

## Problemas relacionados con delitos complejos en Ecuador

*Diego Zalamea León*

### Introducción

En el caso ecuatoriano el estudio se ha centrado en la unidad especializada de delitos transnacionales de la fiscalía, porque de acuerdo al diseño institucional, es la única unidad especialmente creada para conocer delitos complejos. De acuerdo a su concepción esta es la unidad que en teoría, fue diseñada para enfrentar el trámite de los delitos complejos.

Esta unidad está encargada de conocer un total de 392 tipos penales recogidos en el Código Penal y leyes especiales. En un primer nivel todos los fiscales reciben por sorteo los casos de todas las materias de la unidad. Pero en un segundo nivel, para efectos de atender los delitos realmente complejos y trascendentes, esta unidad realiza un trato de excepción, 5 de ellos tienen el carácter nacional cada uno especializado en una materia específica. Por ello en realidad son estos 5 fiscales los que conocen los delitos realmente complejos. En razón de que como se verá más adelante los restantes fiscales, dado el modelo elegido, en la práctica se ocupan en su gran mayoría de delitos relativamente sencillos y de poca trascendencia.

Cada uno de estos 5 fiscales se ha encargado de 1 materia: trata, hidrocarburos, drogas, criminalidad organizada (delitos relacionados con el terrorismo) y asociaciones ilícitas donde se incluyen otros delitos como robos y homicidios perpetrados por organizaciones complejas. Cada fiscal nacional centraliza el conocimiento de este tipo de infracciones complejas a nivel nacional.

### 1. Marco normativo de la investigación penal.

En términos generales el Ecuador tiene una normativa que permite llevar adelante una investigación razonable de las infracciones en general. Como fortaleza para la investigación de delitos complejos, se puede anotar la existencia expresa de la interceptación telefónica recogida en los artículos comprendidos entre los artículos 151 al 157 del Código de procedimiento penal.

En materia de debilidades, se han detectado dos deficiencias centrales: la primera se relaciona con la inexistencia de ciertas figuras investigativas, en concreto se hace referencia al agente encubierto, delación compensada y entrega vigilada, más adelante se profundiza sobre su relevancia. La segunda tiene que ver con una redacción tipo manual, modalidad que al incluir de manera expresa las diligencias que se pueden realizar en el artículo 209 del Código de procedimiento penal, como suele incluir cuando se adopta esta modalidad, excluye otras que resultan legítimas pero que al no estar recogidas quedan excluidas, en concreto por ejemplo no se dice nada sobre los seguimientos.

## 2. Evaluaciones de desempeño de la investigación penal.

La evaluación en la fiscalía se realiza en base a una ficha única para todos los fiscales. En teoría según los responsables de gestión se centra en resultados, pero si se analiza con detenimiento la ficha (anexo 1), se podrá notar que solo el 60% de la evaluación en la práctica responden a indicadores que al menos en teoría guardan relación con esta finalidad. El restante 40% responden a criterios subjetivos como conocimientos, destrezas, trabajo en equipo, iniciativa, liderazgo y en algunos casos es calificado por su jefe inmediato superior o a criterio de quien evalúa.

Pero si se analiza los indicadores utilizados para la gestión, tampoco estos dan cuenta de resultados, más bien todos se limitan a actividades intermedias del fiscal que de por si no dan cuenta de la calidad del servicio público de la fiscalía, de hecho algunos de ellos dependen exclusivamente de actos absolutamente discrecionales del fiscal que podrían ser fácilmente inflables solo para efectos de la evaluación:

- Resoluciones iniciadas / Total de noticias de delito ingresadas
- Planes elaborados / total indagaciones
- Versiones documentadas / providencias notificadas
- Dictámenes fundamentados / total dictámenes
- Asistencia audiencias / total audiencias programadas
- Asistencia audiencias / total audiencias programadas
- Diligencias dispuestas / total expedientes

Cuando se les cuestionó a los responsables sobre esta realidad, el discurso que utilizaron para justificar esta falencia, es que ellos deben utilizar como indicador resultados que dependen de actividades exclusivas del fiscal, por tanto los resultados judiciales no se incluyen por estar influenciado por la labor de los juzgadores. En la práctica el modelo de evaluación es latamente subjetivo y la regla general es que se alcances estándares en extremo elevados, sin que esta sea una herramienta real para apuntalar el mejoramiento funcional.

