

Conservación y presentación del testimonio de una víctima de trata que no está físicamente presente en el juicio

UNA GUÍA DE PRÁCTICA DEL
GRUPO WARNATH



Conservación y presentación del testimonio de una víctima de trata que no está físicamente presente en el juicio

GUÍA PRÁCTICA por el Grupo Warnath

PRÓLOGO

Público objetivo:

- Personas que trabajan en la investigación y en la fiscalía con casos de trata de personas.

Principal aprendizaje: Fiscales e investigadores deben considerar el uso de todos y cada uno de los métodos para recopilar información y preservar u obtener el testimonio admisible de la víctima. Si no existe un proceso claro para la preservación o adquisición remota de testimonios, la fiscalía debe intentar utilizar cualquiera de los métodos alternativos que no estén expresamente prohibidos por la ley.

En esta guía práctica encontrará:

- Cómo utilizar un enfoque centrado en la víctima al construir un caso penal efectivo de trata de personas contra la(s) persona(s) perpetradora(s), si la víctima ha regresado a su país de origen antes del juicio.
- Consejos para usar un anticipo jurisdiccional de prueba o una

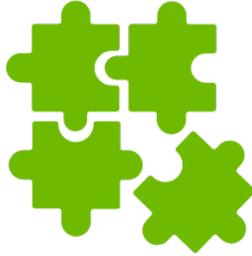
declaración previa al juicio como prueba.

- Consideraciones para el uso de testimonios remotos como evidencia.

Introducción

“Muchas de las personas que escapan o que son rescatadas de la trata de personas a menudo solo quieren irse a casa. Este impulso es natural y comprensible. Hay muchas razones por las que esto funciona así; una de ellas es que muchas de estas personas tienen familias que están desesperadas por ver, después de haber sido atrapadas y explotadas, y de las cuales a menudo han sido separadas por un largo tiempo. Sin embargo, cuando sus hogares están en un país diferente, esto puede presentar desafíos importantes para los funcionarios de justicia penal que desean investigar y enjuiciar a las personas tratantes. En este documento, discutimos opciones para abordar estos problemas, incluidas las técnicas centradas en las víctimas disponibles para obtener testimonios de forma remota”.

- *Stephen Warnath, Presidente y Director General*



Problema a abordar: la víctima regresa a su país y no estará disponible para testificar en persona durante el juicio.

En los casos de trata de personas en los que la víctima proviene de otro país, la fiscalía a menudo se enfrenta a un difícil desafío práctico: ¿cómo construir un caso penal efectivo de trata de personas contra los perpetradores si las víctimas regresan a su país de origen antes del juicio?

Esto suele suceder de dos formas:

- 1. Una víctima desea regresar a casa; o**
- 2. El país busca deportar a una víctima de conformidad con las leyes de inmigración.**

En esta última situación, la persona que es potencialmente víctima y/o testigo no estará disponible debido a la premura del país por deportar a los extranjeros indocumentados de su territorio, de conformidad con las leyes de migración. Muchos países dan prioridad a la deportación rápida de ciudadanos extranjeros indocumentados sin considerar o sin preocuparse adecuadamente por las consecuencias perjudiciales que esto pueda tener para la investigación y el enjuiciamiento exitosos de los casos de trata de personas. Estas deportaciones pueden ocurrir involuntariamente, incluso cuando van en contra de los deseos o intereses de la víctima. En algunos países, a menudo aquellos que no han comprendido plenamente las respuestas nacionales a la trata de personas centradas en las víctimas, las víctimas indocumentadas pueden ser deportadas rápidamente debido a las regulaciones migratorias de ese país; esto incluye a aquellas personas que han sido identificadas como posibles víctimas de trata. En

tales casos, la fiscalía puede tener poca capacidad para retrasar el proceso de deportación y es posible que ni siquiera se le notifique que está sucediendo. Para los actores de la justicia penal, este enfoque crea obstáculos para asegurar la disponibilidad y cooperación de las víctimas para la investigación y el enjuiciamiento de los tratantes. La falta de disponibilidad de las víctimas crea circunstancias en las que los esfuerzos nacionales son deficientes en la construcción de casos y el establecimiento de responsabilidades penales para los perpetradores.

Sin embargo, reconociendo la importancia de asegurar el testimonio de las víctimas en los juicios y procesos por trata de personas, muchos países han instituido una política de visas temporales para permitir que las víctimas de trata permanezcan legalmente en el país mientras finalizan los procedimientos legales contra el tratante y también, en algunos casos, permitir que dichas víctimas lleven a cabo acciones civiles contra los perpetradores de trata en busca de compensación por daños y perjuicios. Estas disposiciones generalmente se encuentran en las leyes contra la trata promulgadas luego de la ratificación del Protocolo de Palermo de la ONU por parte de ese país.

No obstante, para estos países el problema surge cuando la víctima desea regresar a su país de origen inmediatamente mucho antes de que pueda llevarse a cabo un juicio penal, aunque pudiese permanecer temporalmente. En esa situación, la fiscalía debe desempeñar un papel importante para lograr la cooperación adecuada de la víctima, obtener y preservar sus pruebas para el juicio siempre que sea posible y, en algunos casos, determinar las circunstancias del regreso de la víctima.



¿Cómo debe responder la fiscalía? Factores que se deben considerar.

Lo primero que se debe reconocer es que las buenas prácticas internacionales recomiendan la adopción de prácticas centradas en la víctima, lo que en parte significa que en los casos de trata de personas los funcionarios de la justicia penal deben respetar los deseos de la víctima siempre que sea posible, incluso cuando la víctima expresa un deseo claro de volver a casa.¹

Al mismo tiempo, la responsabilidad de la fiscalía es representar al Estado de manera enérgica pero justa en asuntos penales, presentando ante el tribunal las mejores pruebas disponibles para establecer una violación de la ley. En los casos de trata de personas, esto significa que la fiscalía debe tomar todas las medidas razonables para garantizar que el testimonio de la víctima se presente ante el tribunal. La víctima es, después de todo, el testigo clave en el caso sin el cual es poco probable que el juicio tenga éxito.²

Sin embargo, obligar a las víctimas a permanecer en el país en contra de su voluntad no solo es una violación de las normas internacionales, sino que tampoco es una

¹ El Protocolo de Palermo (Asamblea General de las Naciones Unidas, 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, 15 de noviembre del 2000, disponible en https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-12-a&chapter=18&clang=en, indica que si las víctimas quieren irse a casa, deberían poder repatriarse lo más rápido posible, siempre y cuando su retorno no los ponga en peligro más aún.

