la de emigrar.

CLASES DE MIGRACIONES

Según el tiempo:

- Migración Temporal. - Cuando el migrante va a estar en el lugar de destino por un periodo de tiempo y después regresa a su lugar de origen.
- Migración Permanente. - Cuando el migrante va a estar en el lugar de destino de manera permanente o de por vida.

Según su carácter:

- Migración Forzada. - Cuando el migrante parte de su lugar de residencia por situaciones que amenazan su vida o en contra de su voluntad, por ejemplo; conflictos, desastres por la naturaleza.
- Migración Voluntaria. - Cuando el migrante parte de su lugar de residencia por voluntad propia en busca de una mejor calidad de vida.

Según el destino:

- Migración Interna. - Cuando el lugar de destino del migrante es dentro del mismo país ya sea a otra región.

- Migración Internacional. - Cuando el lugar de destino del migrante es otro país diferente.

MIGRANTE NACIONAL

Persona que por nacimiento y por naturalización, forma parte de una comunidad política *“A la que se debe fidelidad y en la cual disfruta todos sus derechos civiles y políticos y de protección”*¹⁰.

Miembro del Estado con derecho a todos los privilegios inherentes a su condición vinculado a la población del Estado que le confiere la nacionalidad que a la de cualquier otro Estado.

MIGRANTE EXTRANJERO

Persona que no es nacional de un Estado determinado, el término abarcaría al asilado, al refugiado y el trabajador migrante. *“Que entra o permanece en un país sin la documentación requerida, ello incluye quien, sin documentación para entrar al país, ingresa clandestina”*¹¹.

DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

El tráfico ilícito de migrantes constituye un delito contra la legislación migratoria de un Estado. *“Es una forma de facilitación de la migración irregular en la que terceras personas ayudan a otras a ingresar a un Estado del cual no es nacional evadiendo los controles migratorios, esta actividad puede realizarse a través de las fronteras físicas de un Estado, puertos o aeropuertos. La persona*

¹⁰ OIM, Organización Internacional Para las Migraciones, Tráfico Ilícito de Migrantes, 2012, p, 35.

¹¹ Ibidem.

que asiste recibe una retribución que puede ser económica u otra de orden material”¹².

Pero también se han incrementado redes criminales a nivel mundial que muestran una mayor sofisticación a lo que se refiere al tráfico ilegal.

Según VASCO manifiesta: *“El tráfico ilícito termina con la llegada de los migrantes a su destino, dando así paso a los intermediarios que organizan el cruce ilegal de fronteras internacionales, es por esto la importancia de la protección a las víctimas del tráfico ilícito”¹³.*

En lo que respecta al tráfico ilícito de migrantes existen personas que se asocian en estas redes de contrabando, sacando del país a través de medios ilegales, pagando grandes sumas de dinero por estos viajes que además son peligrosos hasta con el riesgo de perder la vida.

En la mayoría de países se ven afectados por el tráfico ilícito de migrante, como origen o destino de esta actividad delictiva.

LO QUE MOTIVA AL TRAFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

La pobreza en nuestro país es uno de los grandes males que aquejan a la población, este factor determina que la niñez, este factor determina que la niñez y juventud ecuatoriana carezcan de una adecuada formación académica, lo que conllevan que se tomen de manera diferente la realidad nacional.

¹² MODULO V, Tráfico Ilícito de Migrantes, Gestión Fronteriza Integral En la Subregión Andina, 2012, p, 17.

¹³ VASCO, Julio Cesar, Revista Judicial, Derecho Ecuador, 2014, p, 50.

Ello va unido a la falta de empleo que existe en nuestra sociedad, circunstancias que las personas se vean obligados a emigrar hacia otros países, para obtener ingresos que les permita desarrollarse personalmente o la adquisición de algún bien un progreso económico.

Para lograr lo propuesto, gente de clase media o baja como de variada formación cultural, ya sea artesanos, ingenieros, médicos, abogados, etc.; persiguiendo cualquier medio, legal o ilegal que les permitiera migrar.

Algunos decidiendo hacerlo por la vía legal, presentándose ante las embajadas, consulados, cumpliendo una serie de requisitos para lo obtención de los documentos como la visa, pasaportes.

Según SUSY GARBY manifiesta: “La facilitación para la migración ilegal se refiere a un transporte ilícito que no contiene un elemento de coerción o engaño al menos al inicio del proceso, se refiere a la situación por la cual la persona que emigre consigue la entrada ilegal en un país del cual no es nacional ni tiene visa o residencia permanente mediante su participación voluntaria”¹⁴.

Al respecto lo que menciona la tratadista sobre la migración ilegal que para salir del país se hacen negocios con los traficantes o coyotes, esta red de traficantes teniendo medios de transporte, para ir llevando a cabo este delito, también influye el engaño, mentiras que utilizan para cruzar las fronteras.

En lo que respecta a la participación voluntaria las mismas personas conociendo el riesgo y peligros acuden a este medio ilegal.

¹⁴ SUSY, Garby, Conferencia de la Organización Internacional del Migrante, 2012, p, 34.

ELEMENTOS DE ESTE DELITO

Se expone los siguientes elementos:

La acción. - *“Consiste en la facilitación de la entrada irregular a un Estado a través del uso de documentos falsos o de rutas de ingreso clandestino, La acción se origina a partir del delito supone la imposición de un castigo al responsable”*¹⁵.

El sujeto activo. - *“Es la persona que actúa como traficante o intermediario, que facilita el traspaso de fronteras, puede ser un solo traficante o actuar en red es posible que exista pluralidad de sujetos activos”*¹⁶.

Es decir, la participación de más de un grupo delictivo organizado, dada la práctica existe entre los traficantes de subcontratar algunos de los trayectos que componen la ruta del tráfico que se encuentra bajo la influencia de otro grupo delictivo, facilitando a personas nacionales o extranjeras desde territorio nacional hacia otros países por los llamados coyoteros, por el riesgo que es el tráfico ilegal es que no trabajan solos.

El sujeto pasivo. - Es el Estado receptor, ante esto el tráfico ilícito de migrantes es un delito contra la soberanía del Estado, además cualquier migrante ilegal porque es aquel extranjero que desee ingresar, residir definitivamente o temporariamente en dicho país, lo que actualmente está sucediendo, que el migrante es sujeto pasivo por los delitos que se cometan contra su persona.

¹⁵ MODULO V, Tráfico Ilícito de Migrantes, Gestión Fronteriza En La Subregión Andina, 212, p, 19.

¹⁶ Ibidem.

El objeto del delito. - *“Es la persona extranjera que desea ingresar de manera clandestina a un territorio del cual no es parte, para lo cual contrata los servicios de un traficante”*¹⁷ .

La finalidad. - *“Consiste en obtener un beneficio financiero u otro de orden material”*¹⁸ .

En lo referente al migrante se debería cumplir con garantías porque están expuestos a una serie de violaciones a los derechos.

LA MIGRACIÓN INTERNACIONAL EN ECUADOR

Desde finales de la década de los noventa, Ecuador es testigo de un nuevo escenario emigratorio, la Organización Internacional para las Migraciones en estimaciones oficiales dan cuenta que más de 1.4 millones de ecuatorianos residiendo en el exterior, además se trata de una emigración novedosa no solo por la cantidad, sino también por otros aspectos que la caracterizan como la introducción de nuevos destinos y la creciente importancia del envío de remesas para el ingreso familiar. Según MARTINEZ expone: *“El éxodo reciente de la población ecuatoriana ha implicado significativas transformaciones socioeconómicas, demográficas y culturales tanto a nivel nacional como regional y local”*¹⁹.