Para efectos del seguimiento de cada caso, de manera adicional la fiscalía cuenta con un documento aprobado y que en principio es de obligatorio cumplimiento: el plan de investigación. De hecho se puede notar que uno de los indicadores de gestión se relaciona con la verificación de su uso. A pesar de ello fue una sorpresa, en las entrevistas obtener versiones bastante disímiles sobre su real utilización, aspecto que dejó serias dudas sobre su vigencia, además entre los que dijeron utilizar hubo un sector importante que reconoció que era una simple formalidad que se llenaba para efectos de la evaluación, incluso había la percepción que era una exigencia más sin sentido que solo entorpecía el real trabajo. Aspectos que dejan serias dudas que este documento, más allá del discurso formal pueda constituir una herramienta de trabajo o de seguimiento de los casos.

Con respecto a los delitos complejos existe una falencia adicional, en el trabajo de los fiscales nacionales no existe una valoración diferenciada para los casos realmente complejos que reciben y los delitos sencillos y de poca trascendencia. Este hecho ha llevado a que los fiscales al menos para cumplir con la

evaluación, de facto sepan que deben preocuparse como prioridad de llevar un cierto número de casos sencillos a juicio y luego, en el tiempo restante, dividir entre los que quedan y los casos complejos. En todo caso, resulta claro que un método que otorga el mismo peso a un caso flagrante y de poca trascendencia que a un delito complejo, es un método que favorece el que las infracciones complejas sean marginadas. Sin que esto obste que hay fiscales que por una convicción personal intenten llevar adelante estos procesos.

### **3.3. Proceso de investigación penal**

#### **a. Metodologías y rutinas en la selección y manejo de los casos**

En términos generales las denuncias son repartidas para los fiscales de manera aleatoria, con un diseño de unidades especializadas por delitos. Modelo que es aplicado según las condiciones de cada jurisdicción donde los extremos se hallan por un lado en las dos ciudades más grandes Guayaquil y Quito, en tanto que en el otro, las más pequeñas donde un solo fiscal conoce todas las materias.

Por reuniones tenidas con los actuales responsables del modelo de gestión de la Fiscalía, bajo este esquema existe el convencimiento que el ejercicio de labor fiscal, demanda conocimientos especialmente jurídicos especializados en una esfera determinada de delitos. Pero también se citan de manera excepcional, formas específicas de tratar a víctimas y testigos y realizar ciertas prácticas investigativas, como por ejemplo en delitos sexuales. Para la división de las materias el criterio es normativista en general se sigue un esquema basado en capítulos del Código penal y ciertas leyes especiales. En general se nota un convencimiento de que el conocimiento especialmente de la norma penal, sería el elemento básico para el cumplimiento de la función del fiscal.

En materia de delitos complejos, en este momento hay una unidad de delitos transnacionales de la fiscalía con diez fiscales en la ciudad de Quito y existe la decisión de replicarla en la ciudad de Guayaquil en las próximas semanas. Esta unidad trabaja como regla con unidades élite de la policía, a pesar de que como se verá existe una excepción en materia de drogas, donde el trabajar con una unidad dedicada al menudeo le genera una seria distorsión.

En delitos transnacionales, en términos generales el criterio para el ingreso de causas es el mismo criterio legal, en este caso las materias escogidas fueron las ya anotadas en el apartado titulado "Introducción". Dado que el mero criterio legal no basta para determinar si en realidad se trata de un delito complejo, en la práctica se ha establecido un trato de excepción, existen casos que no se someten a sorteo si no que son remitidos de manera directa a determinados fiscales que en cierta materia tienen jurisdicción nacional.

Este grupo élite de fiscales está constituido por 5 de los diez de los fiscales de la Unidad, en este caso la asignación de causas relevantes se realiza sin sorteo ni consideración a la competencia provincial, conocen casos de cualquier parte del país. No resulta sorprendente que ante la evidente falta de una instancia en la fiscalía, capaz de determinar la relevancia y complejidad de los casos, la calificación para

efectos de que una causa pase directamente a un fiscal nacional, quede confiada a las unidades policiales.

