

**CONSIDERACIONES EN MATERIA DE TRATA DE PERSONAS
DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS Y
EL MANDATO DEL ACNUR**

*Segunda Reunión de Autoridades Nacionales en materia de trata de personas (OEA)
25-27 de marzo de 2009, Buenos Aires, Argentina*

1. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (en adelante “el ACNUR” o “la Oficina”) valora los esfuerzos y comparte el legítimo interés de los Estados por combatir la trata de personas, un delito que conlleva violaciones serias a los derechos humanos de sus víctimas. En particular, el ACNUR hace un llamado sobre las consecuencias humanitarias de este flagelo y exhorta a que se adopte un enfoque basado en derechos en relación con la trata de personas que vaya más allá de la identificación y enjuiciamiento de los actores de este delito, e incluya medidas para atender las necesidades de protección de las víctimas o de personas en riesgo de ser víctimas de trata.

I. INTERÉS DEL ACNUR EN LA TRATA DE PERSONAS

2. La Asamblea General de las Naciones Unidas ha encomendado al ACNUR la responsabilidad de brindar protección internacional a los refugiados y de buscar soluciones permanentes al problema de los refugiados¹. El mandato *ratione personae* del ACNUR también incluye a los solicitantes de asilo², los repatriados³, los apátridas⁴ y, en determinadas circunstancias, a los desplazados internos⁵.

3. En general, ni el tema de la trata de personas ni las víctimas de trata de personas se encuentran comprendidos como tales en el mandato del ACNUR o en el ámbito de aplicación de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 o su Protocolo de 1967 (en adelante “la Convención de 1951”). No obstante, el ACNUR se involucra como parte de una amplia respuesta internacional en el tema de la trata de personas cuando este delito afecta a las personas que se encuentran bajo su competencia⁶. El ACNUR se involucra, por ejemplo, como parte de sus funciones normales de protección para:

- Prevenir que los refugiados y otras personas que se encuentran bajo su competencia (solicitantes de asilo, repatriados, apátridas y desplazados internos) se conviertan en víctimas del delito de trata de personas, así como para atender las necesidades específicas de protección de las personas que se encuentran bajo su competencia que hayan caído ya víctimas de él;

- Garantizar que sean reconocidas las necesidades de protección internacional de las víctimas de trata (o personas en riesgo de ser víctimas), cuando aquellas hayan surgido como consecuencia de una situación de trata⁷, o
- Asistir a los Estados para garantizar que las víctimas de trata que no tienen documentos de identidad sean capaces de establecer su identidad y nacionalidad para prevenir que se conviertan en apátridas, así como para proteger a los apátridas que han sido víctimas de trata⁸.

II. ACTIVIDADES DEL ACNUR EN MATERIA DE TRATA DE PERSONAS EN LAS AMÉRICAS

4. El ACNUR ha venido realizando, de conformidad con su mandato, una serie de actividades vinculadas a la trata de personas en el continente americano. Tales actividades se han realizado bajo la premisa que este delito conlleva una serie de abusos o amenazas graves a los derechos humanos de las víctimas y que es necesario adoptar acciones de protección para garantizar el bienestar de las personas afectadas. Aún más, las actividades del ACNUR en esta materia se basan en el entendimiento que las medidas generales de protección para las víctimas de trata no son suficientes para aquellas víctimas que temen persecución u otras violaciones graves y que, por lo tanto, no pueden regresar a su hogar. Estas personas requieren la protección específica prevista por la Convención de 1951, en especial la protección contra la devolución.

5. En materia de **defensa y promoción**, la Oficina aboga a nivel nacional por la adopción de una legislación contra la trata de personas que sea sensible en materia de asilo y protección de refugiados. Por ello, el ACNUR promueve la inclusión de disposiciones en ese marco legal que garanticen y hagan efectivo el derecho de cualquier persona, incluida las víctimas de trata, de solicitar asilo en casos de persecución. El ACNUR también participa en las Coaliciones Nacionales o Grupos de Trabajo sobre Trata para promover que se brinde protección internacional a las víctimas de trata (o personas que están en riesgo de convertirse en víctimas) que satisfacen los criterios para el reconocimiento del estatuto de refugiado de conformidad con la Convención de 1951. La Oficina busca además que los Planes y Protocolos Nacionales para responder a casos de trata incorporen un enfoque de protección internacional. A nivel regional, el ACNUR también está presente en foros internacionales para brindar su asesoría técnica y promover la incorporación de los estándares del derecho internacional de refugiados, cuando resulte apropiado, en el trabajo de dichas instancias en materia de trata (por ejemplo, el Programa Interamericano de la OEA para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Personas Migrantes y la Conferencia Regional sobre Migración).