Movimientos de personas que dejan su país para establecerse en otro país distinto al suyo.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ MARTINEZ, Pizarro Jorge, Migración Internacional en América Latina y el Caribe, Santiago de Chile, 2011, p, 59.

El fenómeno migratorio ecuatoriano estuvo principalmente concentrado en las provincias del Azuay y Cañar, al sur del país y tuvo como principal destino los Estados Unidos, el origen de este movimiento se registra en los años cincuenta, debido a la crisis económica de la exportación de los sombreros de paja toquilla, una de las principales actividades productivas de la zona, la crisis económico-financiera.

“Generándose una acelerada expansión de la pobreza, el desempleo y el subempleo aumentaron vertiginosamente, se restringió el gasto social y el nivel de los ingresos se deterioró más”²⁰.

En este contexto, la migración se presentó como una respuesta a la crisis en estos últimos años, dando lugar a que los ecuatorianos dejen el país con el fin de obtener nuevas oportunidades.

ANÁLISIS DE LAS CONSECUENCIAS DE LA MIGRACIÓN

Existiendo derechos y garantías para los ciudadanos es lamentable decir que no se cumple a cabalidad la justicia, ya sea por falta de empeño de las autoridades que no cumplen con el verdadero deber, dándose beneficio solo a pocos en el caso migratorio vendría a ser a los traficantes, pero la gran mayoría queda en la incertidumbre, en la pobreza por culpa de las personas que engañan haciendo creer en algo que es totalmente falso (viajes a otro país), por lo que se debe sancionar como es debido este delito.

La mala administración de la economía, salud, vivienda, son pautas para que los ecuatorianos salgan del país por un futuro mejor, los malos gobiernos, el desempleo vienen a dar como resultado la migración.

²⁰ PERFIL MIGRATORIO DEL ECUADOR, OIM, Organización Internacional para las Migraciones, p, 25.

En muchos de los casos la migración ha ocasionado cambios en la estructura familiar uno de ellos la desintegración familiar, como ejemplo los jóvenes son víctimas de estafas o engaños.

Para estos viajes ilegales, se endeudan, hipotecan lo poco que se ha conseguido con esfuerzo, contratando a los traficantes o coyotes sin importar los riesgos que este delito ocasiona.

Lo más lamentable las víctimas por este delito de Tráfico Ilícito de Migrantes, no tienen garantías como la reparación del daño causado o indemnizaciones, al contrario, existiendo sentencias con resoluciones a favor de los traficantes, se deberían dar cambios en las normativas para un adecuado manejo migratorio.

CONDUCTAS QUE DEBEN TIPIFICARSE EN LAS LEGISLACIONES NACIONALES

Según el Módulo V, tráfico ilícito de migrantes, en las legislaciones nacionales se deberían penalizar los siguientes delitos:

- *“El tráfico ilícito de migrantes.*
- *La creación de un documento de viaje o de identidad falso con el objetivo de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes.*
- *La facilitación, el suministro o la posesión de tal documento con el objetivo de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes.*

- *La habilitación de una persona que no sea nacional o residente permanente para permanecer en el Estado de su interés sin haber cumplido los requisitos para permanecer legalmente en este Estado, siempre que esa función se desarrolle como parte de un grupo criminal organizado de carácter transnacional”²¹ .*

OBLIGACIÓN DE PENALIZACIÓN Y TIPIFICACIÓN

El Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes establece que la tipificación deberían ser siempre de orden penal, en la nueva normativa son más estrictas, más aún cuando se trata de personas en riesgo, los migrantes son víctimas de estas asociaciones ilícitas que los engañan y trafican en condiciones deplorables, por eso el Código Orgánico Integral Penal sanciona este delito, sin embargo deben considerarse la gravedad de los delitos, se recomiendan establecer medidas de sanción que sean eficaces, proporcionales y disuasivas, cambiándose ciertos vacíos legales, se pueden establecer eximentes de responsabilidad o de mitigación de la pena en caso de que el traficante brinde información sobre la organización, bienes y demás maneras de cómo influye este delito.

ENTRADA ILEGAL DE MIGRANTES

En este sentido viene a darse cuando el migrante pasa la frontera evadiendo la autoridad, con documentos falsos, se manifiesta en el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, en el artículo 3, literal a, expresa:

“Por Tráfico Ilícito de Migrantes se entenderá la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado parte del cual dicha persona no sea nacional

²¹ MODULO V, Tráfico Ilícito de Migrantes.

o residente permanente con el fin de obtener directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material”²².

Lo que vendría a ser una relación entre el migrante y el traficante, en el literal b, del mismo artículo, dice:

*“Entrada ilegal se entenderá el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente en el Estado receptor”*²³.

En la actualidad los traficantes buscan maneras para sacar del país ya sea con documentos, pasaportes que son falsos, dejando expuesto a una serie de riesgos al migrante, tales como:

- *“El cruce de fronteras por pasos no autorizados, en los que se evitan los controles de la autoridad competente, que es ejercida en los puestos de control establecidos.*
- *El cruce de fronteras a través de los controles de la autoridad competente, pero con documentación falsa, robada o adulterada*”²⁴.

LA ORGANIZACIÓN DE PERSONAS U ORGANIZACIONES DELICTIVAS PARA DESARROLLAR ESTA ACTIVIDAD ILÍCITA

Según la Organización Internacional para las Migraciones: *“El tráfico ilícito de migrantes puede adoptar distintos grados de organización, dando así un sistema intermediario en el entorno de la migración*”²⁵.

²² Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

²³ Ibidem.

²⁴ Ibidem.

²⁵ OIM, Organización Internacional Para las Migraciones, Tráfico Ilícito de Migrantes, 2012, p, 40.

Las personas que son traficantes de migrantes, estarán de una u otra manera organizados, ya sea en la manera de ir llevando a las personas incluyendo medios que faciliten este delito, por lo que a veces se hacen difíciles sus localizaciones, sin tener a quién reclamar por el daño causado.

Para lo cual se ha clasificado en tres grupos:

Traficantes ocasionales. - Son individuos que proveen un servicio específico a las personas en situación de movilidad, son pequeños operadores residentes en zonas fronterizas, que a menudo utilizan su propio transporte para llevar a una persona o grupos, se trata de actos espontáneos o que responden a una solicitud especial.

Pequeños grupos criminales. – *“Son pequeños grupos organizados de traficantes que se especializan en el tráfico de un determinado país a otro con itinerarios invariablemente fijos y con una logística más importante que la de los traficantes ocasionales, actúan de manera más o menos permanente, pero su organización es menos profesional y compleja que las redes internacionales de tráfico”*²⁶.

Organizaciones delictivas transnacionales. - Son grandes redes delictivas que realizan todo el proceso del tráfico como transporte, suministro de documentación falsa o robada, permisos de trabajo o cartas de invitación para el país de destino, introducción clandestina, su actividad ilícita puede incluir otros delitos internacionales como el tráfico de armas, de estupefacientes los cuales a veces se realizan simultáneamente con el tráfico de migrantes.

²⁶ Ibidem.

EXTRADICIÓN DE TRAFICANTES

Muchas veces los autores de delitos transnacionales como el tráfico ilícito de migrantes, pueden encontrarse en un Estado diferente, o pueden huir a otro Estado para evitar acciones penales, en estos casos se requieren procedimientos de extradición para llevarlos ante la justicia del Estado que desea enjuiciarlos. Con respecto a la extradición.

