

FORTALECIENDO LA CAPACIDAD DE OPERADORES DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS PARA LA APLICACIÓN DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN CASOS DE TRATA DE PERSONAS EN CONTEXTOS MIGRATORIOS



Naciones Unidas
Oficina contra
la Droga y el Delito



Corte IDH
Protegiendo Derechos

FORTALECIENDO LA CAPACIDAD DE OPERADORES DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS PARA LA APLICACIÓN DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN CASOS DE TRATA DE PERSONAS EN CONTEXTOS MIGRATORIOS



Naciones Unidas
Oficina contra
la Droga y el Delito



Transformando alertas
en respuestas de la justicia penal
para combatir la trata de personas
dentro de las corrientes migratorias.



Corte IDH
Protegiendo Derechos

Equipo de Cooperación Técnica

UNODC Sección contra la Trata de Personas y el Tráfico de Migrantes (HTMSS)
Programa Acción Global contra la Trata de Personas – GLOTS3

Panagiotis Papadimitriou
Líder de Equipo

Gilberto Zuleta
Oficial Regional del Proyecto TRACK4TIP

Oficina Regional de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito para Centroamérica y el Caribe UNODC ROPAN

Sylvie Bertrand
Representante

Carlos Andrés Pérez Gallego
Oficial de Prevención del Delito y Justicia Penal

Mario Cordero Véjar
Oficial de programas contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes

Sandra Sanchez
Asesora de Fortalecimiento Institucional UNV-UNODC

Investigación y Análisis Legal:
Instituto de Democracia y Derechos Humanos Universidad Católica del Perú IDEHPUCP

Revisión Técnica de Contenidos
Corte Interamericana de Derechos Humanos

Programa Acción Global contra la Trata de Personas – GLOTS3
Carlos Andrés Pérez Gallego
Gilberto Zuleta

Equipo de gestión y administración:
Paula Martínez Chicas, Asistente de proyecto
Said Díaz Ramos, Asistente de proyecto

Esta publicación puede reproducirse total o parcialmente y en cualquier forma con fines educativos o sin fines de lucro sin el permiso especial del titular de los derechos de autor, siempre que se reconozca la fuente. El contenido de esta publicación no refleja necesariamente los puntos de vista o las políticas de la UNODC, los Estados miembros o las organizaciones colaboradoras, y tampoco implica ningún respaldo. Este documento no ha sido editado formalmente. Las designaciones empleadas y la presentación del material en esta publicación no implican la expresión de opinión alguna por parte de la Secretaría de las Naciones Unidas sobre la condición jurídica de cualquier país, territorio, ciudad o área, o de sus autoridades, o relativo a la delimitación de sus fronteras o límites.



Esta Guía fue posible gracias al apoyo del Departamento de Estado de los Estados Unidos, en virtud de los términos del Acuerdo No SSJTIP19CA0027. Las opiniones expresadas en el presente documento son las de su(s) autor(es) y no reflejan necesariamente los puntos de vista del Departamento de Estado de los Estados Unidos.

Citación sugerida: UNODC, TRACK4TIP (2024) *Fortaleciendo la capacidad de operadores de justicia en las américas para la aplicación de estándares internacionales en casos de trata de personas en contextos migratorios*

Índice

1. Introducción	5
2. Relevancia del SIDH para operadores de justicia de las Américas	9
2.1 El SIDH como mecanismo regional de protección y promoción de derechos humanos	9
2.2 El control de convencionalidad	12
3. Relevancia de las Instancias de la Conferencia de Estados parte en la Convención DE LAS NACIONES UNIDAS contra la Delincuencia organizada transnacional	15
4. Estándares del SIDH en materia de trata de personas	17
4.1 Contribuciones de la Corte IDH en la materia a partir de su jurisprudencia	18
4.1.1 Alcance del artículo 6 de la CADH: Hacia una definición de la trata de personas	21
4.1.2 Conceptos clave	26
4.1.3 Obligaciones generales de los Estados en materia de trata de personas	35
4.1.4 Obligaciones específicas de los Estados en materia de trata de personas	37
4.1.5 Impactos diferenciados en grupos en situación de vulnerabilidad	46
4.2 Contribuciones de la CIDH en la materia a partir de sus informes y otros instrumentos de soft law	56
4.2.1 Informe: Movilidad humana: Estándares Interamericanos	58
4.2.2 Los Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas	59
5. Implementación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo de Palermo en las Américas	63
6. Conclusiones y recomendaciones	69



1

Introducción

El fenómeno de la migración es tan antiguo como la propia existencia de la humanidad. De manera constante a lo largo de la historia, los seres humanos se han movilitado hacia distintos territorios con la finalidad de mejorar sus oportunidades y condiciones de vida. Sin embargo, lo que en sus orígenes significó una decisión voluntaria de los seres humanos, representa hoy en día una causa de vulnerabilidad para miles de personas que se ven forzadas a abandonar sus lugares de origen para huir de situaciones que ponen en riesgo el ejercicio de sus derechos más esenciales.

Las personas en situación de migración, especialmente aquellas cuya situación es irregular, enfrentan una serie de circunstancias que amenazan de manera permanente su integridad y bienestar, y las convierte en víctimas potenciales de violaciones a sus derechos humanos. Según ha sido afirmado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “CIDH” o “la Comisión”), en la región americana existe un número importante de políticas, leyes y prácticas estatales, así como de acciones y omisiones por parte de agentes particulares, que derivan en que las personas migrantes no sean reconocidas como plenos sujetos de derecho¹. A ello se suma el hecho de que estas personas normalmente enfrentan una serie de barreras que les impiden acceder a recursos judiciales que garanticen su derecho a la justicia ante posibles violaciones a sus derechos fundamentales².

En este contexto, el delito de la trata de personas aparece como uno de los más peligrosos riesgos que afectan a los y las migrantes. La gran situación de movilidad a todo nivel geográfico facilita la comisión de este delito³, el cual tiene una alta incidencia sobre la población migrante⁴. Si bien la trata de personas encuentra su origen en diversas causas estructurales como la pobreza, la discriminación y la corrupción; la intensificación de diversas crisis políticas y huma-

¹ CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Informe Doc. 46/15. OEA/Ser.L/V/II. 31 de diciembre de 2015. P. 13.

² *Ibid.* P. 15.

³ ObservaLAtrata e IDEHPUCP. *Informe Trata de Personas en América Latina y el Caribe. 165° periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. 2017. P. 12

⁴ CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 33.

nitarias, así como las desafortunadas consecuencias de la pandemia del COVID-19⁵ representan actualmente condiciones agravantes de este fenómeno en nuestra región.

Las particularidades que caracterizan a la trata de personas en el contexto de la migración en las Américas – tales como su impacto diferenciado en razón de la edad y el género⁶, o el desconocimiento del perfil de perpetradores y víctimas como consecuencia del alto sub registro del delito⁷ – imponen una serie de desafíos para los Estados. Estos últimos, tienen el deber de observar una serie de obligaciones generales y específicas no solo para combatir la trata de forma eficiente, sino también para brindar protección y justicia a las víctimas.

Las acciones necesarias para dar cumplimiento a dichas obligaciones deben adoptarse en cada una de las esferas del Estado, esto es, a nivel administrativo, legislativo y judicial. En ese escenario, los operadores de justicia ocupan una posición clave en atención a la naturaleza de sus funciones para asegurar que los deberes del Estado sean atendidos, y que las víctimas reciban la tutela que merecen.

La CIDH ha señalado que califican como operadores de justicia⁸ todos aquellos funcionarios estatales que cumplen un rol dentro de los sistemas de justicia, de modo que su trabajo involucra el desempeño de funciones esenciales para el respeto y garantía de derechos.⁹ De tal modo, esta categoría incluye a jueces, juezas y fiscales, pero también a los defensores públicos vinculados a procesos en los que el Estado lleva a cabo funciones para asegurar el acceso a la justicia¹⁰.

Es así que, con la finalidad de fortalecer las capacidades de operadores de justicia en las Américas y contribuir al buen desarrollo de sus funciones, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito en alianza con el Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú y la participación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos han unido esfuerzos para elaborar la presente publicación práctica. Mediante este documento se recogen, analizan y sistematizan tanto los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante “SIDH”) en materia de trata de personas en contextos de migración, como aquellos desarrollados por las instancias de la Conferencia de Estados Parte en la Convención de las Naciones contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos.

El contenido de este informe ha sido complementado, además, con información obtenida durante reuniones de trabajo realizadas de manera independiente con representantes de la Red Iberoamericana de Fiscales Especializados en la Trata de Personas y Tráfico de Migrantes

5 Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). *Global Report on Trafficking in Persons*. 2020. (United Nations publication, Sales No. E.20.IV.3). P. 9.