6. En el área de **sensibilización y difusión**, la Oficina trabaja para diseminar información a la población refugiada y demás personas que se encuentran bajo su competencia sobre las diversas modalidades de trata de personas y los riesgos involucrados en ellas. De igual forma, el ACNUR ha elaborado una sección en su sitio web en español en el cual se explica su rol en esta temática y en la cual se encuentran disponibles materiales y guías sobre el vínculo entre la trata de personas y la protección internacional de refugiados (www.acnur.org/trata).

7. En cuanto a la **identificación de riesgos de la población**, el ACNUR ha incluido en sus actividades de evaluación de riesgos y monitoreo de la población refugiada y desplazada interna la variable “trata de personas”, con el propósito de buscar identificar en qué medida esta población estaría en una situación de vulnerabilidad para convertirse en víctima de este delito.

8. En el campo de la **identificación de víctimas de trata** o personas en riesgo de convertirse en víctimas de trata, la Oficina realiza regularmente capacitaciones y misiones a las fronteras para monitorear la llegada de refugiados en el marco de los flujos migratorios mixtos. De igual forma, se visita centros de albergue y detención para identificar a refugiados y otras personas bajo la competencia del ACNUR.

9. En materia de **protección y asistencia**, se han establecido mecanismos de referencia informales con las autoridades nacionales, la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y organizaciones de la sociedad civil para buscar proteger y asistir a las víctimas de trata que se encuentran bajo la competencia del ACNUR.

10. El ACNUR también enfoca su atención en el tema de **capacitación y fortalecimiento institucional**. Por ello, la Oficina lleva a cabo actividades de capacitación sobre su mandato y el vínculo entre la protección internacional de refugiados y la trata de personas a una amplia variedad de actores, incluidas las autoridades nacionales (oficiales de migración, policía, etc.), otros organismos internacionales y las organizaciones de la sociedad civil. Asimismo, se trabaja de manera conjunta en capacitaciones organizadas por otras agencias sobre la temática de trata de personas para dar un enfoque sobre la materia desde la perspectiva del derecho internacional de los refugiados.

11. En el campo de la **determinación de la condición de refugiado**, la Oficina brinda capacitación a las autoridades nacionales responsables de esta labor sobre las directrices del ACNUR sobre “La aplicación del artículo 1A(2) de la Convención de 1951 o del Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados en relación con las víctimas de la trata de personas y las personas que están en riesgo de ser víctimas de la trata (2006)”⁹. Asimismo, la Oficina ha elaborado opiniones legales sobre casos concretos en las cuales se da orientación sobre la interpretación de la definición de refugiado a víctimas de trata o personas en riesgo de serlo.

12. En materia de **soluciones duraderas**, el reasentamiento ha resultado ser una herramienta efectiva para ciertas víctimas de trata cuyas necesidades de protección internacional han sido reconocidas (es decir, cuando su estatuto de refugiado ha sido formalmente reconocido) y que requieren ser trasladadas a un tercer país para obtener una protección efectiva. Los refugiados víctimas de trata podrían encontrarse en algunos de los criterios de reasentamiento, como por ejemplo, “razones de protección legal o física” o “mujeres en riesgo”. Por ello, el ACNUR utiliza el reasentamiento como uno de los mecanismos para proteger a los refugiados y otras personas bajo su competencia que han sido víctimas de trata o que están en riesgo de serlo.

III. DESARROLLOS EN MATERIA DE TRATA DE PERSONAS RELEVANTES PARA LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS

13. Durante los últimos años, la gran mayoría de los países en la región ha emprendido importantes esfuerzos para fortalecer su respuesta ante la trata de personas. Algunas de las medidas adoptadas contienen importantes desarrollos desde la perspectiva de la protección internacional de los refugiados.

A. Marco legal y operativo

14. En cuanto al marco legal, la Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, aprobada recientemente en **Guatemala**, contiene disposiciones importantes sobre el derecho de asilo. La Ley estipula, específicamente, que el proceso de repatriación para víctimas de trata debe realizarse “sin perjuicio del derecho de asilo” (artículos 16 y 17). También se reconoce el derecho de las víctimas de trata a contar con información sobre sus derechos y los servicios que se encuentran a su alcance, así como “sobre el procedimiento de asilo, la búsqueda de su familia y la situación en su país de origen” (artículo 2.h).