² Para obtener más información sobre cómo corroborar la evidencia, consulte la Guía Práctica de Warnath Group, denominada "Preparación de la fiscalía para el juicio: cómo contrarrestar las defensas comunes", disponible en <https://www.warnathgroup.com/practice-guide-prosecutor-trial-preparation-countering-common-defenses/>.

buena estrategia para el enjuiciamiento. Esto es especialmente cierto si se requiere que las víctimas permanezcan durante un largo periodo de tiempo esperando el juicio de los perpetradores en un refugio cerrado con limitaciones en su libertad de movimiento y autonomía, y/o si no se les permite trabajar y ganar dinero. Esto ocurre a menudo en varios países del mundo. Las víctimas que se vean obligadas a hacerlo probablemente resentirán este trato y culparán a la fiscalía o al investigador. Es posible que quieran huir y desaparecer, y que traten de regresar a casa por su cuenta o que quieran buscar un empleo remunerado sin la documentación adecuada o, simplemente, decidan intentar escapar de una forma diferente de restricción. Esas víctimas no estarán presentes cuando llegue el momento de testificar en el juicio, o pueden cambiar su historia porque así se los pide su familia o el abogado defensor para negar que fueron víctimas, con la esperanza de que el fiscal desestime el caso y les permita regresar a casa. Si estas personas pueden ser localizadas y se les exige bajo pena que acudan a los tribunales, el fiscal puede descubrir, para su sorpresa, que la víctima que antes cooperaba se ha convertido en un testigo renuente e incluso hostil ante el tribunal.

En otras palabras, existen argumentos persuasivos a favor de honrar los deseos de repatriación de las víctimas. Pero la experiencia ha demostrado que una vez que las víctimas regresan a su país de origen, será difícil, si no imposible, ubicarlas allí para invitarlas a regresar para el juicio; e incluso si se los puede encontrar, a menudo no estarán de acuerdo en viajar de regreso para testificar en el juicio. ¿Por qué querrían hacerlo? Si bien la mayoría de las víctimas quieren que los tratantes rindan cuentas, el viajar de regreso al país donde fueron explotadas puede ser significativamente contrario a sus intereses. Hacer el viaje puede resultar costoso, quizás hasta prohibitivo, y suele ser agotador física y emocionalmente. Es posible que tengan que tomarse un tiempo lejos de su trabajo y su familia, y podrían perder dinero o incluso sus trabajos. La inseguridad financiera es a menudo un factor que contribuye a que exista un mayor riesgo a sufrir la trata de personas en primer lugar, por lo que este tipo de sacrificio financiero puede ser devastador para la familia y además renovar el riesgo de que un miembro de la familia pueda ser objeto de trata. El testificar puede causarles vergüenza, pueden sentirse estigmatizadas o incluso ponerlas a ellas o a sus familias en riesgo. Muchas víctimas siguen adelante con sus vidas y ya no quieren recordar ese momento de su vida. La idea de testificar puede ser re-traumatizante.

El beneficio de que la víctima permanezca en el país, para cooperar con la investigación y brindar testimonio, a menudo es incompatible con su interés de regresar a su hogar. Esto plantea la cuestión de si existen alternativas viables a esta dura elección. ¿Existe alguna manera de cumplir los deseos de la víctima y a la vez lograr que se maximice la integridad del proceso de la fiscalía tanto como sea posible?

El siguiente tema asume que un caso de trata está en proceso, en espera de juicio. La víctima ha pedido regresar a su país de origen lo antes posible, a pesar de los ingentes esfuerzos por persuadirle a que se quede hasta que finalice el juicio. La fiscalía comprende el deseo de la víctima de reunirse con su familia y reconoce que sería injusto y contraproducente obligar a la víctima a quedarse. No obstante, toma medidas prudentes para aumentar la probabilidad de que en el juicio se presente al tribunal la historia de la víctima. En muchos países existen alternativas disponibles para la fiscalía que pueden ser útiles en tal situación.



Anticipo jurisdiccional de la prueba o audiencia previa al juicio

En muchos países es posible tomar la declaración de una víctima o de un testigo antes del juicio y presentar esa declaración escrita más tarde ante el tribunal durante el juicio, en lugar de que la víctima se presente presencialmente. Luego, el tribunal puede usar esa declaración escrita como si fuera un testimonio en vivo de la víctima o del testigo para determinar la culpabilidad o inocencia del acusado.

En algunos sistemas legales, esto se denomina “Anticipo Jurisdiccional de la Prueba”. Y se le conoce con otros nombres en otros países. Independientemente de la terminología, tomar la declaración de la víctima antes del juicio, antes de que abandone el país, puede ser una excelente manera de preservar pruebas críticas para el juicio. De hecho, dada la importancia del relato de la víctima en un caso de trata de personas, preservar su testimonio de esta manera puede significar la diferencia entre un enjuiciamiento exitoso y uno fallido. Pero antes de emprender este curso de acción, la fiscalía debe tener en cuenta una serie de factores.

1. ¿Permite la ley un anticipo jurisdiccional de la prueba o una audiencia de declaración previa al juicio?

Cuando la fiscalía sepa o sospeche que la víctima regresará o podría regresar a su país de origen antes de que pueda comenzar el juicio, se debe considerar seriamente la posibilidad de tomar un anticipo jurisdiccional de la prueba. Una vez que la víctima

regresa a su país de origen, puede resultar difícil, si no imposible, lograr que esta persona se haga presente en el juicio.

Sin embargo, para que el anticipo jurisdiccional de la prueba tenga algún valor, debe tomarse de una manera que sea admisible como prueba sustantiva en el juicio. Esto significa que debe haber una ley o un reglamento que permita explícitamente los anticipos jurisdiccionales de la prueba o audiencias previas al juicio y que aclare las circunstancias bajo las cuales se pueden tomar esas declaraciones y cómo se pueden usar en los tribunales.