Existen tres fundamentos para este trato de excepción: el primero, consiste en evitar que los fiscales de cada jurisdicción, reciban presiones de redes que por su naturaleza suelen tener fuerte influjo en su localidad, así como disminuir las posibilidades de corrupción. El segundo, se basa en centrar los casos más complicados en manos de fiscales que son considerados más competentes y de esta manera mejorar la calidad de la forma que la Fiscalía afronta estos casos. Por último, esta modalidad al centralizar los casos en pocos fiscales ubicados de manera física en la capital, facilita que exista mayor posibilidad de control y relación directa con el fiscal general.

### *Problemas.*

En el modelo elegido para el ingreso de causas se han detectado varios problemas de diversa naturaleza:

El primero guarda relación con el método basado en la norma legal escogido. La falta de constatación de que se trate de delitos verdaderamente complejos, ha ocasionado que en la práctica la vocación de esta unidad destinada a delitos complejos quede en el papel, porque el grueso de delitos que ingresan no tienen esta naturaleza, de hecho en un alto porcentaje son delitos de drogas y especialmente mulas detenidas en delitos flagrante. Pero el problema que resulta aun más preocupante es que los fiscales de la Unidad reconocieron que la casi totalidad de condenas que consiguen se halla en la mencionada categoría de infracciones.

El segundo problema se relaciona con el anterior, el propio diseño de ingreso de causas genera que el diseño más eficiente para que fiscal estructure su esquema de trabajo el fiscal, sea el de un modelo de delitos flagrantes poco complejos. Debido a que no solo que cuantitativamente son la mayor cantidad, sino que además se consigue mejores resultados con menor inversión. Por ello, por paradójico que parezca, el modelo legalista de ingreso de causas, hace que en la unidad creada para delitos complejos, resulte ineficiente adoptar un esquema funcional centrado en este tipo de infracciones.

Por ejemplo tanto fiscales como policías, coincidieron que casos complejos que demandan de un trabajo profundo como los de lavado de activos, de manera sistemática son marginados porque para un fiscal resulta "mal negocio" invertir ingentes recursos para casos que son complicados, con alto riesgo y que comparativamente requieren un esfuerzo varias superior al que demanda un caso promedio por ejemplo de drogas. Realidad que ha generado una profunda desazón en la respectiva unidad especializada policial.

El tercero se refiere a la carga de trabajo. Este conjunto de 5 fiscales nacionales encargado cada uno de un tipo de delito complejo, en razón del modelo de distribución de trabajo, queda de hecho condenado a tener una mayor carga laboral que sus similares que no tienen esta condición. Debido a que en primera instancia se reparte el total de ingreso de manera aleatoria sin ningún criterio de relevancia o complejidad, pero, los fiscales nacionales tiene una segunda fuente de ingreso, además se les entrega de forma personal los casos complejos. Resulta llamativo que el diseño funcional garantice que los fiscales que tienen los casos de mayor relevancia, sean los mismos que mayor carga procesal posean.

El cuarto, se relaciona con el punto anterior y la existencia de fiscales nacionales. Si bien las personas entrevistadas consideran una modalidad adecuada que los casos complejos sean conocidos por ciertos fiscales nacionales. Pero al no balancearse la carga laboral, no incluirse algún método de servicios compartidos o un plan de contingencia para sobrellevar la tensión de requerir salir de la ciudad para impulsar estas causas y atender su despacho, llevan en no pocas ocasiones a la decisión de sacrificar los grandes casos, a favor del trabajo urgente la atención al público y el despacho de una cantidad de caso pequeños que a la larga producen más resultados y en menor tiempo. De hecho, se pudo constatar que de acuerdo al fiscal había importantes diferencias de que prioridad otorgaban a ir a las diversas jurisdicciones a atender casos complejos.

### *Análisis comparativo*

Si se realiza un análisis comparativo con lo que sucede en este tema con la unidades especiales de la policía, resulta evidente que en estas existe un modelo organizativo bastante más lógico para efectos de organizar el ingreso de causas. El problema de la sobrecarga laboral de casos de poca complejidad que dificultan un trato adecuado de los delitos complejos, ha sido resuelto de una manera eficiente. Los casos sencillos son orientados hacia las jefaturas y subjefaturas provinciales de antinarcóticos, en tanto que los casos de mayor trascendencia van a conocimiento de un cuerpo élite la Unidad de investigaciones de antinarcóticos. Es importante anotar que si bien este trato diferenciado se da solo en materia de drogas, el diseño realizado es suficiente para superar el problema detectado, porque si bien en otras áreas también se presenta este problema, pero en la práctica es este el tipo de delito que representa el real obstáculo para un despacho fluido.