Según ANDRÉS DE LA OLIVA manifiesta: *“Es el procedimiento que establece y regula la posible entrega, por un Estado a otro que ha solicitado dicha entrega, de una persona, del traficante, que el Estado petionario se propone juzgar conforme a su legislación por posibles delitos que ha sido condenada, para que cumpla la condena, cuando el sujeto se encuentra físicamente en otro Estado”*²⁷.

Se debería de poner mano dura para juzgarlos por el delito cometido, no es posible que los traficantes obtengan grandes fortunas y como si no pasara nada, las correspondientes autoridades deberían dar revisión y modificación conjunta de leyes que generen mejores procedimientos, garantizando el trato justo de las personas cuya extradición se haya solicitado, dar el apoyo a las familias de los migrantes.

MEDIDAS DE COOPERACIÓN Y ASISTENCIA INTERNACIONAL

En el módulo V, tráfico ilícito de migrantes se expone: *“Para que sea un éxito las leyes, normas, códigos, protocolos internacionales es muy valioso que los Estados deben cooperar en la mayor medida posible para prevenir, combatir y sancionar el tráfico ilícito de migrantes”*²⁸.

²⁷ DE LA OLIVA, Andrés, Derecho Procesal Penal, Octava Edición, 2013, p, 65.

²⁸ Modulo V, Tráfico Ilícito de Migrantes, gestión Fronteriza Integral en la Subregión Andina, 2012, p, 35.

Lo que es necesario que se desarrollen medidas que protejan a las víctimas de este delito, tenemos:

Medidas fronterizas. - El hecho que se fortalezcan los controles de frontera, no significa que vayan a tener éxito si no se acompaña con estrategias de cooperación entre los países nacionales e internacionales, encargados de este control.

Asistencia judicial recíproca. - Dado que el tráfico ilícito de migrantes es un delito de carácter transfronterizo, los Estados deben adoptar medidas que aseguren la cooperación entre sí como la asistencia en las investigaciones, el enjuiciamiento y el castigo de los delincuentes, tenemos los siguientes:

- *“Recibir testimonios o tomar declaraciones.*
- *Presentar documentos judiciales.*
- *Efectuar inspecciones y embargos preventivos.*
- *Examinar objetos y lugares.*
- *Facilitar información, elementos de prueba y evaluaciones de peritos, documentos y expedientes.*
- *Identificar o localizar el daño del delito, los bienes, los elementos con fines probatorios”²⁹ .*

²⁹ Ibidem.

Muy importante al momento de comenzar las denuncias, ya que son elementos que prueben a este delito, evitando la impunidad, las autoridades deben tomar muy en cuenta el daño que es causado por la migración, para que los traficantes sean castigados como deben de ser, haciendo cumplir la justicia, evitando perjuicios a las víctimas.

CAPITULO II

DESARROLLO LEGAL

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

En la sección tercera, movilidad humana en el artículo 40 de la Constitución del Ecuador hace mención al derecho a migrar; no ilegalidad por la condición migratoria y asistencia a migrantes se expresa: “Se reconoce a las personas el derecho a migrar. No se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria.

El Estado, a través de las entidades correspondientes, desarrollará entre otras las siguientes acciones para el ejercicio de los derechos de las personas ecuatorianas en el exterior, cualquiera sea su condición migratoria”³⁰ .

Entre ellos tenemos:

- Ofrecerá asistencia a ellas y a sus familias, ya sea que estas residan en el exterior o en el país.
- Atención, servicios de asesoría y protección integral para que puedan ejercer libremente sus derechos.
- Precautelar sus derechos cuando por cualquier razón, hayan sido privadas de su libertad en el exterior.

³⁰ Constitución de la República del Ecuador, Editorial Jurídica del Ecuador.

- promoverá vínculos con el Ecuador, estimulará el retorno voluntario.
- La confidencialidad de los datos de carácter personal que se encuentren en los archivos de las instituciones.
- La protección a las familias transnacionales y los derechos de sus miembros.

En breve análisis las personas tienen derecho a migrar, acercándose a las respectivas dependencias para los trámites que en ocasiones no son de satisfacción, por la negativa para dichos documentos, razón que optan por otro medio para salir del país, como son medios ilegales, con respecto a la protección de las familias de los migrantes falta el apoyo por parte del gobierno en lo que respecta a la migración, lo que sería muy positivo poner en práctica lo que reza en la Constitución y demás normativas.

En el capítulo sexto. Derechos de libertad en el artículo 66, numeral 29 literal b, expresa: *“Se reconoce y garantizará a las personas, la prohibición de la esclavitud, la explotación la servidumbre, el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas. El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas, y de protección social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad”*³¹.

En el tráfico ilícito de migrantes se vulneran los derechos de las personas, los migrantes se exponen a peligros desde el momento en que se empieza el viaje, lo que en este artículo se garantiza la prohibición al tráfico.

³¹ Ibidem.

En el artículo 75 de la misma Constitución sobre el acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva de los derechos dice: *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”*.

Se hace referencia a principios del ordenamiento procesal, todo proceso se desarrollará bajo los principios de inmediación y celeridad, sobre todo al derecho a la tutela judicial efectiva o derecho de acceso a los tribunales.

El artículo 76, con respecto a las garantías básicas del debido proceso en el numeral 2 expresa: *“Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”*. Es una garantía establecida para que no sea vulnerada la dignidad de las personas por que la inocencia es un elemento esencial dentro de las garantías procesales.

El artículo 77 de la Constitución con respecto a las garantías del debido proceso en caso de privación de libertad en el numeral 2 manifiesta: *“Ninguna persona podrá ser admitida en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por jueza o juez competente, salvo en caso de delito flagrante, las personas procesadas o indiciadas en juicio penal que se hallen privadas de libertad permanecerán en centros de privación provisional de libertad legalmente establecidos”*³².

Toda persona privada de su libertad, serán tratados humanamente, la dignidad, a los derechos y garantías fundamentales, tomándose con estricto apego

³² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Jurídica del Ecuador.

a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, considerando que lo máspreciado es la libertad.

En el artículo 416 de la Constitución dice: *“La relación del Ecuador con la comunidad internacional responderá a los intereses del pueblo ecuatoriano, al que le rendirán cuenta sus responsables y ejecutores y, en consecuencia, en el numeral 7 del mismo artículo exige el respeto de los derechos humanos, en particular de los derechos de las personas migrantes, y propicia su pleno ejercicio mediante el cumplimiento de las obligaciones asumidas con la suscripción de instrumentos internacionales de derechos humanos”*³³ .

Los migrantes son presa fácil de muchos maltratos en otros países, en el lugar de trabajo, donde arriendan, en la calle, solo por el hecho de que se buscan oportunidades, mejores opciones de bienestar, por lo tanto, las políticas, reglamentos, normativas destinados a que mejoren la vida de los migrantes, deberían ser diseñados de acuerdo a una concepción humanista, dar una verdadera garantía a grupos vulnerables como mujeres, niños, indígenas, ancianos y personas con discapacidad.

PROTOCOLO CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

El artículo 6 del Protocolo contra el tráfico ilícito del migrante con respecto a la penalización dice: *“Cada Estado parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente y con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”*³⁴ .

³³ Ibidem.

³⁴ Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Los Estados deberían ir aplicando las normativas en contra del tráfico ilícito de migrantes aplicándose con justicia en los procesos por este delito, no dejando en la incertidumbre ni dudas, sino al contrario hacer cumplir la ley. Los traficantes intencionalmente ya sabiendo del beneficio que obtendrán no les interesa otra cosa más que realizar dichos viajes ilícitos.