Si bien muchos países tienen leyes o reglas que rigen para dichos anticipos jurisdiccionales de la prueba o para las declaraciones previas al juicio, otros países no las tienen. En ausencia de una disposición específica que permita expresamente tomar anticipos jurisdiccionales de la prueba o audiencias previas al juicio, es poco probable que un tribunal permita que tales declaraciones sean admitidas como prueba en el juicio.

Por lo tanto, es esencial que la fiscalía verifique si la legislación nacional cuenta con una disposición que regule los anticipos jurisdiccionales de la prueba o las declaraciones preliminares. Algunos países tienen leyes relevantes que rara vez se aplican, por lo que es posible que las fiscalías desconozcan su existencia.

En muchos países, las disposiciones relativas a las audiencias previas al juicio se pueden encontrar en los códigos procesales penales. Por ejemplo, en Filipinas, la Regla 119, Sec. 15, del Código Procesal Penal, establece un procedimiento para tomar declaraciones de testigos previas al juicio que pueden utilizarse en el tribunal durante este. En otros países, la toma de declaraciones se rige por el código de pruebas o incluso, en algunos casos, por el propio código penal. Un ejemplo de esto último es Tailandia, que tiene una sección específica en su ley contra la trata de personas que permite que se tomen declaraciones de las víctimas en casos de trata de personas. Tailandia: Ley núm. B.E. 2551, Ley contra la trata de personas, artículo 31 (2008).

2. ¿Qué condiciones deben cumplirse antes de que se pueda tomar un anticipo jurisdiccional de la prueba o una declaración previa al juicio?

Una vez que se determina que las regulaciones permiten anticipos jurisdiccionales de la prueba o audiencias previas al juicio, la fiscalía debe determinar cuidadosamente las condiciones que deben cumplirse antes de que se pueda llevar a cabo dicha audiencia. A menudo, las regulaciones que rigen este proceso no otorgan un permiso general para las declaraciones previas al juicio en todos los casos. Más bien, se deben establecer ciertos hechos antes de que se permita un anticipo jurisdiccional de la prueba o una audiencia previa al juicio. Con frecuencia, estas regulaciones requieren demostrar que la víctima no está disponible para comparecer en el juicio.

El significado de esta “no disponibilidad” a veces se limita estrictamente a enfermedades o dolencias que impiden que la víctima asista al tribunal. Otros países adoptan un enfoque más amplio y cubren casos en los que la víctima no está disponible porque está fuera del país o no puede ser localizada.

La regla de las Filipinas es bastante típica y proporciona un buen ejemplo de un enfoque más amplio. Regla 119, Sec. 15, del Código Procesal Penal, aclara cuándo se puede tomar una declaración previa al juicio; específicamente, cuando un testigo está demasiado enfermo o débil para comparecer en el juicio, o tiene que salir de las Filipinas sin una fecha definida de regreso. Esta última cláusula es particularmente útil en casos de trata de personas que involucran víctimas extranjeras.

La fiscalía debe analizar cuidadosamente la ley o norma aplicable para determinar si la situación de la víctima cumple con los requisitos de ley para llevar a cabo un anticipo jurisdiccional de la prueba o una declaración previa al juicio.

3. ¿Cómo se lleva a cabo el anticipo jurisdiccional de la prueba o la audiencia de declaración previa al juicio?

Por lo general, las reglas establecerán que las preguntas a los testigos deben realizarse de la misma manera en un anticipo jurisdiccional de la prueba que en el juicio.

Esto significa, **en primer lugar**, que las preguntas a los testigos deben ser hechas ante un juez o magistrado, y a menudo pero no siempre, en un tribunal.

En segundo lugar, significa que los testigos serán puestos bajo juramento y se les exigirá que juren o prometan decir la verdad, al igual que en el juicio.

En tercer lugar, significa además que se grabará el testimonio de los testigos, generalmente utilizando el mismo sistema que se utilice para los juicios en ese país. El testimonio puede ser transcrito palabra por palabra por un taquígrafo del tribunal, grabado en cinta de audio o presentado como a una declaración firmada. Independientemente de la técnica que se utilice, este registro se presentará más adelante en el juicio, por lo que es de vital importancia que la fiscalía obtenga un relato completo y claro de los testigos durante la declaración. En otras palabras, la fiscalía debe prepararse para el anticipo jurisdiccional de la prueba tal como lo haría para el juicio³, en el entendimiento de que la transcripción de la declaración puede ser la única fuente de evidencia clave disponible en el juicio.

Cuarto, que el orden y la forma de interrogatorio en un anticipo jurisdiccional de la prueba o audiencia previa al juicio serán los mismos que en el juicio. Por lo general, esto significa que la fiscalía interrogará a los testigos utilizando preguntas que no sean capciosas, tal como se haría en el juicio. El juez también puede interrogar al testigo.

4. ¿Qué pasa con el abogado defensor?

La regla aplicable puede requerir que la persona acusada y/o los abogados defensores estén presentes durante el anticipo jurisdiccional de la prueba para interrogar a los testigos, tal y como sería en el juicio. Esta es una buena regla que asegura que el anticipo jurisdiccional de la prueba se someta a pruebas rigurosas para que el juez de primera instancia pueda evaluar adecuadamente su credibilidad.

³ Para obtener información detallada sobre cómo preparar a las víctimas para el juicio, consulte la serie de Guías Prácticas de Warnath Group sobre la preparación de la fiscalía para el juicio, con un enfoque en "Preparación de la víctima para testificar" y "Preguntas directas del interrogatorio para la víctima", disponible en <https://www.warnathgroup.com/tag/prosecutor-trial-preparation/>.

No obstante, en algunos países no existe tal requisito. Se considera que las circunstancias del anticipo jurisdiccional de la prueba, tomado ante un juez bajo juramento, dan suficiente credibilidad a la declaración para justificar su admisibilidad en el juicio. Además, asegurar la presencia de un abogado defensor en un anticipo jurisdiccional de la prueba puede crear problemas de programación y contribuir a retrasos.