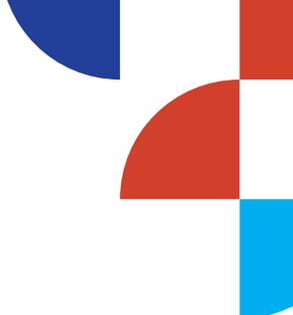
6 *Ibid.* P. 31.

7 CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 33.

8 La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha utilizado la noción de operador de justicia para referirse a las y los funcionarios del Estado que intervienen en los sistemas de justicia y desempeñan funciones esenciales para el respeto y garantía de los derechos de protección y debido proceso. Desde tal perspectiva, a los efectos del informe referenciado en la siguiente nota al pie, la CIDH consideró incluir tanto jueces y juezas, que de manera primordial les compete la función jurisdiccional, como a los fiscales, y las defensoras y defensores públicos que, desde sus respectivos roles, están vinculados a los procesos en los cuales el Estado realiza funciones dirigidas a garantizar el acceso a la justicia.

9 CIDH. *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el Estado de Derecho en Las Américas*. Doc. 44. OEA/Ser.L/V/II. 5 diciembre 2013. Párr. 15.

10 *Ibidem*



(REDTRAM), una de las redes especializadas de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP), equipos nacionales y regionales de la UNODC en América Latina y el Caribe, y juezas asociadas del Grupo de Trabajo en trata de personas de la Asociación Internacional de Mujeres Juezas IAWJ¹¹. Estas reuniones de trabajo tuvieron el propósito de servir como espacios de discusión y reflexión sobre los principales retos que enfrentan los operadores de justicia en las Américas al conocer casos de trata de personas en contextos de migración, ello con el objetivo de identificar posibilidades de mejora frente a los que puedan plantearse recomendaciones concretas a partir de los estándares internacionales sistematizados. Asimismo, la versión preliminar del documento fue socializada a través de reuniones de trabajo con oficiales regionales de la UNODC y funcionarios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a fin de validar y enriquecer la información aquí incluida.

Por otra parte, destacamos que el presente trabajo se enmarca dentro del proyecto regional *TRACK4TIP*, una iniciativa (2019-2024) implementada por UNODC, con el apoyo de la Oficina de Monitoreo y Combate de la Trata de Personas *JTIP Office* del Departamento de Estado de los Estados Unidos. El proyecto se implementa en 9 países de América del Sur y del Caribe con acciones a nivel nacional y regional en Ecuador, Perú, Brasil, Colombia, Panamá, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Curazao y Aruba.

Este informe presenta las características más relevantes del SIDH, lo que incluye la descripción del marco jurídico bajo el cual se rige el sistema; la presentación de los órganos que lo integran; y las principales obligaciones de los Estados que forman parte de este sistema regional de protección. Seguidamente se encuentra una sistematización de los estándares en materia de trata de personas desarrollados en el marco del SIDH, de modo que al lector le sea posible identificar los conceptos generales en relación con la trata de personas propuestos por los órganos del sistema; el alcance de las obligaciones generales y específicas que recaen sobre los Estados Parte a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los estándares jurídicos particulares aplicables a grupos en situación de vulnerabilidad. El documento busca igualmente promover la incorporación de referencias de instancias, decisiones y recomendaciones de la Conferencia de Estados Parte en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, destacando, tanto la naturaleza de este espacio, como el valor de sus pronunciamientos para la lucha contra la trata de personas.

¹¹ Se realizó una reunión de coordinación con el secretariado de la IAWJ y, posteriormente, se entabló contacto con algunas juezas de la organización a través de solicitudes de información mediante cuestionarios virtuales



2

Relevancia del SIDH para operadores de justicia de las Américas

2.1 El SIDH como mecanismo regional de protección y promoción de derechos humanos

El SIDH constituye en la actualidad el mecanismo más influyente en materia de promoción y protección de los derechos humanos en las Américas; y uno de los sistemas regionales con mayor relevancia a nivel mundial¹². Su naturaleza de recurso de defensa de última instancia representa para millones de personas una invaluable alternativa que les permite recibir tutela cuando sus derechos humanos han sido vulnerados, sin que se les brinde la oportunidad de alcanzar justicia a través de la jurisdicción interna de sus Estados. En esa medida, el SIDH sirve como instrumento que garantiza la igualdad y dignidad de todas las personas, a la vez que establece límites claros a los poderes del Estado con el objetivo de evitar abusos y excesos¹³.

Este sistema fue creado en el seno de la Organización de los Estados Americanos (en adelante, “OEA”) en 1948, año en el que se aprobó la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre. Sin embargo, es a partir de la aprobación y entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, “CADH”) en julio de 1978 que el SIDH es sustancialmente fortalecido, pues a través de dicho tratado: (i) se afirma el carácter vinculante de las obligaciones de los Estados americanos respecto a la promoción y respeto de los derechos humanos en la región; (ii) se establecen atribuciones claras para el rol de supervisión asignado a la CIDH; y (iii) se crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “Corte IDH”) y se le dota de atribuciones y procedimientos específicos para la protección de los derechos listados en el tratado.

Aunque son estos dos los instrumentos pioneros que se encuentran en la base del sistema, no son los únicos que componen el marco normativo en torno al cual se estructura el SIDH. Desde la creación de la OEA, los Estados miembros de la organización han adoptado 11 tratados que integran dicho marco jurídico y que disponen derechos y obligaciones concretas que los Esta-

¹² Salmón, Elizabeth. *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima: 2019. P. 6.

¹³ *Ibidem*.

dos deben respetar y garantizar a favor de todas las personas que se encuentren sujetas a su jurisdicción¹⁴:

No.	Nombre	Fecha de adopción
1	Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	2 de mayo de 1948
2	Convención Americana sobre Derechos Humanos	22 de noviembre de 1969
3	Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura	9 de diciembre de 1985
4	Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador"	17 de noviembre de 1988
5	Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte	8 de junio de 1990
6	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, "Convención de Belém do Pará"	9 de junio de 1994
7	Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas	9 de junio de 1994
8	Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad	7 de junio de 1999
9	Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia	5 de junio de 2013
10	Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia	5 de junio de 2013
11	Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores	15 de junio de 2015

Fuente: CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 41

Aun cuando cada uno de estos instrumentos está referido a distintas temáticas de especial relevancia para la región, todos ellos tienen en común al menos dos aspectos. El primero, es que los derechos que recogen son de titularidad de todas las personas sin distinción; lo que quiere decir que son aplicables también a las personas en el contexto de la migración. El segundo aspecto en común, es que todos estos instrumentos establecen obligaciones en específico que vinculan a los Estados y cuya inobservancia da lugar a una serie de consecuencias, según será visto en este informe.

En el marco del SIDH, los Estados tienen la obligación de respetar y garantizar sin ningún tipo de discriminación los derechos humanos de todas aquellas personas que se encuentren bajo su jurisdicción. Como parte de la **obligación de respeto**, los Estados deben abstenerse de llevar a

¹⁴ CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 41.

cabo acciones que resulten en la afectación del goce y ejercicio de estos derechos. Por su parte, la **obligación de garantía** obliga a los Estados a implementar todas las medidas necesarias para impedir que estas vulneraciones tengan lugar. Por ello, en atención a esta última obligación, los Estados deben prevenir activamente las violaciones a los derechos humanos, tanto por parte de sus agentes, como de particulares. Si, inevitablemente, tales violaciones ocurrieran, los Estados se encuentran obligados a investigar oportunamente los hechos, sancionar a los responsables identificados y reparar de manera adecuada y satisfactoria a las víctimas¹⁵.

El incumplimiento de estas obligaciones podría generar responsabilidad internacional del Estado involucrado. Tanto la CIDH como la Corte IDH tienen la facultad de investigar y conocer casos en que presuntas vulneraciones a estas obligaciones hayan tenido lugar y la existencia de una violación a la Convención Americana y la Declaración Americana de Derechos humanos y, con ello, la responsabilidad internacional del Estado para Estados que estén obligados por dichos instrumentos. Para el caso de la Convención Americana es necesario que el Estado en cuestión, además, haya reconocido y aceptado la competencia contenciosa del Tribunal.