Este método de diferenciación en el ingreso de causas, no solo que sirve para conseguir superar el problema de la sobrecarga procesal, sino además como se tratará más adelante es la base para generar un trato diferenciado de causas y de métodos de gestión. Este trato diferenciado policial en gran medida se ve perjudicado por las deficiencias organizativas de la fiscalía, porque al momento de que se inicia su trámite en la fiscalía, los casos de ambas unidades concurren a una mismo destino y la presencia masiva de casos sencillos y poco trascendentes, terminan por castigar el trato que requieren los casos complejos y relevantes.

#### **b. Metodología en el flujo de información**

En términos generales en el trabajo no hay un diseño elaborado para la trasmisión de información entre fiscalía y policía, en general prima los tradicionales métodos formalista de envío de constancias escritas vigentes en todas las materias.

Dentro de la fiscalía el panorama es similar, existe una ausencia de cualquier método funcional de gestión de la información, queda confiado al criterio de cada funcionario. De hecho, esta realidad explica, el hecho de que en las entrevistas con los fiscales haya quedado en evidencia una marcada

dependencia del trabajo investigativo de estas unidades policiales, factor que no necesariamente es disfuncional, sobre todo si se toma en cuenta la situación que se vive en ambas instrucciones.

Si el análisis nuevamente se adopta de manera comparativa con lo que sucede dentro de las unidades especiales de la policía, resulta evidente que en estas existe la adopción de técnicas más sofisticadas en el manejo de producción y manejo de información. Las unidades policiales de élite, se dividen en dos departamentos: el primero, de análisis de información e inteligencia y, el segundo, encargado de trabajo de calle. Este esquema a pesar de que por no se obtuvo datos que den cuenta de su eficiencia, en principio su diseño funcional parece más lógico y con mayor potencial, con una distancia abismal de aquel centrado en el mero criterio de cada fiscal y su personal de apoyo.

De hecho las diferencias de sofisticación en el trabajo, ha llevado a que para los miembros de la policía, el flujo de la información hacia la fiscalía sea visto solo desde el punto de vista funcional, se trabaja con los fiscales cuando se requiere una autorización judicial o el momento en que está listo el caso para ser judicializado, caso contrario se prescinde de su presencia. También se obtuvo criterios que dan cuenta de conceptos más elaborados, han aprendido a no mandar casos poco relevantes porque saben que ello colapsan a la fiscalía y a la justicia, los escogen y mandan cuando ya prácticamente está listo el trabajo, pero encuentran frustrante que a pesar de ello no fluyan en el sistema judicial.

### c. Factores que dificultan la realización de las actividades de investigación penal.

*Normativos.*- Si bien los actores citan algunos problemas puntuales, tales como el no haber un trato diferenciado de los delitos para efecto de la pena y acceso a ciertos beneficios procesales, en razón de la complejidad y relevancia del caso; así como problemas puntuales en ciertas tipificaciones. Pero el momento que se analiza con calma el impacto real de estas reformas legales, parece poco prometedora para superar los problemas fundamentales.

Más bien en la Asamblea nacional en el último año existió un par de iniciativas que parecen tener mayor potencial, en concreto se trata de recepción jurídica de ciertas técnicas investigativas relevantes para este tipo de infracciones. La lógica es que si la estructura criminal y los medios empleados, están diseñados para impedir que la estructura de las organizaciones delictivas sea visibles para un observador externo. Se requiere medios investigativos que permitan adquirir una perspectiva interna que revele en especial los mandos medios y altos, que a la larga son de los que depende la permanencia de la estructura criminal. En concreto se hace referencia a mecanismos tales como los agentes encubiertos, delación compensada y entrega vigilada. Estas estrategias parecen prometedoras, porque la experiencia latinoamericana ha mostrado que el encarcelar a los estratos ejecutores, a mediano y largo plazo casi no traen beneficios porque se trata de piezas mutables.