El ofrecerle la oportunidad a la persona acusada de cuestionar la credibilidad de la víctima mediante un proceso de preguntas a través de un abogado es esencial para proteger sus derechos fundamentales a un juicio justo y es compatible con las buenas prácticas internacionales. Además, el contar con la presencia de los abogados defensores cuando se realice el anticipo jurisdiccional de la prueba, incluso si no es un requisito, tiene sentido desde un punto de vista táctico, ya que es probable que el juez de primera instancia dé mayor peso e importancia a una declaración por la víctima previa al juicio, si esta ha sido probada mediante un interrogatorio.

5. ¿Cómo se debe programar el anticipo jurisdiccional de la prueba o la audiencia de declaración previa al juicio?

Una vez que la fiscalía decide que un anticipo jurisdiccional de la prueba es necesario para preservar el testimonio de una víctima que no estará presente en el juicio y ha determinado que las regulaciones disponen que se lleve a cabo la toma de dicho anticipo jurisdiccional de la prueba bajo las circunstancias presentes en el caso, el siguiente paso es pedirle al tribunal que programe una hora para así hacerlo. Esto puede parecer más fácil de lo que realmente es.

Los jueces y juezas son personas ocupadas y es posible que no estén familiarizadas con las reglas que rigen los anticipos jurisdiccionales de la prueba o que no aprecien plenamente la necesidad de un anticipo jurisdiccional de prueba en su caso, “¿Por qué no esperar al juicio? ¿Por qué perder el tiempo escuchando a este testigo dos veces?”

Además, es posible que los jueces y juezas no quieran retrasar su lista de casos llena de asuntos urgentes para realizar un anticipo jurisdiccional de prueba en un caso que puede no llegar a juicio durante meses, si es que alguna vez lo hace. Conseguir que un juez fije una fecha rápida para el anticipo jurisdiccional de la prueba puede ser difícil.

La fiscalía deberá esforzarse por persuadir al juez de la necesidad de contar con una declaración previa al juicio. Dependiendo de la práctica habitual en el tribunal, esto se puede hacer por escrito mediante una moción o solicitud formal o, de manera más informal, mediante una solicitud oral en el tribunal o en la sala del juez.

Cualquiera que sea la forma que adopte la solicitud, la fiscalía debe explicar al juez que la ley permite una declaración previa al juicio en esas circunstancias. También debe explicar cuán importante es el relato de la víctima en un caso de trata de personas; que la víctima es el testigo central del caso que puede narrar toda la serie de hechos del crimen y es casi con certeza el mejor testigo en la condición de aportar pruebas directas sobre cada uno de los elementos que deben probarse. La fiscalía debe explicar que, en este caso en particular y bajo estas circunstancias inusuales, es fundamental el tomar la declaración de la víctima de manera expedita antes de que abandone el país, para que la fiscalía presente su caso y para que el tribunal esté plenamente informado de los hechos y que pueda emitir un juicio adecuado al respecto.

6. Cuidado con los retrasos

Incluso si el juez acepta fijar una fecha para el anticipo jurisdiccional de la prueba o la audiencia previa al juicio, es probable que se produzca una demora. El abogado defensor puede alegar un conflicto de horarios o enfermedad o algún otro pretexto que requiera un aplazamiento. El abogado puede intentar diferentes tácticas dilatorias repetidamente, usando una excusa diferente cada vez.

Además, un intérprete apropiado, lo que constituye una necesidad probable en casos que involucren a víctimas extranjeras, puede resultar difícil de localizar y, una vez identificado, se pueden presentar complicaciones adicionales de programación.⁴

La cancelación y reprogramación repetidas pueden tener un impacto negativo en la víctima, que inevitablemente se sentirá cada vez más frustrada si la audiencia se reprograma una y otra vez. El riesgo para la fiscalía es que las repetidas demoras

⁴ Para obtener más información sobre cómo trabajar con intérpretes en casos de trata de personas, consulte la Guía Práctica de Warnath Group "Selección, verificación y preparación de intérpretes para casos de trata de personas" disponible en <https://www.warnathgroup.com/practice-guide-selecting-vetting-interpreters-human-trafficking-cases/>.

pueden socavar la confianza de la víctima en el sistema y hacer que pierda interés en el caso y en cooperar.

La fiscalía debe recordarle al tribunal que la disponibilidad de la víctima para testificar es limitada e instarle a convocar al abogado defensor a una fecha de audiencia, dejando en claro que no se admitirán más excusas o solicitudes de aplazamiento.

Debe siempre tener cuidado de mantener a la víctima plenamente informada sobre el estado de la audiencia y explicar por qué era necesario un aplazamiento. Mantener a la víctima actualizada sobre el estado de los procedimientos judiciales y otros eventos importantes puede ser clave para mantener el compromiso de la víctima con el caso.

7. Preparación

La fiscalía debe considerar el anticipo jurisdiccional de la prueba o la entrevista previa al juicio como una especie de mini-juicio en el que un testigo testificará en condiciones similares a las de un juicio completo. Por lo tanto, debe prepararse para esta audiencia como lo haría para un juicio.⁵

La fiscalía debe resistir la tentación de tratar esta audiencia como algo menos importante que un juicio. De hecho, la víctima que testificará en la audiencia para el anticipo jurisdiccional de la prueba es posiblemente el testigo más importante del caso. La transcripción de su testimonio en dicha audiencia se presentará más adelante en el juicio y puede muy bien determinar su resultado.

Debido a eso, es fundamental que el registro del testimonio de la víctima sea completo, coherente y convincente. Para lograr este resultado, la fiscalía debe estar dispuesta a hacer las preguntas correctas en el orden correcto y a preparar a la víctima para que sea un buen testigo y para hacerlo sin recurrir al *coaching*.

⁵ Para obtener más información sobre cómo preparar a la víctima para testificar y responder a preguntas de interrogatorio, consulte las Guías Prácticas de Warnath Group "Preparación de la fiscalía para el juicio: preparación de la víctima de trata de personas para testificar" disponible en <https://www.warnathgroup.com/practice-guide-prosecutor-trial-preparation-preparing-victim-human-trafficking-testify/> y "Preparación de la fiscalía para el juicio: preguntas directas del interrogatorio para la víctima", disponible en <https://www.warnathgroup.com/practice-guide-prosecutor-trial-preparation-preparing-victim-human-trafficking-testify/>.