Se mencionan los siguientes:

- El tráfico ilícito de migrantes.
- Cuando se cometan con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes, ya sea con la creación de documentos de viaje o de identidad falsos como la facilitación, el suministro o la posesión de tal documento.
- La facilitación de una persona que no sea nacional o residente para permanecer legalmente en dicho Estado, recurriendo a cualquier medio ilegal.

En lo referente a los documentos de identidad o de viaje que han sido elaborados o alterados, por una persona distinta a la autoridad legalmente habilitada para elaborar o emitir dicho documento, se deben ejercer más control, las personas por medio de los traficantes adquiere los documentos para salir del país, por lo que las autoridades que brindan o facilitan dichos documentos se debería investigar de manera más rigurosa, lo que cabe una inquietud que como han pasado las fronteras, es porque de alguna manera lo han adquirido, no queda de más que se controlen tanto a nivel nacional como internacional, creándose una estadía o entrada ilegal del migrante.

Cada Estado parte adoptará las medidas legislativas para considerar como circunstancias agravantes:

“Ponga en peligro o pueda poner en peligro la vida o la seguridad de los migrantes afectados, o de lugar a un trato inhumano o degradante a los migrantes, en particular con el propósito de explotación”³⁵ .

Al momento que se realizan estos viajes, ya con el conocimiento de que son peligrosos, los migrantes están expuestos a peligros muy constantes, y a pesar de ello lo inhumano que por parte de los traficantes se dan, es la importancia que estos delitos se castiguen con sanciones que sean justas, para que los traficantes paguen por los actos que se han cometido, por los derechos que son vulnerados.

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Este delito se encuentra en el Código Orgánico Integral Penal, en la sección undécima en delitos contra la migración en el artículo 213. Tráfico Ilícito de Migrantes dice: *“La persona que, con el fin de obtener directa o indirectamente beneficio económico u otro de orden material por cualquier medio promueva, capte, acoja, facilite, induzca, financie, colabore, participe o ayude a la migración ilícita de personas nacionales o extranjeras, desde el territorio del Estado ecuatoriano hacia otros países o viceversa, o facilite su permanencia irregular en el país siempre que ello no constituya infracción más grave será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años”³⁶ .*

Se hará relevancia que la persona con el ánimo de obtener beneficio de este delito, ya sea que colabore de cualquier manera con el tráfico ilícito, son los traficantes que lucran, son intermediarios contratados para cruzar fronteras, de manera ilegal que movilizan a personas con el fin de obtener un beneficio, utilizando varias formas de explotación.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Código Orgánico Integral Penal, 2014, p, 89.

“Con la misma pena se sancionará a los dueños de los vehículos de transporte aéreo, marítimo o terrestre y a las personas que sean parte de la tripulación o encargadas de la operación y conducción, si se establece su conocimiento y participación en la infracción”³⁷ .

Los movimientos que se realizan por estos medios de transporte, incluyen a los dueños que transportan personas para el cruce de fronteras, trabajando en conjunto porque colaboran en este delito, poniendo en graves riesgos a los migrantes ya sea de accidentes, de morir ahogados, a una serie de circunstancias que puede costar pérdidas humanas.

“Si el tráfico de migrantes recae sobre niñas, niños o adolescentes o personas en situación de vulnerabilidad, se sancionará con pena privativa de libertad de diez a trece años”.

Los migrantes ya en un lapso de tiempo en el exterior llevan a sus familias, a sus hijos contratando a los traficantes, este problema es mucho más grave ya que está poniendo en riesgo a los menores que no tienen ni idea a lo que se afrontará, para esto los traficantes buscan medios para llevarlos, documentaciones falsas, un sistema diríamos ilegal.

“Cuando como producto de la infracción se provoque la muerte de la víctima se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis. Si se determina responsabilidad penal de la persona jurídica será sancionada con la extinción de la misma”.

³⁷ Ibidem.

Lo más preciado es la vida, violentar este derecho es grave, irrecuperable, el daño causado es sin duda irreparable, la vida se pone en continuo peligro por culpa de este delito que su aplicación debería aplicarse con rigor a los traficantes como a las organizaciones delictivas.

Lo ilegal es lo contrario a las normas jurídicas, esto lo hace el traficante al cometer el delito, utilizando la malicia, la mala fe como acción delincuencia.

El verbo rector: *“Se usa en la tipificación de un delito, la base para su debida interpretación y aplicación a la conducta humana reprimida”*³⁸.

En el tráfico ilícito de migrantes el verbo rector serían el de traficar, ayudar, colaborar, comerciar, con medios ilegales lo que se sancionan en el Código Orgánico Integral Penal. En nuestro país este delito se ha ido incrementando de una manera alarmante, los traficantes trabajan en equipo ya están preparados para evadir a las autoridades, trabajando en distintas zonas del país, es razón que muchos casos se han quedado en la impunidad. Pero es labor del Juez la correcta aplicación de la ley.

Juez competente. - En este delito se recalcará al Juez competente para la correspondiente sanción, en el Código de Procedimiento Penal en el artículo 21, reglas de la competencia territorial dice: *“Hay competencia de un juez o de un tribunal penal cuando se ha cometido la infracción en la sección territorial en la que ese juez o tribunal ejerce sus funciones, si hubiere varios de tales jueces la competencia se asignará por sorteo, de acuerdo con el reglamento respectivo”*³⁹.

³⁸ <https://www.academia.edu/penal>

³⁹ Código de Procedimiento Penal, Lexis, S.A.

Por lo tanto, el que tiene jurisdicción para conocer la causa que se plantee, por expresa disposición de la ley.

La sanción. – Se le atribuyen al delincuente como castigo por el delito cometido en este caso tráfico ilícito de migrantes, se da con pena privativa de libertad según el daño causado, los años de prisión, por los derechos vulnerados de las personas víctimas de los traficantes.

La pena es un tipo de sanción exclusiva del derecho penal impuesta por el juez competente, en la actualidad la pena privativa de libertad es la sanción característica de los sistemas jurídicos penales, pese a ser objeto de algunos reparos sobre su falta de eficacia. De cualquier forma, las penas han constituido instrumentos de control social, y han estado presentes en toda la historia de la humanidad.

TIPIFICACIÓN DEL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES EN LAS LEGISLACIONES SUDAMERICANAS

Argentina: En la migración, la ley incorpora la figura del ciudadano argentino en el exterior y establece un marco legal del valor de los derechos para su tratamiento, partiendo de aquellas normas migratorias y reconociendo el derecho fundamental de la libertad de circulación, se proporcionan medidas atendiendo las necesidades específicas de los migrantes, asegurando el bienestar, garantizando los derechos y promover su inclusión en un proyecto de desarrollo nacional, el tráfico ilícito la legislación migratoria reprime hasta veinte años de prisión o reclusión en las siguientes causas a quien:

- Realizare, promoviere o facilitare el tráfico ilegal de personas desde, en tránsito o con destino a la República Argentina.

- Facilitare la permanencia ilegal de extranjeros en el territorio argentino con el fin de obtener directa o indirectamente un beneficio.
- Peticione para un tercero algún tipo de beneficio migratorio mediante la presentación de documentación falsa.
- Realice las conductas descritas anteriormente, pero empleando violencia, intimidación o engaño, abusando de la necesidad o inexperiencia de la víctima.

Bolivia: en consideración con Argentina tienen las mismas finalidades, el de ir frenando los abusos de los traficantes, por el abusivo maltrato que lo hacen a los migrantes, se castigan además a los que se benefician de este delito ya que están lucrando a los migrantes por algo que es sumamente ilegal.