*Técnico organizacionales.*- En el caso ecuatoriano este factor es clave para explicar la situación actual de la persecución de delitos complejos, en razón de que la existencia de una unidad especializada en delitos transnacionales y de fiscales nacionales encargados de los casos complejos, en la fiscalía no ha implicado la existencia de nuevos diseños organizativos. Como en su momento se anotó el ingreso y

repartición de causas no va más allá del sorteo y de la asignación a título personal de a ciertos fiscales como carga adicional los casos complejos.

El método organizativo es igual a cualquier otra unidad, se estructuran equipos de apoyo entorno a cada fiscal, el mismo que consta de un secretario y un asistente. No existe un equipo de soporte de servicios compartidos, un software especial que apoye el trámite de causas o un método especial de seguimiento o dirección de investigaciones. En pocas palabras, los métodos de trabajo, la prioridad que cada caso recibe y el trato que se otorga a cada investigación en lo básico queda confiada al sano entender y la iniciativa de cada fiscal.

Si bien es cierto que formalmente a esta unidad de delitos transnacionales se la ha extraído de la estructura tradicional, porque no depende de los fiscales provinciales, sino de un director nacional de investigaciones, pero en la práctica este esquema no se ha traducido en una dirección efectiva, de hecho existe una total ausencia de políticas públicas y un escaso seguimiento. Más bien los fiscales han mencionado que con el anterior fiscal quien creó este esquema operativo, en algunas ocasiones eran llamados a informar sobre el estado de los casos, pero que en la práctica no pasaba un reporte oral sin repercusiones reales.

De hecho hay temas curiosos que muestran que en la práctica el nivel de sofisticación del trabajo de la policía ha terminado por generar un real en el funcionamiento en la unidad de la fiscalía, por ejemplo se hizo constar que la policía era quien escogía los casos trascendentes. Incluso hubieron varias menciones entre los policías que ellos escogían los fiscales con quienes trabajar y pedían su cambio cuando les perdían la confianza.

De los miembros policiales salieron propuestas interesantes, por ejemplo cuando se les cuestionó porque si el trabajo era relativamente bien realizado porque no había mayor número de sentencias, ellos anotaron en general a la corrupción. Pero el tema de internas surgió, cuando anotaron que ellos no entendían porque a pesar de que habían pedido en varias ocasiones retroalimentación o explicaciones sobre las fallas no recibían respuestas de los órganos jurídicos, sería importante una especie de clínica sobre los fracasos para saber donde fallamos y que es lo requieren los fiscales y jueces, lamentablemente no tenemos respuestas.

*Políticos.*- Entendida como presiones políticas externas. Los operadores entrevistados niegan haber tenido presiones políticas, valoran el método de fiscales nacionales porque coinciden en que las redes criminales suelen generar círculos de influencia vía sobornos o chantaje a nivel de la jurisdicción donde realizan sus actividades.

*Sociales.*- El principal factor de carácter social que ha sido citado como fuente de criminalidad y de dificultad para combatir este tipo de delincuencia es la ausencia o debilidad estatal en ciertas regiones del país. Como caso paradigmático puede ser citado la zona norte con Colombia, donde es de aceptación social general que existe una situación especial de violencia y de convivencia ciudadana con

organizaciones paramilitares y criminales especialmente fuertes. Las mismas que en la práctica disputan el monopolio de violencia al estado ecuatoriano.

También existen otras como los problemas de vulnerabilidad y desigualdad social de sectores amplios en especial en las grandes ciudades, factor que favorece que especialmente los jóvenes sean captados por mafias delictivas.

Existen factores sociales determinantes de cierto tipo de delincuencia compleja, por ejemplo la existencia de subsidio a los combustibles y al gas es la a casa para que organizaciones delictivas de traficantes hayan florecido y algunas de ellas alcanzado niveles de sofisticación importantes.

#### 4. Datos generales sobre la investigación penal.

En los últimos años el Ecuador ha realizado una inversión importante en justicia, de hecho no comparable en la historia reciente, por ejemplo la fiscalía solo entre los años 2007 al 2009, sufrió un incremento de su presupuesto de 42 a 78 millones de dólares, sin embargo las cifras de productividad no dan cuenta de este incremento.