Deben además revisar cuidadosamente todas las pruebas en el expediente y estar completamente familiarizados con las declaraciones anteriores de la víctima. La fiscalía también debe conocer a profundidad todos los elementos de los delitos imputados. Una buena práctica es crear un esquema de las áreas o los temas que deben cubrirse en las preguntas que se le hacen al testigo relacionadas con los elementos del delito. De esta manera, dichas preguntas sacarán a la luz todos los hechos que la víctima puede testificar para establecer el delito, y no se dejarán pruebas importantes por fuera del expediente de manera inconsciente.

La fiscalía debe también identificar cualquier asunto problemático en el relato de la víctima, hechos en los que el abogado defensor probablemente se centrará cuando le llegue el turno de interrogar a la víctima. Estas son áreas en las que la fiscalía puede querer que la víctima explique durante el interrogatorio directo, anticipando así los ataques de la defensa y disminuyendo el impacto de cualquier posible pregunta de la defensa.

La fiscalía también debe tomarse un tiempo para preparar a la víctima para que sea un buen testigo. Esto significa que debe explicar cómo funciona el proceso de la audiencia, identificar quiénes son los protagonistas del caso y describir sus roles y responsabilidades. Debe dejar en claro que la víctima tiene un papel importante que desempeñar en la audiencia, pero que su única obligación es decir la verdad. Esto reducirá el miedo y el misterio de testificar en la corte y hará que la víctima tenga más confianza y esté mejor preparada para responder preguntas de manera completa y veraz.

Además, la fiscalía debe revisar con la víctima las áreas o los temas que se cubrirán durante el interrogatorio. Al hacer esta revisión, debe tener cuidado de no entrenar al testigo; es decir, no debe indicarle directa o indirectamente cómo responder a las preguntas. Más bien, el propósito es simplemente darle al testigo la oportunidad de concentrarse en los hechos del caso y recordar tantos detalles como sea posible. Si la víctima tiene dificultades para recordar ciertos detalles, la fiscalía no debe proporcionarle esos hechos a la víctima. Eso sería entrenar a la víctima. Pero la fiscalía puede permitirle a la víctima que revise cualquier declaración anterior que le dio a la policía durante la investigación, con el fin de refrescar su memoria. Esto, por supuesto, bajo el supuesto de que las reglas y prácticas de ese país permiten esta práctica.

Este también es un buen momento para que el testigo aborde directamente cualquier asunto o problema en el relato, como declaraciones anteriores inconsistentes o descripciones que no concuerden con la evidencia o que parecieran no tener sentido. La fiscalía debe buscar que la víctima explique la razón por la que se dieron estas anomalías. Si la explicación es creíble, debe informarle a la víctima que le hará preguntas adicionales en la audiencia, las cuales le darán la oportunidad de ofrecer esa explicación. Una vez más, la fiscalía debe aceptar la explicación que la víctima aporte por sí misma y no debe conducir a la víctima a una respuesta en particular. Como siempre, se debe evitar el entrenar a la víctima.

Por último, es importante preparar a la víctima para el interrogatorio de la defensa. Las posibles líneas de ataque de la defensa deben discutirse con la víctima para que no la tome por sorpresa en la audiencia.

La fiscalía también debe explicar la diferencia entre las preguntas directas y el conainterrogatorio y dar ejemplos de ambos tipos de preguntas, dejando claro que el abogado del acusado tiene derecho a hacer preguntas con la intención de sugerirle la respuesta. Se le debe decir a la víctima que está bien no estar de acuerdo con cualquier pregunta que no sea cierta y que es obligación de la víctima decir si eso sucede. El único trabajo de la víctima durante la audiencia es decir la verdad.

Si la relación entre el fiscal y la víctima es sólida, es aconsejable realizar un ejercicio de dramatización de roles en el que la fiscalía desempeñe el papel de abogado defensor y plantee preguntas de estilo de conainterrogatorio a la víctima. Si la relación no es sólida, sigue siendo una posibilidad llevar a cabo la dramatización de roles con la ayuda de un colega que pueda desempeñar el papel de abogado defensor. Este ejercicio está diseñado para brindarle a la víctima una mejor comprensión de lo difícil que puede ser dicho interrogatorio y practicar para responder adecuadamente.

Si la fiscalía no prepara completamente a la víctima para responder a sus preguntas directamente y manejar el conainterrogatorio del abogado defensor, se corre el riesgo

de crear un registro incompleto y confuso que no resultará convincente para el tribunal en el juicio.⁶

8. En el juicio

El presentar un registro del testimonio de la víctima en el juicio es una cuestión que dependerá de las normas probatorias nacionales y la práctica local. Sin embargo, una vez admitida como prueba, el tribunal debe aceptar la transcripción como prueba competente y darle tanto peso como si el testigo hubiese comparecido en persona para testificar.

Si bien esto puede ser cierto, el testimonio presentado de manera escrita no es tan persuasivo como el testimonio en vivo. El juez de primera instancia no tendrá el beneficio de ver a la víctima en el tribunal, ya que el juez o magistrado que toma el anticipo jurisdiccional de la prueba no suele ser el mismo juez que preside el juicio más tarde. Observar el comportamiento de la víctima mientras testifica puede tener un efecto poderoso en un juez. Un registro escrito del testimonio es apenas una pálida sombra de un testimonio en vivo y pone a la fiscalía en una desventaja táctica.

Por supuesto, es mejor tener esa evidencia conservada de alguna forma ante el tribunal, incluso si solo está en papel, que no contar con declaración alguna de la víctima. Sin embargo, es posible capturar parte del impacto del testimonio en vivo en una declaración. El fiscal podría explorar la posibilidad de grabar el testimonio de la víctima por medio de un audio o un video. Esto dependerá de si la tecnología de grabación y reproducción está disponible y si el juez y el abogado defensor están de acuerdo con el procedimiento. Pero si se puede arreglar, una grabación de audio, o mejor aún, una grabación de video de la declaración de la víctima reproducida al juez de primera instancia puede ser eficaz para transmitir la naturaleza completa del testimonio de la víctima.