15. En **Costa Rica**, se han adoptado algunos decretos ejecutivos que establecen la posibilidad que los organismos internacionales y las ONGs participen como observadores en las instancias técnicas de la Coalición Nacional contra el Tráfico Ilícito de Migrantes y la Trata de Personas¹⁰. Además, el Gobierno de Costa Rica creó recientemente un Equipo de Respuesta Inmediata para atender las necesidades de las víctimas de trata. Tanto la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), como la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y el ACNUR han sido formalmente invitados a participar en calidad de asesores técnicos¹¹.

16. En **México**, la Ley para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas (artículo 13.II.b) prevé la capacitación en derecho de refugiados como parte de la formación

continua necesaria a los servidores públicos (seguridad pública, procuración e impartición de justicia y migración) en materia de trata de personas.

17. En el plano operativo, el Protocolo para la Repatriación de Niños, Niñas y Adolescentes elaborado por **Costa Rica** hace referencia a las Directrices del ACNUR sobre la aplicación de la Convención de 1951 a las víctimas de la trata de personas y las personas que están en riesgo de ser víctimas de la trata. Dicho Protocolo reconoce que el estatuto de refugiado puede ser una de las medidas de protección para algunas de las víctimas de trata, en concordancia con las normas nacionales e internacionales y, además, contempla la cláusula de salvaguardia en materia del principio de no devolución y la posible aplicación de las disposiciones de la Convención de 1951 en situaciones de trata.

18. A nivel regional, los Lineamientos Regionales para la protección especial en casos de repatriación de niños, niñas y adolescentes víctimas de trata de personas, adoptados en el marco de la **Conferencia Regional sobre Migración (CRM)**, incluyen también una cláusula de salvaguardia idéntica a la del Protocolo de Palermo en materia de trata de personas y, además, establece que “[e]n los casos en que el país que protege tenga motivos razonables para concluir que la repatriación conlleva un serio riesgo para la víctima o su familia, podría ofrecer alternativas jurídicas y/o humanitarias temporales o permanentes a la repatriación, incluyendo la posibilidad, cuando sea aplicable, de asegurar el acceso al procedimiento de determinación de la condición de refugiado, de conformidad con lo establecido en la legislación nacional de cada país”.

B. Protección y asistencia de las víctimas de trata de personas

19. El reconocimiento del estatuto de refugiado podría ser un componente de la respuesta de protección para un grupo específico de víctimas de trata de personas. Si bien el ser víctima de trata de personas normalmente no resulta suficiente para calificar para el reconocimiento del estatuto de refugiado, esto no excluye que, en circunstancias específicas, personas víctimas de trata (o personas en riesgo de ser víctimas de víctimas) tengan necesidades de protección internacional. Esto podría darse, por ejemplo, cuando la víctima de trata teme que al regresar haya repercusiones por parte de los tratantes, las cuales podrían llegar a constituir persecución por uno o más de los motivos de la definición de refugiado de la Convención de 1951, y frente las cuales no existe una protección nacional efectiva.

20. En el continente americano, algunos países como **Canadá, Costa Rica** y los **Estados Unidos de América** han tenido desarrollos significativos en la aplicación de la definición de refugiado a víctimas de trata. Existen decisiones administrativas o judiciales que reconocen los siguientes aspectos:

- El carácter persecutorio de la trata de personas para efectos del reconocimiento del estatuto de refugiado¹²;
- El entendimiento que, en determinadas circunstancias, el riesgo de re-victimización de las víctimas de trata en caso de retornar al país de origen constituye en sí un acto persecutorio¹³;
- El reconocimiento que los actores no estatales (miembros de organizaciones delincuenciales, los familiares de la víctima, etc.) involucrados en situaciones de trata pueden constituirse en agentes de persecución¹⁴; y
- La trata de personas puede guardar relación con la opinión política¹⁵ de la víctima o su pertenencia a un determinado grupo social¹⁶.

21. Por otro lado, es importante hacer notar que la protección de refugiados debe ser considerada de manera separada que la protección de víctimas o protección de testigos de conformidad con el derecho penal, ya que no todas las víctimas estarán en posición de participar con las autoridades judiciales para actuar como testigos en los procedimientos penales, lo cual no tiene repercusiones en sus necesidades de protección. Aún más, muchos programas para la protección de víctimas y testigos tienen carácter temporal. Al respecto, cabe destacar experiencias como la de **Canadá**, país que no exige que las víctimas de trata testifiquen en contra de su tratante para obtener una residencia temporal o permanente.