En esa medida, mientras que la CIDH contribuye a la defensa y observancia de los derechos humanos en la región, a través del desarrollo de sus funciones de promoción, protección y monitoreo¹⁶; la Corte IDH, en su calidad de órgano judicial del sistema, lo hace mediante el ejercicio de sus dos funciones: la consultiva y la contenciosa, dentro de la cual se encuentran las facultades de emitir medidas provisionales y de supervisar el cumplimiento de sus Fallos. Cada uno de estos órganos de protección cuenta con diversos mecanismos para cumplir las funciones que les facultan sus estatutos y reglamentos. Por ejemplo, la CIDH está facultada para recibir y decidir peticiones, celebrar audiencias temáticas que le permitan recibir información sobre la situación de los derechos humanos en un Estado en particular o respecto a un derecho en específico¹⁷, para elaborar informes temáticos sobre una materia de relevancia para el SIDH¹⁸, y para ordenar medidas cautelares en casos de gravedad y urgencia¹⁹. La Corte IDH, de otra parte, está facultada no solo para emitir sentencias vinculantes en los casos que corresponda, sino para interpretar las disposiciones de la CADH y otros tratados a través de su función consultiva.²⁰ Como parte de su función contenciosa, además, puede emitir medidas provisionales en las situaciones que cumplan con los requisitos establecidos por la CADH²¹ y supervisar sus sentencias hasta su completo cumplimiento.

Pese a la diversidad de sus funciones y mandatos, ambos órganos de protección operan de manera articulada y sistémica, lo que nos permite identificar a partir de su trabajo una serie de estándares de protección de derechos que deben informar la manera en que los Estados que participan del SIDH dan cumplimiento a sus obligaciones internacionales.

15 FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y Carlos PELAYO MÖLLER. “La obligación de “respetar” y “garantizar” los derechos humanos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Análisis del artículo 1 del Pacto de San José como fuente convencional del derecho procesal constitucional mexicano”. En “Estudios Constitucionales”. Año 10, No. 12, 2012

16 Salmón, Elizabeth. *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 61.

17 Artículo 61 del Reglamento de la CIDH.

18 Artículo 59 del Reglamento de la CIDH.

19 Artículo 25 del Reglamento de la CIDH.

20 Artículo 64 de la CADH.

21 Artículo 63 de la CADH.

Lo anterior es de especial relevancia para el trabajo de los operadores de justicia a nivel estatal. Ello radica, en primer lugar, en que los funcionarios públicos de justicia son considerados por el Derecho Internacional como agentes estatales cuyos actos son entendidos como hechos del propio Estado al que representan²². Por este motivo, los comportamientos de los operadores en el ejercicio de su función judicial que resulten en violaciones a los derechos humanos tutelados por el SIDH, sea a través de la inobservancia del deber de respeto, el de garantía o la prohibición de discriminación, puede dar pie a la responsabilidad internacional del Estado en cuestión.

2.2 El control de convencionalidad

El SIDH impone deberes específicos a los operadores de justicia. A través de la jurisprudencia de la Corte IDH se ha establecido que los jueces y órganos estatales vinculados a la administración de justicia en todos los niveles tienen la obligación de realizar un “control de convencionalidad” en el marco de sus funciones²³. El control de convencionalidad fue definido por primera vez por la Corte IDH en el año 2006 al resolver el caso “Almonacid Arellano” contra el Estado de Chile. En dicho fallo, el Tribunal indicó que los órganos internos que imparten justicia deben realizar una evaluación de compatibilidad entre las normas nacionales que aplican a los casos concretos y las obligaciones del Estado derivadas de la CADH, la interpretación que de este tratado haya realizado la Corte IDH a través de jurisprudencia, y otros tratados del SIDH ratificados por el Estado²⁴. Posteriormente, en el año 2011, el Tribunal agregó que la realización del control de convencionalidad no recae exclusivamente sobre funcionarios judiciales, sino sobre todo aquel que ejerza autoridad pública²⁵.

Cabe precisar que una correcta aplicación del control de convencionalidad implica que los órganos estatales consideren todos los estándares de derechos humanos desarrollados por la Corte Interamericana, y no solo a aquellos que hayan sido determinados en sentencias que involucren al Estado al que pertenecen. Esto último, en la medida en que la Corte IDH interpreta la CADH en su carácter de “intérprete final”²⁶ y, por lo tanto, sus criterios jurisprudenciales son el paradigma normativo respecto del cual se debe ejercer el control de convencionalidad²⁷.

Aterrizar esta obligación al caso que nos ocupa, significa entender que, al realizar el control de convencionalidad en el ejercicio de sus funciones judiciales, los operadores de justicia tienen la responsabilidad de conocer los estándares de protección desarrollados por los órga-

²² Asamblea General de las Naciones Unidas. “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos” (AG/56/83). Artículo 4.

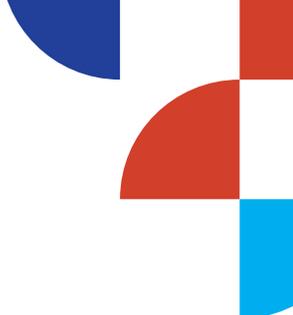
²³ Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220. Párr. 225.

²⁴ Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154. Párr. 124.

²⁵ Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221. Párr. 239.

²⁶ Corte IDH. Informe Anual 2010 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, P. 55. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/2010_esp.pdf. Consulta: 23 de febrero de 2021.

²⁷ Salmón, Elizabeth. *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 120.



nos de protección del SIDH, de manera más específica, a través del quehacer de la Corte IDH. Pero, además, esta obligación les impone el deber de interpretar y dotar de contenido a la normativa que identifiquen como aplicable a los casos que resuelven, a partir de lo establecido por dichos estándares.

Este deber interpretativo se mantiene incluso cuando el tipo penal que recoge el delito de la trata de personas no ha sido legislado en sede interna de conformidad con la definición propuesta por el artículo 3 del 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, la cual ha sido respaldada tanto por la jurisprudencia de la Corte IDH como por informes de la CIDH. Los operadores de justicia tienen el deber de impedir que el hecho de que una norma interna no se ajuste a los parámetros internacionales y convencionales, se traduzca en una fuente de impunidad. En esos supuestos, las disposiciones penales deben ser dotadas de contenido a partir de los estándares interamericanos y, en paralelo, se debe promover que el Estado adopte las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para garantizar la vigencia de los derechos reconocidos por la CADH, tal como lo establece el artículo 2 de dicho tratado²⁸.

Según será visto a lo largo de esta publicación, pese a que la trata de personas en contextos de migración es una situación identificada a nivel global y que afecta de manera especial a las Américas, los pronunciamientos que sobre el tema se han realizado desde los órganos de protección del SIDH, son todavía pocos y recientes²⁹. Pese a ello, se debe reconocer que tanto la CIDH como la Corte IDH, en el marco de sus distintas funciones, han dado pasos en proponer y caracterizar al fenómeno de la trata de personas como una forma contemporánea de esclavitud que da lugar a la violación múltiple, continuada y permanente de derechos humanos. De igual manera, ambos órganos han contribuido de manera valiosa con la interpretación de las obligaciones de los Estados al amparo de los tratados interamericanos que hayan ratificado, a fin de comprender cuál es el alcance de tales deberes cuando estos resultan aplicables a situaciones de trata de personas en el contexto de la migración.

De este modo, estos avances constituyen un referente trascendental para el trabajo de los operadores de justicia que conocen casos de trata de personas migrantes. Su observancia no solo brinda la oportunidad de ofrecer en sede interna una justicia más protectora y garantista de derechos, sino que asegura la vigencia de un Estado de Derecho con características uniformes a lo largo y ancho del continente americano.

²⁸ Corte IDH. Caso Tenorio Roca y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de junio de 2016. Serie C No. 314. Párrs. 231-233.

²⁹ IDEHPUCP y Konrad Adenauer Stiftung. *Documento Síntesis. III Conversatorio en Jurisprudencia Interamericana sobre Trata de Personas y Formas Contemporáneas de Esclavitud*. Lima: 2018. P. 2.



3

Relevancia de las Instancias de la Conferencia de Estados parte en la Convención DE LAS NACIONES UNIDAS contra la Delincuencia organizada transnacional³⁰

La Conferencia de las Partes en la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional fue creada a partir del artículo 32 de dicho tratado con el objetivo de mejorar la capacidad de los Estados Parte para combatir la delincuencia organizada transnacional, así como promover y examinar la aplicación de la Convención por parte de los Estados. De conformidad con el numeral 3 del artículo citado, la Conferencia de las Partes busca facilitar el desarrollo de acciones de prevención, capacitación y asistencia técnica por parte de los Estados, con miras a contribuir en la lucha contra la delincuencia organizada transnacional.

La Conferencia de los Estados Parte sesiona cada dos años, por lo que desde su creación y hasta la fecha, se han celebrado once periodos ordinarios de sesiones, aunque el trabajo de este mecanismo continúa a lo largo del año a través de las funciones de la Secretaría Técnica que ejerce UNODC. En el marco de las sesiones ordinarias se han adoptado importantes resoluciones que permiten orientar a los Estados Parte en el cumplimiento de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos. En materia de trata de personas, dichas resoluciones han apuntado a mejorar la capacidad de los Estados de prevenir y combatir este delito, precisando para ello los alcances de las obligaciones y mandatos contenidos en el Protocolo de Palermo.