En Bolivia por ley 3325 de 2006 se introdujo una modificación al Código Penal un capítulo que regula lo siguiente: “La trata y el tráfico de personas y tipificado como delito al tráfico de migrantes”⁴⁰.

Se sancionará con pena privativa de libertad de cuatro a ocho años al que en beneficio propio o tercero por cualquier medio induzca, promueva, favorezca, financie o facilite la entrada o salida del país, de personas en forma ilegal o en incumplimiento de las disposiciones legales de migración asimismo dispone que:

- Si la causa de acciones u omisiones dolosas se produjere la muerte de la víctima se impondrá la pena del delito de asesinato.

⁴⁰ Trata de personas y tráfico ilícito de migrantes: Tratamiento y análisis de las legislaciones nacionales, de los países sudamericanos.

- Si la muerte fuese producida por acciones u omisiones culposas, la pena se agravará en una mitad.

Las continuas luchas contra este delito de tráfico ilegal de migrantes se hacen muy relevantes al momento de proteger los derechos más preciados como es la vida.

El objetivo básico se expresa cuando establecen la fomentación de las corrientes migratorias que dinamicen la actividad nacional, principio que se ve incentivado por el bajo índice demográfico de Bolivia, lo cual constituye una de los problemas que presentan en el país para su desarrollo económico, social y político.

Ecuador: Como objetivo no solo en castigar a los traficantes o desarticular organizaciones que hacen del tráfico ilícito un negocio, sino también ofrecer atención a las víctimas por lo que la nueva normativa es importante para castigar este delito, se contemplan sanciones más fuertes cuando se trata de niños o de personas en situación de riesgo.

Los migrantes son víctimas de estas bandas u organizaciones que los trafican en situaciones deplorables por lo que, en el Código Orgánico Integral Penal aprobado por la Asamblea Nacional, oficialmente en vigencia desde el 2014, después de un proceso de socialización y debate que ha involucrado a todo el sector de la justicia, se encuentran delitos tipificados como el tráfico ilícito de migrantes, en el artículo 213 del COIP, que se dan mayores garantías a las víctimas.

Lo que el COIP vendría a ser una herramienta efectiva, presentando un avance frente a legislaciones anteriores, en lo cual los operadores de justicia han

sido capacitados para asumir esta responsabilidad, poniendo fin a la discrecionalidad de los jueces para que impongan las penas y regulen las sanciones de este delito.

Colombia: Reconocen la importancia de reforzar vínculos con los colombianos en el exterior y favorecer sus aportes al desarrollo de la nación, para que se cumplan en base de una protección integral especializada, el Estado protegiendo y dando seguridad a los migrantes, estrategias que castiguen a los que atentan contra los derechos humanos. Involucrando a las autoridades en el proceso migratorio.

En el año 2002 se tipificó en el Código Penal el tráfico de migrantes prescribiendo una pena de prisión de hasta ocho años y una multa a quién:

- Promueva o participe en la entrada o salida de personas en el país, sin el cumplimiento de los requisitos legales, con el ánimo de lucrarse o cualquier otro provecho para sí o a su vez otras personas.

Venezuela: igual que Colombia se trata de resguardar la entrada y salida de extranjeros hacia dicho territorio, con una estricta revisión en los documentos, ya que los traficantes obtienen documentos falsos para poder cruzar las fronteras, de igual manera se protege los derechos de los migrantes para que no sean víctimas de abusos ni violencia, las autoridades resguardan dichas garantías.

Por lo que la legislación migratoria reprime con penas de cuatro a diez años lo siguiente:

- Toda persona que facilite o permita el ingreso ilegal de extranjeros y extranjeras al territorio de la República.
- Quien promoviere o favoreciere por cualquier medio la migración ilícita de extranjeras y extranjeros a Venezuela.
- Las personas naturales y los representantes de las personas jurídicas, que por acción u omisión promuevan o medien el tráfico ilegal de personas desde en tránsito o con destino a Venezuela, asimismo dispone: *“Que los que realicen estas conductas con ánimo de lucro, o empleando violencia, intimidación, engaño o abusando de una situación de necesidad de la víctima, de su género o de grupos vulnerables”*⁴¹.

Se deberán tomar en consideración que los países en respecto al tráfico ilícito, cumplen una finalidad, la de disminuir este delito, a través de una serie de requisitos a través de revisión de documentos, respetando y garantizando los derechos de las personas en este caso de los migrantes, aplicando con seguridad las correspondientes normativas migratorias.

ANÁLISIS SOBRE LAS LEGISLACIONES MIGRATORIAS

En todos los países existen problemas migratorios, por una serie de problemas que dan pauta para que se den las migraciones, la entrada y salida de personas nacionales y extranjeras, en lo que los países aplican sus normas para enfrentarlas a este problema, efectos que en la actualidad se puede palpar esta triste realidad.

⁴¹ Ibidem.

Los países tienen una igualdad en las sanciones por el delito de tráfico ilícito de migrantes, como es a las personas quienes faciliten, financien, o ayuden o realicen estos viajes ilícitos.

Para lo que se incluyen documentos falsos, se deberán tener objetivos como la protección de los derechos humanos, el aseguramiento de un trato digno a la población migratoria, contribuyendo de manera más eficaz a la seguridad fronteriza.

Una legislación justa y equitativa a los migrantes vulnerables, niñas, niños, adolescentes, que en estos últimos tiempos emigran a otros países.

Las leyes y Códigos destinados a la migración se debería revisar aspectos importantes para poder aplicarlos, basándose en la realidad de los migrantes.

CAPITULO III

DESARROLLO CASUÍSTICO

CASO 1

CAUSA: TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

JUICIO No: 0372-2013

NOMBRE DEL AUTOR: JOSEFA SAULA CELA

NOMBRE DEL DEMANDADO: ANTONIO LOJA YUPANGUI

JUEZ: Dr. EDUARDO MUÑOZ VÁSQUEZ

FACTOR DE ANÁLISIS DE HECHOS

El correspondiente análisis de los hechos en este proceso es interesante, por la aplicación de la ley, normativas, los códigos con respecto al delito de tráfico ilícito de migrantes. Cabe recalcar que en este proceso se había presentado otra denuncia en contra del mismo demandado, por el supuesto delito mencionado.

Los hechos son los siguientes:

- La autora la señora JOSEFA SAULA, es del cantón Suscal, provincia del Cañar, su domicilio está localizado en las calles 23 de octubre y Eloy Alfaro, perteneciente al cantón Suscal, en la misma causa la defensa había adjuntado otra denuncia para la comprobación de que el demandado si lleva gente, es la de la señora MARÍA ALEJANDRINA GUASCO, con domicilio en la avenida Diego Delgado, panamericana Durán Tambo, pertenecientes al cantón Suscal.