C. Búsqueda de soluciones duraderas y el uso del reasentamiento para refugiados víctimas de trata

22. Como parte de los esfuerzos por alcanzar soluciones duraderas para los refugiados, países como **Argentina** han utilizado el reasentamiento para acoger a refugiados que han sido víctimas del delito de trata de personas y que no han encontrado protección efectiva en el primer país de asilo.

IV. RECOMENDACIONES PARA FORTALECER LA PROTECCIÓN Y ASISTENCIA DE LAS VÍCTIMAS DE TRATA

23. Reconociendo las valiosas iniciativas en materia de prevención y capacitación en materia de trata de personas que diversos organismos e instituciones han venido realizando en los últimos años a lo largo del continente, el ACNUR reitera la necesidad de brindar más atención a la ejecución de actividades enfocadas a la protección de las víctimas de trata, incluidas las medidas diferenciadas para aquellas víctimas cuyas necesidades de protección internacional han sido debidamente identificadas, de conformidad con la Convención de 1951.

24. Con base en su mandato de protección internacional de refugiados, el ACNUR presenta las siguientes recomendaciones con miras a fortalecer la protección y asistencia de las víctimas de trata de personas en la región:

- Fortalecer los **marcos normativos e institucionales** para el combate de la trata de personas y la protección y debida atención de las víctimas de este flagelo.
- Fortalecer la **capacitación de las autoridades nacionales responsables de la determinación de la condición de refugiado** (Comisiones Nacionales de Refugiados, Direcciones Generales de Migración, etc.) sobre cómo realizar una interpretación de la definición de refugiado sensible al género y la edad, y clarificar los criterios que dan lugar al reconocimiento del estatuto de refugiado a las víctimas (o personas en riesgo de ser víctimas) de la trata de personas.
- Adoptar las medidas necesarias para garantizar la participación de instancias gubernamentales, incluidas las autoridades nacionales responsables de la determinación de la condición de refugiado, los organismos internacionales y las organizaciones de la sociedad civil en la **evaluación general de las necesidades de protección de las víctimas de trata**, con miras a determinar, desde una perspectiva técnica y humanitaria, cuál es la medida de protección más adecuada en cada caso concreto.
- Incluir un módulo sobre la protección internacional de los refugiados en los **programas nacionales de capacitación** sobre la trata de personas dirigidos a las autoridades nacionales (oficiales de migración, policía, fiscales, jueces, etc.) con el propósito de garantizar que las medidas de protección de las víctimas de trata tengan un enfoque de protección internacional de refugiados, en los casos en que así se requiera.
- Establecer **salvaguardias específicas para la protección de niños, niñas y adolescentes** víctimas de trata, entre las cuales se podría considerar: (a) el realizar la determinación formal del interés superior del niño; (b) la adopción de medidas especiales de protección, particularmente en lo relativo a la designación de tutores legales para los niños; (c) la recolección de información sobre la posición de los padres en relación con la situación de trata de sus hijos; (d) la reunificación familiar de los niños, incluida la búsqueda de sus familiares, y (e) el establecimiento de salvaguardias al momento de considerar la repatriación de niños no acompañados o separados.

¹ Ver el Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, Resolución de la Asamblea General de la O.N.U. 428(V), Anexo, Documento de Naciones Unidas A/1775, párr. 1, 1950 (en adelante el “Estatuto”).

² Un solicitante de asilo es una persona que busca protección internacional y cuya petición para el reconocimiento del estatuto de refugiado no ha sido resuelta de manera definitiva por el país en el cual la persona la presentó. No todos los solicitantes de asilo serán reconocidos como refugiados, pero todo refugiado fue inicialmente un solicitante de asilo.

³ Un repatriado es un refugiado que ha retornado a su país o comunidad de origen.

⁴ Según la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954, un apátrida es toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación. El mandato global del ACNUR en materia de apatridia se desprende de la Resolución 50/152 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y es desarrollado en más detalle en las Resoluciones 61/137 y 63/148. Mediante Resoluciones 3274 (XXIX) y 31/36, la Asamblea General pidió al ACNUR asumir las responsabilidades previstas en el artículo 11 de la Convención para Reducir los Casos de Apatridia de 1961.

⁵ De conformidad con los Principios rectores de los desplazamientos internos (adoptados por la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en 1998), son desplazados internos las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida. En su resolución 53/125, la Asamblea General estableció los criterios que definen el rol del ACNUR en brindar asistencia humanitaria y protección a esta población.

⁶ Ver en particular las siguientes conclusiones del Comité Ejecutivo: No. 90 (LIV-2001); No. 96 (LIV-2003); No. 97 (LIV-2003); No. 105 (LIV-2006); No. 106 (LIV-2006) y No. 107 (LIV-2007).