⁶ Para una discusión más detallada sobre cómo preparar a las víctimas para testificar, consulte las Guías Prácticas de Warnath Group en la serie de preparación de la fiscalía para los juicios, disponibles en <https://www.warnathgroup.com/tag/prosecutor-trial-preparation/>. Hay guías prácticas disponibles sobre cómo preparar a la víctima para testificar y las preguntas directas de interrogatorio para la víctima, cómo contrarrestar las defensas comunes y comprender la coacción.

Una cuestión con la que el fiscal puede enfrentarse en el juicio es el argumento del abogado defensor de que no tuvo la oportunidad de interrogar a la víctima en el anticipo jurisdiccional de la prueba, porque han surgido recientemente nuevos hechos que no estaban disponibles para él en ese momento. Como resultado, el abogado solicita al juez que llame a la víctima a la corte para hacerle más preguntas. El abogado defensor puede argumentar además que si la víctima no está disponible para comparecer ante el tribunal, la transcripción de la declaración está incompleta y debe rechazarse en su totalidad como prueba.

El fiscal, en respuesta a tal argumento, debe instar al tribunal a que no acepte la solicitud del abogado defensor al pie de la letra, sino que exija que el abogado defensor especifique por escrito qué nuevos hechos han salido a la luz recientemente y que presente por escrito las preguntas que propone hacerle a la víctima que no fueron hechas durante el anticipo jurisdiccional de la prueba. El tribunal y el fiscal tendrán entonces la oportunidad de evaluar si las pruebas son, de hecho, nuevas y significativas y si las preguntas propuestas se han formulado previamente o son lo suficientemente importantes como para justificar el volver a convocar a la víctima. En la mayoría de los casos, el abogado defensor tendrá dificultades para satisfacer estos criterios y se denegará la solicitud de llamar a la víctima a testificar nuevamente o se denegará la moción de eliminar el anticipo jurisdiccional de la prueba.

En la medida en que el juez esté de acuerdo en que la víctima debe responder preguntas adicionales, puede ser posible persuadir a la corte para que envíe esas preguntas a la víctima por escrito (traducidas correctamente, si es necesario) para recibir una respuesta por correo. Esto supone que la fiscalía tiene la información de contacto de la víctima y la víctima acepta responder.

De forma alternativa, se puede proponer que un(a) investigador(a) le haga las preguntas pertinentes a la víctima y que presente las respuestas al tribunal en un informe. Nuevamente, esto supone que se puede contactar a la víctima. Enviar un investigador local sería costoso y podría tener implicaciones diplomáticas. El recurrir a un(a) investigador(a) del país de la víctima podría presentar problemas de idioma y podría ser necesario emitir una Solicitud Legal Mutua a través de canales diplomáticos, lo que puede llevar tiempo.

Como último recurso, el fiscal debe argumentar que el anticipo jurisdiccional de la prueba es una buena evidencia probada por contrainterrogatorio y administrada adecuadamente según las leyes y regulaciones aplicables. No hay justificación alguna para rechazar la transcripción completa de el anticipo jurisdiccional de la prueba, incluso si se hubiesen podido formular preguntas adicionales. El tribunal tiene derecho a tomar ese testimonio en consideración, dándole el peso que crea adecuado.



Testimonio Remoto

Si las leyes de la jurisdicción no prevén un anticipo jurisdiccional de la prueba o audiencia previa al juicio bajo los hechos del caso, o si la víctima ha sido repatriada a su país de origen antes de que el fiscal tuviera la oportunidad de programar un anticipo jurisdiccional de la prueba, ¿se puede hacer algo para presentar el testimonio de la víctima ante el tribunal? ¿Existe otra alternativa disponible que le permita a la víctima regresar a casa y que el fiscal pueda aún así presentar un caso lo más sólido posible?

El fiscal podría intentar persuadir a la víctima para que regrese a testificar, pero probablemente no quiera hacerlo. Y, en cualquier caso, sería caro traer de vuelta a la víctima.

Sin embargo, existe otra posibilidad: hacer arreglos para que la víctima dé testimonio en vivo a través de una conexión de video directamente a la corte. De esta manera, la víctima no tiene que regresar físicamente, lo que lo hace más seguro, más conveniente y más económico tanto para la víctima como para los tribunales. Sin embargo, esta solución presenta importantes obstáculos legales y técnicos, que se analizarán a continuación.

1. Obtenga la información de contacto de la víctima antes de que abandone el país

Lo primero que debe hacer es asegurarse de que es posible encontrar a la víctima si esta abandona el país. Esto es importante, porque la víctima puede estar dispuesta a regresar para testificar en el juicio o mediante una conexión de enlace de video remoto. De hecho, antes de que la víctima se vaya, el fiscal debe iniciar una discusión sobre la posibilidad de regresar o dar testimonio de forma remota. El fiscal puede conseguir que la víctima se comprometa a hacerlo. Si bien esto no es garantía de obtener su cooperación cuando llegue el momento, siembra una semilla y aumenta la probabilidad de que la víctima realmente lo cumpla.

Pero para que esto suceda, la víctima deberá ser notificada e invitada en el momento adecuado. El fiscal deberá saber cómo encontrarla.

Antes de que la víctima abandone el país, asegúrese de registrar su información de contacto con el mayor detalle posible, incluido el destino final (ciudad, pueblo o aldea); dirección y, si es posible, número de teléfono de residencia; además de nombres, direcciones y números de teléfono de miembros de la familia, parientes y amigos; así como también el nombre, la dirección y el número de teléfono del empleador del país de origen, si corresponde. Es posible que parte de esta información no esté disponible o cambie con el tiempo. Pero es mejor obtener tantos detalles como sea posible, incluida la información de contacto de las personas que probablemente conocerán el paradero de la víctima con el tiempo, mientras se presente la oportunidad. Incluso la información parcial puede resultar útil para localizar a la víctima.

Es recomendable que usted o alguien de su oficina se mantenga en contacto periódico con la víctima utilizando la información proporcionada, si es posible. Al proporcionar a la víctima actualizaciones del estado del caso y compartir información relevante sobre cualquier desarrollo del caso, es posible que pueda mantener a la víctima involucrada en el proceso. Esto también facilitará el seguimiento del paradero de la víctima. Puede llegar a darse cuenta sobre los planes que tenga la víctima de mudarse a otro lugar, lejos de sus amigos o familiares.