El contenido de estas resoluciones es adoptado por la Conferencia de las Partes a partir, entre otras, de las recomendaciones formuladas por el Grupo de Trabajo sobre Trata de Personas, el cual se reúne de manera anual para debatir diversos temas que sirvan al propósito de fortalecer la capacidad de respuesta de los Estados frente al fenómeno de la trata.

Aunque estas resoluciones tienen naturaleza de instrumentos normativos de *soft law*, su contenido es de especial utilidad y relevancia para informar las funciones de los operadores de justicia que conocen casos de trata de personas en la región. Por ejemplo, de manera reiterada, la Conferencia de las Partes ha instado a los Estados a que cuenten con fiscales, jueces y otros funcionarios encargados del cumplimiento de la ley debidamente capacitados en materia de trata de personas y tráfico de migrantes, sugiriendo que para ello desarrollen o fortalezcan pro-

³⁰ Sugerimos que esta sección sea complementada y/o editada a partir de la información brindada por la UNODC mediante el desarrollo del punto 5) del presente informe.

gramas de formación³¹. De igual modo, la Conferencia de las Partes ha alentado a los Estados a observar sus directrices para la conducción de investigaciones sobre casos de trata de personas, en las que se ha destacado la necesidad de que los Estados cuenten con dependencias especializadas en la investigación y enjuiciamiento de este tipo de delitos, y que los procesos que conduzcan como parte de sus competencias, incorporen las perspectivas de las víctimas, estableciendo mecanismos de protección para estas y sus familiares³². Asimismo, la Conferencia de las Partes ha ofrecido a los Estados la posibilidad proporcionarles, a través de su Secretaría, asistencia técnica para contribuir a la elaboración de propuestas sobre estrategias eficaces y multidisciplinarias contra la trata de personas³³.

El desarrollo de estos y otros estándares, así como su uso en la práctica por parte de los Estados Parte al Protocolo de Palermo serán presentados con mayor detalle en el apartado V del presente estudio.

³¹ Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Decisión 3/3. *Aplicación del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, y del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementan la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*. Tercer Período de Sesiones. 2006. Literal d). Resolución 5/2. *Aplicación del 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*. Quinto Período de Sesiones. 2010. Numeral 7.c). Resolución 10/3. *Aplicación del 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*. Décimo Período de Sesiones. 2020. Numeral 13.b).

³² Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Resolución 10/3. Numeral 13.

³³ Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Decisión 3/3. Literal e).

4

Estándares del SIDH en materia de trata de personas

El artículo 6 de la CADH establece que nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, aclarando que tanto éstas como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas. El artículo agrega, además, que el trabajo forzoso u obligatorio también se encuentra prohibido, señalando qué tipo de conductas no podrán ser calificadas como trabajo forzoso pese a que no se realicen de manera voluntaria.

Desde sus diferentes ámbitos de acción, la CIDH y la Corte IDH han construido importantes criterios para interpretar los alcances de dicha disposición y contribuir así a la lucha en las Américas contra la trata de personas, y las formas contemporáneas de esclavitud que esta adopta. Cada uno de estos órganos de protección se ha servido de los diversos mecanismos que forman parte de sus competencias para pronunciarse sobre esta temática y elaborar estándares claros dirigidos a mejorar la capacidad de los Estados de prevenir estas violaciones o investigarlas y resarcirlas si acaso ocurriesen.

La trata de personas como violación autónoma recogida por el artículo 6 la CADH fue definida y caracterizada por primera vez en el marco del SIDH en el año 2013, a través del informe temático de la CIDH denominado “*Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*”. La Corte IDH, de otro lado, abordó por primera vez el delito de la trata de personas en el año 2016, al declarar la responsabilidad internacional del Estado de Brasil por la violación del derecho a no ser sometido a esclavitud y trata de personas, establecido en el artículo 6.1 de la CADH, en el caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Estos puntos de partida en cada uno de los casos, han sido no solo fortalecidos posteriormente con la adopción de fallos, informes y/o principios de *soft law*, sino que se han alimentado también de estándares – tanto previos como posteriores – creados por ambos órganos para desarrollar otros alcances del artículo 6 y demás artículos de la Convención que incluyen, sin duda, aspectos relacionados a la trata de personas.

La presente sección se encuentra dividida en función a los pronunciamientos que tanto la Corte IDH como la CIDH han realizado en torno al tema de la trata de personas. En el sub acápite referido al trabajo de la Corte IDH se presentará una serie de conceptos clave para entender con mayor precisión cada uno de los elementos de la trata de personas en el contexto de la migración y otros temas relacionados, según la interpretación realizada por el Tribunal de estas nociones. Asimismo, se detallará cuál es el contenido específico del artículo 6.1 de la CADH según

los criterios jurisprudenciales propuestos por la Corte IDH, y cómo dicho contenido se relaciona con las obligaciones generales y específicas asumidas por los Estados Parte a la Convención Americana. Para concluir dicha sub sección, se presentan estándares especiales que resultan aplicables de forma diferenciada a distintos grupos en situación de vulnerabilidad frente al delito de la trata en nuestra región. Finalmente, la sección correspondiente al trabajo de la CIDH desarrollará los estándares propuestos por este órgano a través de la elaboración de informes temáticos y principios de *soft law*.

4.1 Contribuciones de la Corte IDH en la materia a partir de su jurisprudencia

La Corte IDH se ha referido a posibles vulneraciones al artículo 6 de la CADH en seis casos de su jurisprudencia contenciosa³⁴; aunque solo en dos de ellos de forma específica a la situación de la trata de personas. El primer caso, “Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil”, permitió a la Corte conocer la situación de trabajo forzado y servidumbre por deudas de la que eran víctimas 85 personas, trabajadores de la Hacienda Brasil Verde en el Estado de Pará. Los hechos del caso se enmarcaron en un contexto en el que presuntamente decenas de miles de trabajadores eran sometidos anualmente a trabajo esclavo y el mismo contribuye mediante su análisis jurídico a la conceptualización y tipología de la trata de personas³⁵, tomando como fuente al Protocolo de Palermo. El segundo caso, “Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala”, llevó al Tribunal a pronunciarse sobre la situación de corrupción en Guatemala que permitió la formación de redes de delincuencia organizada dedicadas a la actividad de las adopciones irregulares y su relación con el delito de trata de personas cuando este afecta a niños, niñas y adolescentes.

Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Sentencia de 20 de octubre de 2016.

El caso aborda la situación de esclavitud y trata de personas identificada por la Corte IDH en perjuicio de 85 trabajadores de la Hacienda Brasil Verde. Las víctimas, provenientes de las zonas más pobres de Brasil, fueron reclutadas a través de fraude, engaño y falsas promesas de trabajo para luego ser trasladadas por varios días en bus, tren o camión hasta la hacienda. Además, como parte del recorrido debieron alojarse en hoteles, incurriendo en deudas con sus reclutadores, quienes

³⁴ Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148; Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250; Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318; Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351; Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 362.

³⁵ IDEHPUCP y Konrad Adenauer Stiftung. *Documento Síntesis. III Conversatorio en Jurisprudencia Interamericana sobre Trata de Personas y Formas Contemporáneas de Esclavitud*. P. 7.

les obligaron a entregar sus documentos. Una vez en la hacienda, las víctimas fueron sometidas a esclavitud.

Pese a que esta situación fue denunciada ante las autoridades del Estado, la Corte concluyó que las denuncias no fueron atendidas con la urgencia debida, lo que permitió que las violaciones se sigan materializando. La Corte también resaltó que Brasil falló en adoptar medidas de prevención frente a estos casos pese a contar con suficientes indicios a lo largo de los años, de que en la Hacienda Brasil Verde se realizaba trabajo esclavo.

Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 9 de marzo de 2018.

El caso analiza las adopciones irregulares de las que fueron víctimas Osmín Tobar Ramírez y su hermano J.R, ambos menores de edad al momento de los hechos, en un contexto de poca institucionalidad y corrupción en Guatemala. Se destaca cómo este contexto permitió la formación de redes de delincuencia organizada transnacional dedicadas a la tramitación de adopciones irregulares.

En su sentencia, la Corte IDH se pronuncia sobre la situación de discriminación sufrida por la madre de los menores afectados, la cual se vio impedida de acceder a la justicia debido a la vigencia de estereotipos de género entre las autoridades estatales. Además, la Corte desarrolla la relación que existe entre las adopciones irregulares y los elementos del delito de la trata de personas.