⁷ La *Agenda para la Protección*, adoptada por el Comité Ejecutivo del Programa del ACNUR en el año 2003, reconoce que “[l]os Estados han de asegurarse de que sus propios procedimientos para conceder el asilo permiten recibir solicitudes de personas objeto de trata, especialmente mujeres y niñas, que pueden basar su solicitud de asilo en razones no manifiestamente infundadas”. De igual forma, el *Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos* ha exhortado a los Estados a “[c]erciorarse de que existan procedimientos y procesos para recibir y estudiar las solicitudes de asilo que presenten tanto víctimas de trata como de [tráfico] de personas y de que se respete y haga valer en todo momento el principio de la no devolución”. El *Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas* también ha instado a los Estados a que “otor[guen] plena protección, en virtud de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, entre otras a las mujeres víctimas de la trata que pidan asilo por motivos de persecución basada en el género, de acuerdo con la evolución reciente del derecho internacional de los refugiados y la práctica de otros Estados”. La cláusula de salvaguardia (artículo 14) del *Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños* (en adelante “Protocolo de Palermo”), reconoce implícitamente la posibilidad que una víctima de trata sea reconocida como refugiado, siempre que se encuentre dentro del ámbito de aplicación de la Convención de 1951.

⁸ Ver Comité Ejecutivo del Programa del ACNUR, Conclusión sobre la Protección Internacional No. 90 (LII), párrafo (s) y Conclusión No. 106 (LVII), párrafos (l) y (m).

⁹ Documento disponible en la siguiente dirección: www.acnur.org/biblioteca/pdf/4120.pdf

¹⁰ Ver los artículos 2 y 3, respectivamente, de los Decretos Ejecutivos No. 34.199-G-MSP-J-MEP-S-MTSS-RREE de 03 de enero de 2008 y No. 32.824-G de 16 de noviembre de 2005.

¹¹ El Decreto Ejecutivo que crea el Equipo de Respuesta Inmediata para Situaciones de Trata de Personas fue firmado por el Presidente de la República el 19 de marzo de 2009. Este decreto entrará en vigencia una vez que sea publicado en el Diario Oficial “La Gaceta”.

¹² División para la Determinación de la Condición de Refugiado de conformidad con la Convención, V95-02904, 26 de noviembre de 1997 (Canadá); División para la Determinación de la Condición de

Refugiado de conformidad con la Convención, VA0-02635, 22 de marzo de 2001 (Canadá); Ministerio de Gobernación y Policía, *Resolución No. 1571-2008 DGM*, 30 de octubre de 2008 (Costa Rica); Comisión de Apelación en materia de Migración (San Pedro, California), *Asunto de M-J-*, 30 de marzo de 2001 (Estados Unidos de América); Tribunal de Migración (Oakdale, L.A.), *Asunto de Anón.*, A79-607-478, 20 de diciembre de 2005 (Estados Unidos de América); Tribunal de Migración (Chicago, IL), *Asunto de S-*, redactado A#, 18 de junio de 2001 (Estados Unidos de América), y Tribunal de Migración (Anchorage, AK), *Asunto de F-L-*, redactado A#, 24 de julio de 1998 (Estados Unidos de América).

¹³ Tribunal Federal, *Bian v. Canadá (Ministerio de Ciudadanía e Inmigración) (2000) IMM-1640-00*, 1 de diciembre de 2000 (Canadá).

¹⁴ División para la Determinación de la Condición de Refugiado de conformidad con la Convención, V95-02904, 26 de noviembre de 1997 (Canadá) y División para la Determinación de la Condición de Refugiado de conformidad con la Convención, VA0-02635, 22 de marzo de 2001 (Canadá).

¹⁵ Tribunal de Migración (Oakdale, L.A.), *Asunto de V-B-*, 20 de diciembre de 2005 (Estados Unidos de América).

¹⁶ División para la Determinación de la Condición de Refugiado de conformidad con la Convención, V95-02904, 26 de noviembre de 1997 (Canadá); Comisión de Apelación en materia de Migración (San Pedro, California), *Asunto de M-J-*, 30 de marzo de 2001 (Estados Unidos de América); Tribunal de Migración (Chicago, IL), *Asunto de S-*, redactado A#, 18 de junio de 2001 (Estados Unidos de América), y Tribunal de Migración (Anchorage, AK), *Asunto de F-L-*, redactado A#, 24 de julio de 1998 (Estados Unidos de América).