VARIABLES	AÑOS				
	2007	2008	2009	2010	2011 (ENE-SEP)
<b>NOTICIAS DE DELITO</b>	199.019	241.236	192.681	234.914	192.514
<b>DESESTIMACIONES</b>	67.932	105.249	143.550	143.099	79.392
<b>INDAGACIONES PREVIAS</b>	137.851	173.817	152.258	191.152	167.776
<b>INSTRUCCIONES FISCALES</b>	25.735	24.859	31.060	25.644	20.879
<b>PROCEDIMIENTOS ABREVIADOS</b>	135	715	788	856	1.129
<b>CONVERSIONES</b>	834	1.169	843	453	339
<b>TOTAL DICTÁMENES</b>	19.128	23.884	18.050	17.400	15.209
<b>DICTÁMENES ACUSATORIOS</b>	13.673	16.553	12.041	11.453	9.815
<b>DICTÁMENES ABSTENTIVOS</b>	5.455	7.189	4.990	4.929	4.564
<b>DICTÁMENES MIXTOS</b>	0	142	1.019	1.018	830
<b>SOBRESEIIMIENTOS</b>	2.516	4.818	5.556	819	2.953
<b>TOTAL SENTENCIAS</b>	2.733	4.168	6.068	7.164	6.729
<b>SENTENCIAS CONDENATORIAS</b>	2.250	3.261	3.601	5.467	4.678
<b>SENTENCIAS ABSOLUTORIAS</b>	483	907	2.392	1.530	1.431
<b>SENTENCIAS MIXTAS</b>	0	0	75	167	120
<b>IMPUGNACIONES</b>	0	0	157	651	1.171
<b>PRESCRIPCIONES</b>	0	0	2.299	1.640	3.657

Dada la inexistencia de datos sobre delitos complejos existe la imposibilidad de dar cuenta sobre esta categoría.

## **5. Recursos con que cuenta la investigación penal.**

En el caso de la fiscalía los recursos en lo básico son los mismos que cualquier otra unidad especializada de otra materia, no cuentan con medios especiales en materia de recursos humanos. Si bien existe una dirección nacional de investigaciones y esta cuenta con su recurso humano propio, pero ni siquiera en la ciudad de Quito donde tiene su sede prestan un apoyo concreto a la unidad operativa, de hecho se obtuvieron repetidas referencias al incumplimiento incluso de sus más básicas como generar políticas y evaluar el trabajo de la Unidad.

En lo tecnológico, la fiscalía trabaja en un software para el trámite de causas, proyecto que al momento se halla en la fase solo de ingreso de causas y atención primaria, por tanto al momento no existe un real apoyo a las unidades especializadas, entre ellas la de delitos transnacionales.

En el único aspecto que esta unidad tiene un apoyo adicional es en materia de asesoría técnica, cuentan con un profesional de las áreas contable, informática y aduanas, pero este personal resulta insuficiente porque esta al servicio de toda la unidad, además que al no estar "acreditado" como peritos no le pueden presentar a juicio y su apoyo es poco valorado por los fiscales.

En materia de presupuestos estas unidades no cuentan con presupuestos propios. Las unidades élites destacaron que en este último año el gobierno de gastos reservados les otorga presupuesto propio para cada operativo y esto ha generado un cambio radical. Para ellos, este factor ha determinado que el manejo de fuentes humanas se ha vuelto realmente efectivo y los resultados para la resolución de casos desde la perspectiva policial han variado de manera importante. Lamentablemente esta variación no se verifica en resultados judiciales al menos por el momento.

## **6. Buenas prácticas en las estrategias de investigación.**

En materias de buenas prácticas es poco lo que puede aportar el Ecuador. El caso destacable, sería el esquema policial adoptado en las unidades élite, parece prometedor la división entre un equipo de inteligencia y campo, con mandos centrales que en base a la información orienten y privilegien el trabajo.

Se tiene consciencia que este esquema no es transferible sin más a la fiscalía pero el generar un trabajo en base a metas y servicios comunes y una dirección central parece necesario para afrontar este tipo de delincuencia.

De la misma forma la separación clara entre unidades de élite con una lógica funcional para casos complejos y otras para casos sencillos, tal vez son las enseñanzas más visibles.