Además, a partir de su competencia consultiva, en el año 2014, la Corte IDH emitió la Opinión Consultiva OC-21/14 “Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional”. Mediante esta Opinión Consultiva, la Corte se refirió de manera específica a los riesgos que enfrentan los niños, niñas y adolescentes migrantes de ser víctimas de la trata de personas, resaltando el deber reforzado de protección que recae sobre los Estados en estos casos particulares.

Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14. 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

“91. En particular, las niñas o niños no acompañados o separados de su familia que se encuentran fuera de su país de origen son particularmente vulnerables a la trata infantil, a la explotación y los malos tratos. La Corte reconoce que las niñas pueden ser aún más vulnerables a ser víctimas de trata, en especial para la explotación sexual y laboral. Por esta razón, resulta esencial que los Estados adopten todas aquellas medidas necesarias para prevenir y combatir la trata de personas, entre las que destacan todas aquellas medidas de investigación, protección para las víctimas y campañas de información y difusión.”

Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14. 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

“92. Específicamente, los Estados tienen la obligación de adoptar determinadas medidas de control de frontera con el objeto de prevenir, detectar y perseguir cualquier tipo de trata de seres humanos. Para ello, deben disponer de funcionarios especializados encargados de identificar a todas aquellas víctimas de la trata de seres humanos, prestando especial atención a las que sean mujeres, niñas o niños. A tal fin, resulta esencial que se tome la declaración de la víctima con el objeto de establecer su identidad y de determinar las causas que le obligaron a salir de su país de origen, tomando en cuenta que las víctimas o víctimas potenciales de trata de personas pueden ser refugiadas en caso de reunir los elementos para ello. Para asegurar un trato adecuado a las víctimas o víctimas potenciales de trata infantil, los Estados deben otorgar las debidas capacitaciones a los funcionarios que actúan en frontera, sobre todo en materia de trata infantil, con el objeto de poder brindar a la niña o al niño un asesoramiento eficaz y una asistencia integral.”

Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Opinión Consultiva OC-21/14. 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21

“106. En cuanto a las niñas y niños víctimas o víctimas potenciales de trata, quienes se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad, los Estados tiene el deber de protegerles contra un nuevo riesgo de victimización y prestarles asistencia jurídica y médica, intentando, en la medida de lo posible, proteger la privacidad e identidad de la víctima. Asimismo, los Estados, en la medida de lo posible, deben considerar la posibilidad de cumplir con los anteriores propósitos a través del suministro de: a) un alojamiento adecuado; b) asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender; c) asistencia médica, psicológica y material; y d) oportunidades de educación y/o capacitación. Adicionalmente, debido a la especial situación de vulnerabilidad de las víctimas de este delito, los Estados deben cuando proceda facilitar la obtención de un permiso para permanecer en su territorio, sobre todo en aquellos casos en los que su interés superior así lo aconseja o a los efectos de continuar con la investigación penal del perpetrador del delito.”

Los estándares desarrollados por la Corte IDH en cada uno de los documentos señalados forman parte de un universo mayor de criterios jurisprudenciales elaborados por el Tribunal durante más de 40 años. Los aportes de la Corte han servido tanto para fortalecer la protección de los derechos humanos en las Américas, como para guiar la adopción de decisiones y sen-

tencias en otras jurisdicciones internacionales³⁶. En esa línea, aun cuando es posible afirmar que los avances del Tribunal en materia de trata de personas migrantes son – aunque valiosos – incipientes, deben ser vistos en el contexto de una jurisprudencia amplia y diversa que aborda temas relacionados a la trata como lo son, el acceso a la justicia y las garantías judiciales, la prohibición de discriminación, el deber de prevención de los Estados, las reparaciones integrales ante violaciones a derechos humanos, los derechos específicos de grupos en situación de vulnerabilidad, entre otros.

Es esta mirada integral, que será desarrollada en detalle en las siguientes páginas, la que permite a los Estados identificar en el trabajo de la Corte IDH, una guía útil para orientar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en derechos humanos – de manera general – y, de modo más específico, en lo referido a la trata de personas en el contexto de la migración.

4.1.1 Alcance del artículo 6 de la CADH: Hacia una definición de la trata de personas

La Convención Americana ha recogido la prohibición de trata de personas en su artículo 6.1, el cual señala de forma genérica que la esclavitud, la servidumbre, la trata de esclavos y la trata de mujeres se encuentran proscritas en todas sus formas.

Artículo 6. Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre

1. Nadie puede ser sometido a esclavitud o servidumbre, y tanto éstas, como la trata de esclavos y la trata de mujeres están prohibidas en todas sus formas.
2. Nadie debe ser constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio. En los países donde ciertos delitos tengan señalada pena privativa de la libertad acompañada de trabajos forzados, esta disposición no podrá ser interpretada en el sentido de que prohíbe el cumplimiento de dicha pena impuesta por juez o tribunal competente. El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso.
3. No constituyen trabajo forzoso u obligatorio, para los efectos de este artículo:
 - a. los trabajos o servicios que se exijan normalmente de una persona reclusa en cumplimiento de una sentencia o resolución formal dictada por la autoridad judicial competente. Tales trabajos o servicios deberán realizarse bajo la vigilancia y control de las autoridades públicas, y los individuos que los efectúen no serán puestos a disposición de particulares, compañías o personas jurídicas de carácter privado;
 - b. el servicio militar y, en los países donde se admite exención por razones de conciencia, el servicio nacional que la ley establezca en lugar de aquél;
 - c. el servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la existencia o el bienestar de la comunidad, y
 - d. el trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

³⁶ PERAZA PARGA, Luis y Alicia KERBER PALMA. “El reflejo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en jurisdicciones internacionales”. En BECERRA RAMÍREZ, Manuel (Coord.). *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*. México: Universidad Nacional Autónoma de México. México: 2007.

Pese a que este artículo no se refiere de forma explícita al concepto de “trata de personas” tal como ha sido desarrollado normativamente a nivel internacional, la Corte IDH se ha valido de dos criterios de interpretación para concluir que el artículo 6.1 ha trascendido su sentido literal³⁷. De este modo, [cuando la CADH hace referencia a la prohibición de trata de esclavos y de mujeres, dicha expresión debe ser entendida de forma amplia para referirse de modo general a la “trata de personas”³⁸](#).

Primero, la Corte utiliza el **principio de interpretación evolutiva**, de conformidad con el cual los tratados de derechos humanos deben ser vistos como “instrumentos vivos” cuya lectura tiene que acompañar la evolución propia del paso del tiempo y las condiciones de vida actuales³⁹. El Tribunal, que ya de forma reiterada ha indicado que esta forma de interpretación es consecuente con las reglas generales de interpretación reconocidas por la CADH en su artículo 29⁴⁰, señaló, para el caso en concreto, que esta lectura amplia del artículo 6.1 es acorde al desarrollo ocurrido en el derecho internacional durante las últimas décadas y a la evolución del fenómeno de la trata de seres humanos en nuestras sociedades⁴¹.

En segundo lugar, la Corte IDH ha recurrido al **principio de interpretación pro persona**, el cual establece que las disposiciones de la Convención Americana deben interpretarse de la forma más favorable al individuo⁴², ofreciéndole la más amplia protección⁴³. A la luz de este criterio interpretativo, [la protección que ofrece el artículo 6.1 contra la trata no podría quedar limitada únicamente a las mujeres o a los esclavos; por lo tanto, en opinión de la Corte IDH, una interpretación favorable al ser humano implica concluir que la trata que prohíbe el artículo en cuestión es la llamada “trata de personas”, sin distinción⁴⁴](#).

4.1.1.1 Definición de la trata de personas en el marco de la Convención Americana

Además de realizar la precisión descrita al texto literal del artículo 6.1 de la CADH, la Corte IDH también ha dado respuesta a la pregunta de cuál es la definición del delito de “trata de personas” que se encuentra proscrito en el marco del SIDH. Así, en la sentencia que corresponde al caso de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde, la Corte aclaró que la prohibición de trata de personas contenida en el artículo 6.1 se refiere a:

³⁷ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 288.

³⁸ *Ibid.* Párr. 289.

³⁹ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. 19 de agosto de 2014. Párr. 55.

⁴⁰ *Ibidem*; Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239. Párr. 83; Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257. Párr. 245;

⁴¹ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 289.

⁴² Corte IDH. Caso Wong Ho Wíng Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2015. Serie C No. 297. Párr. 126; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 312.

⁴³ Principios Interamericanos sobre los Derechos Humanos de todas las Personas Migrantes, Refugiadas, Apátridas y las Víctimas de la Trata de Personas. Resolución 04/19 aprobada por la Comisión el 7 de diciembre de 2019. Principio No. 3.