Todo esto sugiere la importancia de tomar medidas para desarrollar un nivel de confianza con las víctimas durante el tiempo previo a su salida del país.

2. ¿Que establece la ley?

El fiscal deberá determinar si la ley o las regulaciones nacionales permiten que un tribunal acepte el testimonio a distancia por medios electrónicos como prueba en un proceso penal. Las disposiciones que rigen este asunto a menudo se encuentran en el código procesal penal o en las regulaciones de las pruebas. Por lo general, estas disposiciones son bastante generales y en cierto sentido establecen que se permite la prueba proporcionada por medios electrónicos si esta es relevante, pero el asunto está sujeto a la discreción del juez de primera instancia. Precisamente, la forma en que se transmitirá el testimonio a distancia es un asunto técnico y, por lo general, no se especifica en la ley o norma, aunque puede haber reglamentos de implementación que incluyan esos detalles. El fiscal debe familiarizarse con todas las normas y reglamentos aplicables que rigen este tema.

En algunos sistemas de justicia penal, la ley puede guardar silencio sobre este asunto. En ausencia de reglas y regulaciones específicas que aborden este procedimiento, los tribunales pueden dictaminar que el testimonio a distancia es inadecuado y negarse a aceptarlo como prueba en el juicio.

En ese caso, es posible que el fiscal tenga que reevaluar el expediente para determinar si existen formas alternativas de presentar la historia de la víctima. Por ejemplo, puede haber otras víctimas que estén disponibles para testificar y que puedan describir lo que le sucedió. O quizás la víctima dio una declaración exhaustiva a la policía o a un magistrado durante la investigación antes de regresar a su país de origen, que de acuerdo con las reglas de prueba aplicables es admisible como prueba sustantiva.

Por supuesto, el juez es libre de otorgar el peso que considere apropiado a tal declaración extrajudicial. En la medida en que la declaración se haya dado en circunstancias que tienden a reforzar su credibilidad, es más probable que el juez la considere favorablemente. Por ejemplo, sería útil que la víctima diera la declaración bajo juramento y la firmara, jurando que ha revisado la declaración, que fue entregada voluntariamente y que es verdadera y precisa. El investigador que tomó la declaración

puede testificar sobre las condiciones en las que fue tomada, el comportamiento de la víctima y el hecho de que fue revisada y firmada por la víctima de manera libre y voluntaria.

Un fiscal que sospeche que la víctima puede no estar disponible para el juicio podría recurrir al investigador al principio del caso y discutir la importancia de tomar una declaración detallada y firmada bajo juramento, anticipando la posibilidad de que esa declaración tenga que ser utilizada en prueba como último recurso para preservar el relato de la víctima ante el juez.

3. ¿Está disponible la tecnología necesaria?

Incluso si la ley permite el testimonio a distancia, esto no será posible si la tecnología necesaria en la sala del tribunal no está disponible para recibir la señal desde la ubicación remota. Dado que la víctima estará ubicada en otro país, la transmisión de larga distancia será necesaria, los problemas de seguridad y privacidad están implicados. Estos son problemas técnicos que escapan a la competencia de la mayoría de los fiscales. Muchos tribunales tienen un experto en tecnología de la información ("TI") en su personal o de guardia. El fiscal debe consultar con esa persona para conocer cuáles son los recursos disponibles y qué es posible.

Una posible solución a considerar en áreas sin capacidad sofisticada de recepción y reproducción de video es un servicio comercial de conexión de audio / video, como Skype o Zoom, para vincular a la víctima con el juzgado. Skype o un servicio similar ofrecen la ventaja de ser de bajo costo y muy simples de usar. Esto es barato y puede funcionar por medio de una computadora o un teléfono con conexión wi-fi, tanto en el envío como en la recepción. La solidez y seguridad de la conexión pueden ser un problema, pero si el tribunal está de acuerdo y se pueden abordar estas inquietudes, los servicios basados en Internet pueden ser una forma práctica de presentar testimonios a distancia de manera económica y sencilla.

4. ¿Dónde debe ir la víctima a testificar?

Suponiendo que la fiscalía haya obtenido la información de contacto necesaria y haya podido invitar a la víctima a brindar testimonio desde un lugar remoto cercano a su casa, y que la víctima haya aceptado hacerlo, la pregunta es adónde debe ir la víctima para dar testimonio. Al seleccionar un sitio apropiado, se deben considerar varios criterios:

- **La ubicación debe ser segura.** Proteger la seguridad de la víctima es fundamental. Esto significa que el lugar seleccionado no debe ser accesible para el imputado, su familia o asociados.
- **La ubicación debe ser privada.** No debe haber nadie más en la habitación durante el testimonio de la víctima para asegurar que el testimonio oficial no esté sujeto a influencias. Además, asegurar la privacidad de la víctima es fundamental. La víctima no debe preocuparse de que otros puedan escuchar el testimonio.
- **La ubicación debe ser tranquila.** No debe haber distracciones que interrumpan el testimonio de la víctima ni ruidos de fondo que interfieran con la calidad de la transmisión.
- **La ubicación debe estar lo más cerca posible de la casa de la víctima.** Es importante hacer que la experiencia sea lo más conveniente posible para la víctima. Esto aumentará la probabilidad de que la víctima acepte cooperar. Sin embargo, la seguridad de la víctima no debe sacrificarse por conveniencia. Si un lugar adecuado está cerca de la aldea de la víctima, también puede estar cerca de la familia o amigos de la persona traficante. No se debe poner a la víctima en un potencial peligro por conveniencia. Al seleccionar un lugar seguro, el fiscal debe saber dónde vive la persona acusada o los lugares que frecuenta, y tomar medidas para evitar poner a la víctima en esas áreas o cerca de ellas.
- **La ubicación debe estar equipada.** El contar con el equipo adecuado para asegurar una conexión fuerte y segura es esencial. Este puede ser

el factor más limitante a la hora de seleccionar un espacio adecuado para el testimonio remoto.