- La versión de la señora JOSEFA SAULA, se manifiesta que el señor ANTONIO LOJA YUPANGUI, había contratado al señor ESTEBAN SAULA CELA quien es músico y hermano de la autora, para una fiesta de matrimonio en el domicilio del demandado que está ubicado en la comunidad de Yaculoma, perteneciente a la parroquia Juncal, del cantón y provincia del Cañar, en la fiesta el señor Antonio Loja Yupangui, ha manifestado que él lleva gente por varios años a los Estados Unidos de Norte América, que el viaje es seguro, es además por vía aérea, luego de varios días el señor Antonio Loja Yupangui, llegaría al cantón Suscal específicamente a la casa del señor Esteban Saula, contándole que él está de viaje a los Estados Unidos y puede ir llevando gente, es así como llegan a un acuerdo para que lleve a sus dos hijas, el precio es de diez mil dólares por cada una, luego de unos días por parte de la autora fue entregado la cantidad de ocho mil quinientos dólares como anticipo de viaje, manifestando el señor Antonio Loja Yupangui se encargaría de sacar el pasaporte y la compra del vuelo.
- En el proceso se encuentra la versión de la señora María Alejandrina Guasco, es de la denuncia que se había adjuntado para comprobar que si se cometió el delito de tráfico ilícito de migrantes es la misma versión variando en el precio se da otra suma que fue entregado al demandado.
- En el trayecto del viaje el señor Antonio Loja yupangui, había abandonado en Guatemala a las personas que viajaban, el reclamo se le hizo, pidiendo que se devuelva el dinero, el señor Antonio Loja Yupangui había dicho que dará el dinero más después, continuos reclamos que llegó al punto de que el señor Antonio Loja Yupangui había manifestado que es teniente político y que no tiene ningún temor si lo quieren denunciar.

Estos aspectos dan inicio para la correspondiente denuncia sobre el tráfico ilícito de migrantes, aspectos como la entrega de dinero, la salida del país, de vuelos que el demandado aseguró llegar a los estados Unidos.

FACTOR DE ANÁLISIS LEGAL

El tráfico ilícito de migrantes, se encuentra tipificado en el Código Penal, en el capítulo XII, en referencia al tráfico ilegal de migrantes en el artículo 440 expresa: *“El que por medios ilegales promueva, facilite, colabore a la migración de personas nacionales o extranjeras, desde el territorio del Estado Ecuatoriano hacia otros países”*⁴².

En este proceso se iniciará tomando en consideración las garantías del debido proceso, garantizando a las partes los principios, si no se cumplen con los derechos a cabalidad no se estaría aportando una verdadera justicia.

El debido proceso es un derecho fundamental consagrado en nuestra legislación, que es de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, en virtud de lo establecido en el artículo 11 numeral 3 de la Constitución expresa: *“que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación, para el ejercicio de los derechos.*

*Los derechos serán plenamente justiciables, no podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento, porque es fundamental el respeto a los derechos y garantías para que no sean vulnerados especialmente en los juicios”*⁴³.

⁴² Código Penal, registro oficial suplemento 147.

⁴³ Constitución Política del Ecuador, 2008.

La denuncia se la realiza en la fiscalía para reclamar sobre el daño que se ha causado, resguardando los derechos de las víctimas,

Dándose inicio a la indagación previa presumiblemente punible, es necesario que exista una denuncia debidamente presentada de acuerdo al tipo de delito en este caso delito público.

En este proceso se tratará de ir comprobando a través de la fiscalía la presunción de este delito, por medio de la cual las versiones afirmándose de que el señor Antonio Loja Yupangui sabe llevar gente a los Estados Unidos, lo que hay discrepancia de las versiones con respecto al precio, lo que vendría en lo posterior a ser dudas, que se irán desglosando para llegar a una resolución.

Concluida la Investigación Previa y cumpliendo los requerimientos legales se daría inicio a la instrucción fiscal, en el artículo 217 del Código de procedimiento penal dice: *“cuando el señor o señora fiscal cuente con los elementos suficientes de convicción de cargo y de descargo”*⁴⁴. De no ser el caso solicitará el archivo dentro del plazo de diez días, sin perjuicio de solicitar su reapertura cuando aparezcan nuevos elementos, ya que transcurrido los plazos señalados de no contar con los elementos necesarios para formular cargos.

- El proceso, en la audiencia de formulación de cargos se apreciará que el señor Antonio Loja Yupangui, que en el supuesto delito cometido reúne los elementos necesarios, por ser un delito penal de acción pública por existir indicios claros, por ser un delito que se sancionará con pena privativa superior a un año, se encuentra tipificado en el artículo 440 del Código Penal, por la razón de lo siguiente; que la persona con el fin de obtener directa o indirectamente beneficio económico como también el

⁴⁴ Código de Procedimiento Penal.

que facilite, promueve o ayude a la migración ilícita, en esta causa el solo hecho de que el señor Antonio Loja Yupangui había manifestado que sabe llevar gente por cierto precio, se está obteniendo desde ya un beneficio igual manera colaborando a la migración ilícita.

FACTOR DE ANÁLISIS PROBATORIO

Lo importante de las pruebas es para poder llegar a una solución correcta y certera, los medios de prueba como son el documento, el testimonio, la pericia, en el proceso se cumple con las correspondientes pruebas que establece la ley.

En la prueba documental bajo los principios de oportunidad, inmediación, contradicción, libertad probatoria, igualdad de oportunidades, dentro de la causa el señor Antonio Loja Yupangui, presentó las siguientes pruebas:

- El señor Antonio Loja Yupangui, había manifestado que es teniente político, para que se comprobara que no tenía nada que ver con lo que le habían demandado, es así que consta el certificado de la Gobernación de la provincia del Cañar, que está cumpliendo con las funciones de teniente político de la parroquia Juncal del cantón Cañar, lo que acreditan sus funciones, las fechas coincidiendo que está laborando con normalidad dicha función.
- Certificado de la comunidad de Yaculoma, por parte del presidente de la comunidad, que además es miembro activo aduciendo que es una persona respeto y honradez.
- Certificado de parte del Gobierno Autónomo Descentralizado Parroquial de Juncal. Que es una persona llevable con todos los moradores de la comunidad y la parroquia.

- La parte denunciante demostrando que los hijos salieron del país se demuestran con los correspondientes certificados de movimientos migratorios que se han realizado, lo que se comprobaría que si existiría el nexo causal en dicho delito.
- fotografías del lugar en donde tenían un negocio, comprobándose en las fotografías el abandono del mismo.

Las correspondientes pruebas deberán ser valoradas por el Juez al decidir la controversia, de igual manera las pruebas deberían ser verificadas, analizadas en el proceso.

La correcta comprobación de dichas pruebas, para que se puedan confiar su información, para que siguiera el proceso sin perjuicio de las partes.

FACTOR DE ANÁLISIS DE SENTENCIA

luego de haber pronunciado su decisión en forma oral, el tribunal reducirá a escrito la sentencia la que deberán incluir una motivación completa y suficiente tanto en lo relacionado con la responsabilidad penal como con la determinación de la pena y la reparación integral a la víctima.

El tribunal ordenará se notifique con el contenido de la sentencia dentro del plazo de diez días posteriores a la finalización de la audiencia, en donde se podrán interponer los recursos expresamente previstos en la Constitución de la República.

Para que se eviten la impunidad en este tipo de procesos causados por el tráfico ilícito de migrantes, existiendo sentencias que no han sido justas, lo que se esperaría de las sentencias que sean más legales, haciéndose justicia, haciendo lo correcto.

Tomándose en consideración que en archivo de la judicatura el juicio con el número 0273 del año 2013, seguido contra el mismo demandado Antonio Loja Yupangui por los mismos hechos y circunstancias siendo la acusadora particular María Alejandrina Guasco, resultando ser cuñada de la actora en dicho proceso la señora Josefa Saula Cela.

Tomándose en consideración, sobre la prohibición de doble juzgamiento, ante lo dicho se podrán notar que existe una violación de derechos del procesado, sin respetar la normativa por lo que no se puede juzgar dos veces por el mismo delito, tampoco doble sanción, “Non bis in ídem”, se fundamenta principalmente en la institución de la cosa juzgada, que para ser invocado debe existir una resolución en una causa iniciada con anterioridad, que tenga identidad de sujeto como de motivo y de materia con el nuevo proceso.