⁴⁴ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 289.

- (i) “la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas;
- (ii) recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra. Para los menores de 18 años estos requisitos no son condición necesaria para la caracterización de trata;
- (iii) con cualquier fin de explotación”⁴⁵.

Cabe precisar que el Tribunal propone esta definición basándose principalmente en la definición de trata de personas contenida en el artículo 3 del Protocolo de Palermo, instrumento calificado por la Corte IDH como el principal tratado internacional especializado sobre trata de personas⁴⁶. Asimismo, la Corte Interamericana analiza los pronunciamientos que han sido realizados sobre esta temática desde otros organismos de protección de derechos humanos que integran tanto el sistema universal como el sistema europeo⁴⁷ a fin de proponer una definición que sea amplia y exhaustiva.

Al referirse a los fines de explotación con los que puede ser perpetrada la trata de personas, la Corte IDH ha aclarado que el elemento de la finalidad no está referido a un fin de explotación en específico, como lo serían el trabajo forzoso o la esclavitud sexual, sino que también puede comprender una diversidad de formas de explotación. Recurriendo nuevamente al principio de interpretación *pro persona* la Corte indica que la protección que ofrece la prohibición de trata debe ser leída de manera amplia para abarcar múltiples formas de explotación de personas, y no solo unas cuantas. Por lo tanto, de acuerdo con el Tribunal, no existe una lista ni taxativa ni exhaustiva sobre las posibles formas de explotación que podrían integrar el elemento de los fines⁴⁸, sino que bastará con que se evidencie que el tratante está realizando el acto con la finalidad de utilizar a la víctima de forma abusiva para su propio beneficio⁴⁹.

Por ejemplo, en virtud de la lectura amplia aplicable a este elemento, en la sentencia sobre el caso Escobar Ramírez Vs. Guatemala, la Corte afirmó que las adopciones ilegales pueden constituir una forma de explotación en sí misma. De este modo, los casos de trata con fines de adopción no requieren que los niños y niñas adoptados sean posteriormente explotados para configurarse como tales⁵⁰. En dicha sentencia, el Tribunal indica que pese a la inexistencia de

⁴⁵ *Ibid.* Párr. 290. Esta definición ha sido reiterada por la Corte en su sentencia para el caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 310.

⁴⁶ *Ibid.* Párr. 284.

⁴⁷ Entre otros, la Corte IDH analiza el trabajo de diversos mecanismos especiales de las Naciones Unidas vinculados al tema de la trata de personas como lo son el Grupo de Trabajo sobre Formas Contemporáneas de Esclavitud; la Relatoría Especial sobre Violencia contra la Mujer; la Relatoría Especial sobre Formas Contemporáneas de Esclavitud; y, la Relatoría Especial sobre Trata de Personas, en especial de mujeres y niños. De igual manera, la Corte IDH se refiere al Convenio del Consejo de Europa que define a la trata en términos similares al Protocolo de Palermo; así como al trabajo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual ha concluido mediante su jurisprudencia, que la definición de trata de personas de dicho Protocolo es la que se encuentra incluida en la prohibición de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso que establece el artículo 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Ver al respecto: Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 285-288.

⁴⁸ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 312.

⁴⁹ *Ibid.* Párr. 315.

⁵⁰ *Ibid.* Párr. 314.

una definición en el derecho internacional de la “finalidad de explotación” es posible señalar que esta implica que el traficante cosifica a la víctima y le atribuye un valor que le permite luego obtener un beneficio propio bajo condiciones abusivas e injustas o fraudulentas⁵¹. En los casos de adopciones ilegales, precisa la Corte, la finalidad de explotación se materializa con la propia comercialización del niño o niña mediante condiciones abusivas en el marco del procedimiento de adopción y para el beneficio del traficante⁵². En esa medida, la Corte IDH concluye que de concurrir los actos de captación, transporte, traslado, acogida o recepción de personas para facilitar o llevar a cabo la adopción irregular, se estará frente al delito de trata de personas, sin que sea necesario que la adopción ilegal sirva como medio para una explotación laboral o sexual posterior del niño o niña adoptado⁵³.

Nótese que aquí la Corte se distancia de la nota interpretativa del apartado a) del artículo 3 del protocolo de Palermo, en tanto esta, al abordar el caso de las adopciones ilegales, ha señalado que aquellas podrían estar dentro del alcance de aplicación del Protocolo de Palermo y constituir una forma de trata de personas “[c]uando la adopción ilegal equivaliera a una práctica análoga a la esclavitud”, definida como “[t]oda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven”. Las Guías Legislativas para la aplicación del protocolo de Palermo UNODC 2020⁵⁴, establecen que cuando una adopción no se realice de conformidad con las leyes nacionales aplicables; esos casos no equivaldrán necesariamente a una explotación.

4.1.1.2 Características de la trata de personas en el marco de la Convención Americana

La jurisprudencia del Tribunal no solo ha servido para proponer una definición detallada del delito de la trata de personas en el SIDH, sino también para describir sus principales particularidades y características. En esa línea, la Corte ha señalado, por ejemplo, que la trata de personas tiene el efecto de convertir a las personas en objetos pasibles de comercialización, lo que puede llevar a su cosificación⁵⁵. Asimismo, la Corte IDH ha brindado argumentos para afirmar que la trata de personas representa una forma contemporánea de esclavitud, en tanto comparten características esenciales con la manifestación tradicional de este fenómeno, como lo son el ejercicio de control sobre la persona mediante coacción física o psicológica, de modo tal que la víctima pierde su autonomía, así como su posterior explotación contra su voluntad⁵⁶.

El Tribunal también ha destacado que la prohibición de la trata de personas tiene un carácter esencial para la CADH y que, como consecuencia de ello, forma parte del núcleo de dere-

⁵¹ *Ibid.* Párr. 315.

⁵² *Ibidem.*

⁵³ *Ibidem.*

⁵⁴ Guía Legislativa del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente de mujeres y niños (UNODC, 2020) Página 43, párrafo 161. o

⁵⁵ *Ibid.* Párr. 311.

⁵⁶ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 276. IDEHPUCP y Konrad Adenauer Stiftung. *Documento Síntesis. III Conversatorio en Jurisprudencia Interamericana sobre Trata de Personas y Formas Contemporáneas de Esclavitud.* P. 14.

chos que no pueden ser derogados por los Estados en escenarios de emergencia como guerras o casos de peligro público, en los términos establecidos por el artículo 27 de la Convención⁵⁷.

Por otro lado, la Corte ha afirmado que la prohibición de la esclavitud y sus formas análogas – lo que incluye a la trata de personas – es una norma de *jus cogens* que impone obligaciones *erga omnes* a los Estados⁵⁸. Ello significa que esta prohibición consagra una norma imperativa de derecho internacional que no admite pacto en contrario por parte de los Estados y que ocupa el mayor nivel jerárquico si se considera un posible ordenamiento vertical de las normas internacionales⁵⁹. Asimismo, al ser *erga omnes*, las obligaciones que emanan de esta prohibición vinculan a todos los Estados⁶⁰ y no solo a aquellos que hayan ratificado la Convención Americana o algún otro tratado internacional, y generan efectos con respecto a terceros, incluidos los particulares⁶¹.

Esta caracterización ha sido complementada por la CIDH, según será visto más adelante, la cual ha afirmado a través de sus informes temáticos que la trata de personas es una violación de carácter continuo o permanente que se mantiene hasta el momento en que la víctima es rescatada⁶², y que su perpetración muchas veces conlleva a la afectación de otros derechos humanos protegidos por la Convención, como lo son el derecho a la vida, la integridad, la libertad, entre otros⁶³.

RESUMEN

Alcance del artículo 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

- El artículo 6.1 de la Convención Americana ha superado su sentido literal y, en ese sentido, prohíbe no solo la trata de mujeres y de esclavos, sino la trata de personas en general.
- La trata de personas prohibida en el marco del SIDH toma como paradigma la definición propuesta en el artículo 3 del Protocolo de Palermo, la cual incluye una serie de conductas, medios y fines como elementos constitutivos.
- El elemento de los fines de la trata de personas debe ser interpretado de manera amplia para cubrir múltiples y diversas formas de explotación de personas.
- La prohibición de la trata de personas ocupa un lugar esencial en la CADH y, por lo tanto, es inderogable incluso durante estados de emergencia.

⁵⁷ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 276; Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 309.

⁵⁸ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 249, 250, 320 y 413; Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 309.

⁵⁹ Salmón, Elizabeth. *Curso de Derecho Internacional Público*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la Pontificia universidad Católica del Perú, 2019. P. 106.

⁶⁰ Corte Internacional de Justicia. Caso Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Bélgica contra España). Sentencia del 5 de febrero de 1970. Párr. 55.