Si el país donde se encuentra la fiscalía tiene una embajada ubicada en el país de la víctima, dicha embajada puede ser un lugar ideal para el testimonio a distancia, si es seguro, silencioso y está equipado con la tecnología de comunicaciones necesaria. La fiscalía tendrá que coordinar con los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores o la Autoridad Central de ese país para asegurar un acuerdo y programar el día y la hora de uso.

5. ¡Prepárese!

La necesidad de prepararse no es menos imperativa para llevar a cabo el testimonio a distancia de una víctima que para interrogarla en un anticipo jurisdiccional de la prueba o previa al juicio. La guía descrita anteriormente para anticipos jurisdiccionales de la prueba y audiencias previas al juicio se aplica igualmente al testimonio asistido por medios electrónicos y no es necesario que se repita aquí. Sin embargo, el hecho de que la víctima se encuentre en otro país y no sea de fácil acceso para los investigadores o fiscales complica enormemente el proceso de preparación previo a la audiencia.

El mejor enfoque es que los fiscales y/o investigadores viajen hacia donde está la víctima antes de que se programe el testimonio y así prepararla para que testifique explicándole el proceso, revisando las áreas que se cubrirán directamente y preparándola para el conainterrogatorio, tal y como se indicó anteriormente. Sin embargo, esto puede resultar prohibitivamente caro.

Un teléfono o una llamada de Skype incurre en un gasto mínimo o nulo y también puede conectar al fiscal con la víctima antes de la audiencia, si la víctima tiene un teléfono o una computadora y puede acceder a él en un espacio privado. Aun así, esto claramente no es tan efectivo como una entrevista cara a cara, pero puede ser la segunda mejor opción. Deberá verificarse la seguridad de la conexión para garantizar que nadie pueda escuchar la conversación.

Si ninguna de las opciones anteriores está disponible, el personal de la embajada, preferiblemente un abogado o alguien con experiencia legal, puede tener la tarea de visitar a la víctima y realizar una entrevista de preparación limitada. Esta no es una solución ideal, pero puede ser todo lo que esté disponible en ese momento.

Probablemente sea mejor darle a la víctima alguna información sobre el proceso de testificar que simplemente dejar que testifique sin ninguna preparación. Esto supone que el funcionario de la embajada elegido para la tarea debe ser capaz de realizar la entrevista sin confundir o entrenar a la víctima.

En cualquier caso, la fiscalía deberá informar cuidadosamente a este funcionario sobre qué cubrir y qué no decir; específicamente, cómo evitar el *coaching*. Dado que esta persona no estará familiarizada con todos los hechos del caso, la fiscalía puede sugerir una entrevista troncada para que sea lo más simple y libre de errores posible. Se le puede decir al funcionario que se concentre en dos áreas únicamente: explicar el proceso de cómo se dará el testimonio y permitir que la víctima revise declaraciones anteriores para refrescar su memoria. Si la víctima tiene alguna pregunta, se le debe indicar al funcionario que remita a la víctima a la fiscalía, donde podrán responderle a la víctima por teléfono, correo electrónico o en persona en una visita de seguimiento.

Es posible que ninguna de las opciones anteriores esté disponible. En cuyo caso, la fiscalía puede considerar enviar una carta, correo electrónico o mensaje de texto a la víctima agradeciéndole por su cooperación, informándole sobre la hora y el lugar del testimonio, sobre cómo será transportada hacia y desde el lugar (con suerte alguien del personal de la embajada lo hará), describiendo el proceso mediante el cual se tomará el testimonio y explicando que la única obligación de la víctima (o cualquier testigo) es decir la verdad.

Si el testigo está en posesión de declaraciones anteriores, el fiscal también puede pedirle que las revise, si las reglas de procedimiento y la práctica penal lo permiten. Pero en la carta, la fiscalía debe señalar cuidadosamente que estas declaraciones son solo para refrescar la memoria y si lo que la víctima recuerda es diferente de cualquier cosa que esté en las declaraciones, la víctima debe testificar de acuerdo con lo que recuerda, no con las declaraciones.

Es probable que la víctima no tenga esas declaraciones a mano, por lo que es posible que la fiscalía deba decidir si es lícito remitirle una copia según las normas y, de ser

así, si eso es una buena táctica. El riesgo es que la víctima intente memorizar las declaraciones o que de alguna manera caigan en manos de la defensa.

Conclusión

Es posible llevar a los tratantes de personas ante la justicia incluso si las víctimas de la trata no se encuentran en el país donde fueron explotadas. La fiscalía y/o investigadores deben considerar el uso de todos y cada uno de los métodos para recopilar información y preservar u obtener el testimonio admisible de la víctima. Si no existe un proceso claro para la preservación o adquisición remota de testimonios, la fiscalía debe intentar utilizar cualquiera de los métodos alternativos que no estén expresamente prohibidos por la ley.

Agradecimientos

“Albert Moskowitz es el autor principal de esta Guía Práctica. El Sr. Moskowitz es un experto del Grupo Warnath que se especializa en llevar a cabo nuestra capacitación y asistencia técnica sobre asuntos relacionados con la trata de personas y el estado de derecho en países de todo el mundo. Fue jefe de la Sección Penal de la División de Derechos Civiles del Departamento de Justicia de los EE. UU., la oficina a cargo de los juicios federales de los casos de trata de personas. En esta Guía Práctica, el Sr. Moskowitz comparte ideas que acumuló a lo largo de décadas de experiencia procesal, asociada con casos de trata de personas. Un problema común que se enfrenta en la investigación y el enjuiciamiento de los casos de trata es la perspectiva de contemplar la posibilidad de seguir adelante con un caso penal cuando las víctimas no están disponibles para cooperar y testificar contra las personas tratantes. Los conocimientos que se ofrecen en esta Guía Práctica presentan herramientas, técnicas y estrategias que pueden utilizarse para abordar este problema de formas más eficaces que mejorarán las prácticas y los resultados de la justicia penal de un país y, al mismo tiempo, ofrecerán un apoyo más significativo a las víctimas dentro del contexto de la justicia penal”.

- *Stephen Warnath, Presidente & Director General*

Copyright © The Warnath Group, LLC 2020 Todos los derechos reservados. Ninguna parte de este documento puede reproducirse sin permiso por escrito.