En la resolución con los antecedentes suscritos, de conformidad a lo previsto en el artículo 241 del Código de Procedimiento Penal que expone: “ *al sobreseimiento provisional, si el juez considera que los elementos en los que el fiscal ha sustentado la presunción de existencia del delito o la participación del procesado, no son suficientes dictará auto de sobreseimiento provisional bien sea del proceso, del procesado o de ambos, declarándose que, por el momento, no puede continuarse con la etapa del juicio* ”⁴⁵.

⁴⁵ Código de Procedimiento Penal.

En el proceso se dicta AUTO DE SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL DEL PROCESO Y A FAVOR DEL PROCESADO ANTONIO LOJA YUPANGUI, expuesta a nueva acusación, dentro de los plazos y sobre la base de nuevas acusaciones, el fiscal podrá formular una nueva acusación.

El sobreseimiento es una forma de terminar el proceso, diferente a la sentencia, con características más bien de auto, pero con los mismos efectos de la sentencia absolutoria.

FACTOR DE APELACIÓN

Se tomará en consideración el artículo 343 numeral 1 del Código de Procedimiento Penal manifestando: “de los autos de nulidad, de prescripción de la acción, de llamamiento a juicio, de sobreseimiento y de inhibición por causa de incompetencia”⁴⁶.

Por la inconformidad de la sentencia en este caso el sobreseimiento, el señor fiscal dentro del plazo destinado se tramitaría el recurso de apelación ya que el procesado debería responder por el delito causado.

Por lo que en la resolución se han tomado los argumentos expuestos guarda relación de acuerdo al delito acusado, como la responsabilidad penal, como medida cautelar de carácter personal se dicta en contra de Antonio Loja Yupangui prisión preventiva, con respecto a los motivos por este delito.

⁴⁶ Ibidem.

CASO 2

CAUSA: TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES

JUICIO No: 00027-2016

NOMBRE DEL AUTOR: JENNY DE LA NUBE VASQUEZ MUÑOZ

NOMBRE DEL DEMANDADO: LUIS FRANCISCO LALA LEMA

JUEZ: Dr. HERNÁN PATRICIO MONCAYO VERDUGO

FACTOR DE ANÁLISIS DE HECHOS

Permitiendo describir aquello que ocurre, las acciones, a las cuales se hacen referencia como es el delito cometido, en este proceso el afectado o víctima es menor de edad, MANUEL NIVELLO de 16 años, que en la versión se expresa que junto con sus padres tuvo contacto personal con el señor LUIS LALA, en su casa ubicada en el cantón el Tambo, el mismo es tío de la conviviente de Manuel Nivello, que ella está en los Estados Unidos aproximadamente un año.

El señor Luis Lala había dicho que sabe llevar gente hacia los Estados Unidos, lo cual habían negociado para que se realizara el viaje, por la cantidad de cinco mil dólares, que le entregaría tres mil dólares y los dos mil cuando llegara al destino, que se incluiría gastos dando un total de ocho mil dólares, había seis personas más que realizaban negociaciones.

El viaje lo realizó en bus hacia la ciudad de Guayaquil, luego Colombia, Honduras, y que llegarían a México, lugar en donde las autoridades le deportaron hacia el Ecuador.

Una vez en Ecuador, en la ciudad de Guayaquil, agentes de la DINAPEN, realizaba los respectivos trámites, llamando a sus padres para que retiren a Manuel Niveló.

Se hicieron los reclamos, manifestando Luis Lala que esperen un tiempo para devolver el dinero además con intereses.

Además, el demandado les había dicho que su nombre es Luis Franklin Lala Lala, lo que en realidad es Luis Francisco Lala Lema.

FACTOR ANÁLISIS LEGAL

Según las versiones, el demandado llevaba gente a los Estados Unidos por medio de las fronteras de manera ilegal, en el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes se hacen constar las fronteras como pasos utilizados por los coyotes o traficantes de personas, siendo una de las tantas formas que utilizan para engañar a las personas.

Lo que es más la víctima es menor de edad, ante esto el Código Orgánico Integral Penal es claro al expresar en el artículo 213, inciso 3 expresa lo siguiente: *“que, si el tráfico de migrantes recae sobre niñas, niños, adolescentes o personas en situación de vulnerabilidad, se sancionará con pena privativa de libertad de diez a trece años”*⁴⁷.

Esta razón porque son menores de edad, en este caso los padres de la víctima son los que acompañan para hacer negocio el viaje, las autoridades correspondientes deberían hacer cumplir las normativas con respecto al ámbito migratorio.

⁴⁷ Código Orgánico Integral Penal.

El artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial manifestando: *“que el sistema procesal es medio para la realización de la justicia, no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades, lo que se debería es más bien poner en práctica lo establecido”*⁴⁸.

Tomándose en cuenta la temática del tráfico ilícito de migrantes, desde la perspectiva internacional, tiene una connotación especial, en el Protocolo contra este delito complementario a la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada en este caso se han utilizado el paso de fronteras que debería tener contactos para que vayan pasando de país a país, es necesario la restricción, revisión de documentos, porque no son solo uno el traficante existiendo una organización para tal delito.

FACTOR DE ANÁLISIS PROBATORIO

La versión o testimonios de niñas, niños o adolescentes, personas con discapacidad y adultos mayores con referencia a los testigos dentro del proceso, lo que significa que la edad o estado intelectual de una persona no se oponen a la posibilidad de ser oídos en un proceso como testigos.

Tales circunstancias se deberán considerar en la valoración al momento de dar las versiones que dentro del proceso.

Los principios de igualdad, contradicción, inmediación y publicidad, según mandato contenido en el artículo 75 de la Constitución de la República, con respecto a los derechos de protección dice: *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones*

⁴⁸ Código Orgánico de la Función Judicial.

judiciales será sancionado por la ley” ⁴⁹ .Y el artículo 454 del COIP expresa: “*El anuncio y práctica de la prueba se regirá por los siguientes principios, de oportunidad, inmediación, contradicción, libertad probatoria, pertinencia, exclusión, de igualdad de oportunidades para la prueba”* ⁵⁰ , dándose por finalidad al juzgador el convencimiento de los hechos. Las pruebas son las siguientes:

- Parte policial de donde se comprobará que la víctima fue deportada desde la ciudad de México, desde ya existe la salida del país facilitando al tráfico ilegal de migrantes.
- La correspondiente cédula de ciudadanía del menor de edad.
- Informes sobre el reconocimiento del lugar de los domicilios del demandado, ubicadas en Cañar y Tambo. Dados por los peritos demostrándose los lugares en donde reside.
- Documentos recopilados por la autoridad competente como son los movimientos migratorios, comprobándose la salida y retorno al país.
- Parte policial y trámite de acogida, la entrega del menor por la DINAPEN, Dirección Nacional de Policía Especializada para niñas, niños y adolescentes.
- Versiones de la madre del menor señora María Encarnación Quito Avila, que se entregó el dinero, y el retiro del hijo que estaba en Guayaquil, por parte de la DINAPEN.

⁴⁹ Constitución de la República del Ecuador, 2008.

⁵⁰ Código Orgánico Integral Penal.