⁶¹ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18. Parr. 100.

⁶² CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Párr. 222.

⁶³ *Ibid.* Párr. 223.

- La prohibición de la trata de personas es una norma de *jus cogens* de la cual se derivan obligaciones *erga omnes* para todos los Estados.
- La trata de personas es una violación de carácter múltiple y continuado, en tanto conlleva a la vulneración de otros derechos y permanece hasta el momento en que la víctima es rescatada.

4.1.2 Conceptos clave

La Corte Interamericana ha contribuido a partir de su jurisprudencia con la definición de una serie de conceptos clave, criterios interpretativos y principios en general que brindan importantes herramientas a los Estados para comprender de manera cabal el fenómeno de la trata de personas, particularmente cuando esta tiene lugar en el contexto de la migración.

Entre otras cosas, las definiciones propuestas en la jurisprudencia del Tribunal permiten diferenciar al delito de la trata de personas de otras formas análogas de esclavitud que también tienen como principal consecuencia la explotación de las personas y la múltiple afectación de sus derechos humanos. Comprender el contenido y alcance de otras formas análogas de esclavitud distintas a la trata de personas es esencial a fin de que los Estados puedan distinguirlas en la práctica y así aplicar el marco normativo adecuado según corresponda. Además, este conocimiento permite que los operadores de justicia cuenten con mayores herramientas para contextualizar de manera idónea a la trata de personas y entender su relación con otras prácticas vulneratorias de derechos.

Esta sección recopila las definiciones planteadas por el Tribunal interamericano sobre estas nociones claves. Por fines prácticos, los conceptos aquí presentados han sido clasificados en tres grupos generales:

- (i) Conceptos vinculados a la esclavitud y formas análogas a la esclavitud
- (ii) Conceptos vinculados a la movilidad humana
- (iii) Conceptos vinculados a criterios y principios de interpretación

Conceptos vinculados a la esclavitud y formas análogas de esclavitud

→ Esclavitud

Junto con la trata de personas, la prohibición de la esclavitud ha sido regulada por el artículo 6.1 de la Convención Americana. Si bien este artículo no da mayores luces sobre la definición de la esclavitud como una práctica lesiva de derechos, la Corte IDH en su rol de intérprete final de la CADH ha asumido dicha tarea. Recurriendo nuevamente al principio de interpretación evolutiva, la Corte señaló en la sentencia del caso de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde, que el concepto de esclavitud ya no se limita exclusivamente a la propiedad sobre la persona, sino que hoy en día congrega dos elementos: (i) el estado o condición de la persona afectada, y, (ii) el ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad sobre esa persona⁶⁴.

⁶⁴ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 269.

Con respecto al primer elemento, la Corte ha aclarado que se debe analizar tanto la situación *de iure* como *de facto* que enfrenta la persona, lo que significa que no es necesario que exista un documento formal o norma legal que confirme dicha condición para que el fenómeno de la esclavitud se presente⁶⁵. El segundo elemento, en palabras de la Corte, involucra que se ejerza sobre la persona afectada un nivel de control que disminuya significativamente o anule su voluntad y autonomía personal⁶⁶. En atención a ello, este elemento exige que a la víctima se le restrinja o prive de su libertad individual con intención de explotarla mediante el uso, el beneficio, la transferencia, etc⁶⁷.

Además, la Corte adopta los estándares establecidos por otros tribunales internacionales, como el Tribunal Especial para Sierra Leona y el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia, para dar directrices útiles para identificar la manifestación de los denominados “atributos del derecho de propiedad”. Ellos incluyen:

- a. restricción o control de la autonomía individual;
- b. pérdida o restricción de la libertad de movimiento de una persona;
- c. la obtención de un provecho por parte del perpetrador;
- d. la ausencia de consentimiento o de libre albedrío de la víctima, o su imposibilidad o irrelevancia debido a la amenaza de uso de la violencia u otras formas de coerción, el miedo de violencia, el engaño o las falsas promesas;
- e. el uso de violencia física o psicológica;
- f. la posición de vulnerabilidad de la víctima;
- g. la detención o cautiverio,
- h. la explotación⁶⁸.

Cabe resaltar que mediante el análisis de la situación específica de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde, la Corte IDH hizo referencia a las situaciones de servidumbre por deuda y trabajo forzoso en la que se encontraban las víctimas, pero, sin perjuicio de ello, el Tribunal consideró que las características específicas a que fueron sometidos los 85 trabajadores rescatados sobrepasaban los extremos de servidumbre por deuda y trabajo forzoso y llegaban a cumplir con los elementos de la definición de esclavitud, toda vez que en esta figura, y de acuerdo al análisis de los hechos del caso; el ejercicio de control sobre las víctimas se da como manifestación del derecho a la propiedad⁶⁹.

Recientemente, la Corte IDH ha tenido también la oportunidad de referirse al concepto de la **esclavitud sexual**. En el 2018, al conocer el caso de Linda López Soto contra Venezuela, la Corte indicó que la esclavitud sexual constituye una forma particular de la esclavitud, en la que la violencia sexual cobra un rol protagónico en el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona. Sobre esta definición, la Corte resaltó que, en los casos de esclavitud sexual, factores relacionados con limitaciones a la actividad y autonomía sexual de la víctima son

65 *Ibid.* Párr. 270.

66 *Ibid.* Párr. 271.

67 *Ibidem.*

68 *Ibid.* Párr. 272.

69 *Ibid.* Párr. 304.

indicadores clave respecto al ejercicio de dominio, y que la principal diferencia con otras prácticas análogas de la esclavitud es que estas no presentan un elemento de connotación sexual⁷⁰.

→ Formas análogas a la esclavitud

La Corte IDH ha utilizado su jurisprudencia para aclarar que no solo la esclavitud en su faceta tradicional se encuentra prohibida por la CADH. De acuerdo con el Tribunal, la esclavitud y su interpretación han evolucionado para incluir otras prácticas que se consideran análogas o contemporáneas⁷¹ a este fenómeno en tanto también involucran el ejercicio del control sobre una persona mediante coacción física o psicológica con la consecuencia de impedir el ejercicio de su autonomía individual y permitir su explotación involuntaria⁷².

Tomando como referencia los alcances de la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud de 1956, la Corte reconoció como formas análogas a este fenómeno a la servidumbre de la gleba, la servidumbre por deudas, la entrega de niños para su posterior explotación, entre otras prácticas incluidas en el artículo 1 de la citada Convención⁷³.

La Corte recurre también a la jurisprudencia de otros tribunales y órganos internacionales para concluir que las formas análogas a la esclavitud pueden adoptar diversas manifestaciones en la actualidad y que, lo que deberá verificarse en cada caso en concreto es que el ejercicio de alguno de los atributos del derecho de propiedad sobre la víctima resulte en la restricción de su personalidad jurídica⁷⁴. Siempre que se presenten características esenciales de la esclavitud tradicional que resulten en el control de una persona sobre otra para lograr su explotación habrá indicios suficientes para evaluar la existencia de prácticas análogas a la esclavitud y por lo tanto la aplicabilidad del Protocolo de Palermo y el concepto de la Trata de Personas por esa vía. Respecto de estas prácticas, indica el Tribunal, los Estados mantienen las mismas obligaciones aplicables a casos de esclavitud tradicional⁷⁵.

→ Trabajo Forzoso

El trabajo forzoso u obligatorio, prohibido por el artículo 6.2 de la Convención, fue definido por primera vez por la Corte IDH en el caso de las Masacres de Ituango contra Colombia. Acogiendo la definición de trabajo forzoso del Convenio No. 29 de la OIT, la Corte indicó que este concepto se refiere a todo trabajo o servicio que (i) se realiza bajo amenaza de una pena, y (ii) de forma involuntaria⁷⁶.

⁷⁰ Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 362. Párr. 176, 179.

⁷¹ Cabe precisar que la Corte IDH utiliza las categorías de “formas análogas” y “formas contemporáneas” como sinónimos.

⁷² Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 264, 276.

⁷³ *Ibid.* Párr. 278.

⁷⁴ *Ibid.* Párrs. 248-277.

⁷⁵ *Ibid.* Párr. 276.

⁷⁶ Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148. Párr. 160.

Para la Corte, la “amenaza de una pena” estaría referida a la presencia real y actual de una intimidación de distintas formas y graduaciones, resaltando entre las más extremas aquellas que implican coacción, violencia física y hasta amenaza de muerte contra la víctima o sus familiares⁷⁷. Por su parte, el elemento de la “falta de voluntad” consiste en la falta de consentimiento o de libre elección al momento de iniciar o continuar con el servicio que se presta de manera forzada, lo que podría darse, afirma la Corte IDH, por causas como que la persona esté privada de su libertad, haya sido engañada o coaccionada psicológicamente⁷⁸.