FACTOR DE ANÁLISIS DE SENTENCIA

Analizando a lo concerniente a la resolución, en que el Juez discrepando con el dictamen de la señora Fiscal, en que los dictámenes acusatorios no son suficientes para presumir la participación del procesado se dicta AUTO DE SOBRESEIMIENTO a favor del procesado Luis Francisco Lala Lema, con los efectos del artículo 607 del COIP, con respecto a los efectos de sobreseimiento dice: *“Con el sobreseimiento, la o el juzgador revocará toda medida cautelar y de protección, y en el caso de prisión preventiva, ordenará la inmediata libertad, sin perjuicio de que vuelva a ordenarla si el auto de sobreseimiento es revocado. No se podrá iniciar una investigación penal por los mismos hechos”*⁵¹, se revoca medidas cautelares.

Se ha considerado el artículo 605 numeral 2 del COIP dice: *“que el sobreseimiento, cuando concluya que los hechos no constituyen delito o que los elementos en los que la o el Fiscal ha sustentado su acusación no son suficientes para presumir la existencia del delito o participación de la persona procesada”*⁵².

Tomando en consideración de que el menor salió del país, además el correspondiente informe de investigación, no llegan a ser conducentes para el Juez, existiendo algunas falencias que se deberían corregir, puede ser al momento de dar las versiones los autores no asisten, son circunstancias que influirán en la sentencia.

En el campo del derecho, la figura del sobreseimiento es motivo de crítica, pues se considera una conclusión anormal del proceso penal, cuando se hace indispensable, según plantean algunos autores, el que todo se concluya con una sentencia, lo cierto es que el sobreseimiento puede constituir un beneficio para las partes, ya que antes de concluir un juicio, que puede ser tardado, resulta mucho

⁵¹ Ibidem.

⁵² Ibidem.

más adecuado sustentar la idea de un adecuado manejo en los procesos, por parte del Juez.

FACTOR DE APELACIÓN

La creencia firme y la existencia de elementos de convicción se acepta el recurso de apelación interpuesta por la Fiscalía, revocándose el auto de sobreseimiento dictado por el Juez Aquuo (cuya decisión es recurrida ante el tribunal superior).

El recurso de apelación constituye uno de los recursos de mayor incidencia en nuestro sistema procedimental y el que más se invoca, es probablemente el más popular de todos los recursos, tanto que en el lenguaje común se ha convertido en sinónimo de medio impugnatorio esto se debería a que es el más importante y utilizado de todos los recursos.

A mérito de este recurso el Tribunal o Sala Superior tiene conocimiento de la impugnación.

El Tribunal en la causa da por revocado el auto de sobreseimiento, por la no existencia suficiente de elementos de convicción.

Luis Francisco Lala Lema debiendo responder por el delito de tráfico ilícito de migrantes, tipificado y sancionado en el artículo 213 inciso tercero del COIP, se expresa: *“Si el tráfico de migrantes recae sobre niñas, niños o adolescentes o personas en situación de vulnerabilidad”*⁵³, en calidad de autor, además por presunciones graves, se recalca el artículo 555 del COIP expresando: *“medidas cautelares sobre bienes en juicio, en todo caso en que la persona*

⁵³ Ibidem.

procesada va a juicio, la o el juzgador dispondrá la prohibición de enajenar y la retención de las cuentas, si antes no lo ha hecho, por una cantidad equivalente al valor de la multa y a la reparación integral de la víctima” la prohibición de enajenar los bienes inmuebles de propiedad del procesado, se restituye las medidas personales en este caso la prisión preventiva.

El señor Luis Francisco Lala Lema ya tendría orden de detención por medio de la policía judicial, se detuvo en Tulcán, se dio la garantía básica al momento de la detención, las garantías básicas Constitucionales establecidas en el artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador numerales 3, 4 y 5 expresa: “ *numeral 3 toda persona, en el momento de la detención tendrá derecho a conocer en forma clara las razones de su detención, numeral 4, en el momento de la detención la agente o agente informará a la persona detenida de sus derechos, el numeral 5 si la persona detenida fuera extranjera, quien lleve a cabo la detención informará inmediatamente al representante consular de su país”* .

El proceso encontrándose en el Tribunal Segundo de lo Penal de Cañar, considerándose que el demandado está en el centro de privación de libertad de personas adultas en conflicto con la ley de la ciudad de Cañar, fue notificado para audiencia, el procesado ya con abogado defensor para defender sus derechos aduciendo que no es culpable del supuesto delito, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia de Cañar, considerando que en el proceso no se encuentran las convicciones necesarias, se han violado ciertos derechos del procesado, tomándose en consideración el artículo 11 numeral 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos dice: “*en el sentido de que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad”* . Por lo expuesto el Tribunal Segundo de Garantías Penales del Cañar ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, ratifica el estado de inocencia de Luis Francisco Lala Lema, se lo absuelve del delito de tráfico ilícito de migrantes, se levantan todas las medidas cautelares impuestas en su contra.

CONCLUSIONES

- El Estado ecuatoriano tiene la obligación de hacer cumplir las garantías y dar protección a las víctimas de este delito, aplicando la correcta normativa para evitar la impunidad.
- Las sentencias en los procesos varían el uno con el otro, por lo incongruente que se toma las versiones, las pruebas, de cierto modo dando favoritismo a los autores del delito, los jueces deben ser equitativos, imparciales al momento de dar la sentencia, analizar el caso expuesto de acuerdo a la realidad que viven los migrantes, ser partícipes de que se cumpla con el debido proceso, para no perjudicar a las partes y castigar a los verdaderos culpables.
- Desarrollar programas de acción pública que promueva el respeto a los derechos humanos de los migrantes y de sus familias, con la ayuda de intercambio de información.
- En los correspondientes procesos se debería poner más eficacia en las investigaciones por parte de las autoridades competentes.
- En los procesos analizados busca un fin, la tipificación del delito de tráfico ilícito de migrantes, aplicándose la correspondiente normativa a los que impulsan los movimientos migratorios, la Fiscalía debe realizar de manera más rigurosa las investigaciones, la acusación para que las víctimas no queden perjudicadas, que se cumplan con resoluciones justas para las partes.

BIBLIOGRAFÍA

- DE LA OLIVA, Andrés, Derecho Procesal Penal, Octava Edición, 2013.
- DICCIONARIO, Jurídico Espasa, Editorial Espasa, Calpe, S.A. 2010.
- ESCUELA, Nacional del Ministerio Público, Teoría del Delito y Práctica Penal, Santo Domingo, 2013.
- ILLESCAS, Javier Arcentales, Tráfico Ilícito de Migrantes, abril, 2016.
- LARA, Ana María, Comisión Internacional de Migraciones, 2005.
- MARTINEZ, Pizarro Jorge, Migración Internacional en América Latina y el Caribe, Santiago de Chile, 2011.
- MODULO V, Tráfico Ilícito de Migrantes, Gestión Fronteriza Integral en la Subregión Andina.
- OIM, Organización Internacional Para las Migraciones, Tráfico Ilícito de Migrantes, 2012.
- SOLIDISPA, Toro Azucena, Ciencias Penales, Codeu, 2008.
- SUSY, Garby, Conferencia de la Organización Internacional del Migrante.
- TRATA de Personas y tráfico Ilícito de Migrantes.
- VASCO, Julio Cesar, Revista Judicial, Derecho Ecuador, 2014.

LEGISGRAFÍA

- Código de Procedimiento Penal.
- Código Orgánico Integral Penal.
- Constitución Política del Ecuador.
- Protocolo Contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire.

LINKOGRAFÍA

- www.academia.edu.com
- www.derechoecuador.com
- www.forosecuador.com
- www.leyes.com

ANEXOS

ANEXO 1

ANEXO 2