Nótese que, por las características descritas, el trabajo forzoso se diferencia de la esclavitud debido a que no incluye un elemento de propiedad; sin embargo, esta figura sí implica un grado de restricción de la libertad comparable al de la esclavitud, lo que puede darse en algunos casos mediante el uso de violencia⁷⁹.

→ Servidumbre

El Tribunal también se ha referido a la servidumbre como una forma análoga de esclavitud. Esta figura, prohibida por el artículo 6.1 de la CADH, fue definida por la Corte en la sentencia del caso de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde siguiendo la definición construida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Siliadin Vs. Francia*.

Adoptando los elementos ahí propuestos, la Corte IDH ha concluido que la servidumbre debe ser entendida como la obligación de realizar trabajo para otra persona, impuesta por medio de la coerción, junto con la obligación de vivir en la propiedad de aquella persona sin que exista la posibilidad real de cambiar esa condición⁸⁰. Además, la Corte coincide con el Tribunal Europeo cuando este indica que la servidumbre constituye una forma agravada de trabajo forzoso, ya que la víctima percibe a su condición como permanente y sin la posibilidad de cambios⁸¹.

Dentro de los posibles indicadores de un supuesto de servidumbre por deudas, la Corte ha listado el que las víctimas sean reclutadas mediante fraudes, que reciban adelantos de dinero que luego deban cubrir con salarios irrisorios, que sus captores les descuenten de esos salarios alimentos y medicamentos, que se les restrinja la posibilidad de salir de la propiedad de sus captores hasta que no hayan cubierto sus deudas, o que estén permanentemente custodiadas por guardias armados⁸².

⁷⁷ Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Párr. 161; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 293.

⁷⁸ Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Párr. 164; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 293.

⁷⁹ CIDH. Comunidades Cautivas: Situación del Pueblo Indígena Guaraní y Formas Contemporáneas de Esclavitud en el Chaco de Bolivia. Doc. 58. OEA/Ser.L/V/II. 24 de diciembre de 2009. Párr. 52.

⁸⁰ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 279-280.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² *Ibid*. Párr. 304.

Conceptos vinculados a la migración

→ Migrante⁸³

La Corte IDH entiende que la categoría de migrante abarca a toda aquella persona que deja su Estado de origen o de residencia habitual con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él⁸⁴. En el marco del SIDH, la persona que se encuentra por fuera del Estado del cual es nacional será considerada como una migrante internacional, mientras que aquella que se desplaza de su lugar de origen o residencia hacia otro punto del territorio del cual es nacional, será considerada como una migrante interno⁸⁵.

En opinión de la Corte, los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad particular respecto al ejercicio de sus derechos humanos⁸⁶. No solo enfrentan constantemente una serie de prejuicios que conducen a que sean víctimas de xenofobia y racismo, lo que dificulta su integración a la sociedad a la que han emigrado, sino que son precisamente estos prejuicios los que llevan a la impunidad frente a violaciones que son perpetradas en perjuicio de sus derechos humanos⁸⁷.

De este grupo general de migrantes, la Corte ha destacado que son los migrantes indocumentados o en situación de irregularidad quienes se encuentran en una posición de vulnerabilidad especial, pues enfrentan mayores riesgos de ser víctimas de violaciones de sus derechos en tanto su situación de irregularidad los coloca en un nivel elevado de desprotección y falta de acceso a los recursos del Estado⁸⁸.

→ Asilo⁸⁹

El asilo ha sido definido por la Corte interamericana como la figura rectora que agrupa a todas las instituciones que se vinculan con la protección internacional otorgada a las personas forzadas a huir de su Estado de nacionalidad o residencia habitual⁹⁰. El fin último de esta institución es, según lo indicado por el Tribunal, el de preservar la vida, la seguridad, la libertad o la integridad de

⁸³ Para mayor información sobre este concepto sugerimos también consultar: IOM. *Glossary on Migration*. 2019. P. 132. Disponible en: https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf

⁸⁴ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Párr. 69; Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 49.g).

⁸⁵ *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Párr. 124.

⁸⁶ *Ibid.* Párr. 112.

⁸⁷ *Ibid.* Párr. 113.

⁸⁸ Corte IDH. Caso Vélez Lóor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr. 98.

⁸⁹ Para mayor información sobre este concepto sugerimos también consultar: IOM. *Glossary on Migration*. 2019. P. 13. Disponible en: https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf

⁹⁰ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-25/18. La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección (interpretación y alcance de los artículos 5, 22.7 y 22.8, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). 30 de mayo de 2018. Serie A No. 25. Párr. 65.

la persona solicitante de asilo⁹¹. El derecho a buscar y recibir asilo se encuentra reconocido por el artículo 22.7 de la CADH e involucra, entre otras obligaciones, la de respetar el principio de *non-refoulement* (deber de no devolver)⁹².

En sentido estricto, cuando la Corte se refiere al asilo político, alude a la protección que brinda un Estado a personas que no son sus nacionales cuando estas enfrentan riesgos contra sus derechos a la vida, integridad, seguridad y/o libertad al sufrir de persecución por delitos políticos o comunes conexos, o por motivos políticos⁹³.

El asilo es considerado como territorial si la protección que ofrece el Estado tiene lugar en su propio territorio, mientras que se le considera diplomático cuando esa protección es otorgada en las legaciones, navíos de guerra, aeronaves militares y/o campamentos del Estado asilante⁹⁴. En este último caso, la Corte ha interpretado el artículo 22.7 de la Convención en el sentido de que solo el asilo territorial es el que se encuentra cubierto por dicha disposición⁹⁵.

El concepto de asilo guarda estrecha relación con la definición de refugiado, que será desarrollada en el punto siguiente, en tanto se refiere precisamente a la protección que recibe aquella persona que cumple con los requisitos para calificar como refugiada al amparo de la definición establecida tanto por la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (en adelante, “Estatuto de los Refugiados”) y su Protocolo de 1967, como por la Declaración de Cartagena de 1984⁹⁶. En relación con lo anterior, la Corte ha indicado que el término “solicitante de asilo” hace referencia a aquella persona que solicita el reconocimiento de la condición de refugiado ante el Estado de acogida y cuya solicitud todavía no ha sido evaluada en forma definitiva⁹⁷.

→ Refugiado⁹⁸

Mediante su jurisprudencia, la Corte Interamericana ha hecho suya la definición de refugiado incluida en el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, la cual incluye como elementos para el reconocimiento de tal condición a los siguientes⁹⁹:

- a. estar fuera del país de origen, esto es el país de nacionalidad o, en caso de las personas apátridas, de residencia habitual;
- b. tener un temor fundado;
- c. de persecución o amenaza de la misma;

⁹¹ *Ibid.* Párr. 101.

⁹² *Ibid.* Párr. 99.

⁹³ *Ibid.* Párr. 66.

⁹⁴ *Ibid.* Párr. 67.

⁹⁵ *Ibid.* Párr. 163.

⁹⁶ *Ibid.* Párr. 68.

⁹⁷ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 49.l)

⁹⁸ Para mayor información sobre este concepto sugerimos también consultar: IOM. *Glossary on Migration*. 2019. P. 171. Disponible en: https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_34_glossary.pdf

⁹⁹ Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272. Parr. 144; Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párrs. 75-76.

- d. que el motivo de esta haya sido la raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, y
- e. que no se pueda o, a causa de temores, no se quiera acoger a la protección interna del país de origen

Asimismo, a través de su competencia consultiva, el Tribunal ha agregado que, en atención al desarrollo progresivo del derecho internacional, las obligaciones estatales que surgen respecto a los refugiados, son aplicables también a aquellas personas que cumplan con los componentes de la definición que propone la Declaración de Cartagena, la cual aborda otros patrones de desplazamiento que suceden en la actualidad¹⁰⁰. Con ello, la Corte se refiere a situaciones como la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras situaciones que perturben gravemente el orden público, todas ellas, circunstancias que pueden forzar a una persona a huir de su Estado de origen o residencia habitual¹⁰¹.

Sobre las personas que reúnan los elementos necesarios para obtener el reconocimiento de su condición de refugiado se aplican las obligaciones estatales que se desprenden del artículo 22.7 de la Convención Americana, la cual regula el derecho a buscar y recibir asilo. Estas obligaciones incluyen – pero no se limitan – al deber del Estado de no deportar, devolver, expulsar, extraditar o remover de otro modo a una persona sujeta a su jurisdicción, a otro Estado que no sea seguro o que represente una amenaza real y fundada para su integridad¹⁰². La Corte IDH también ha indicado expresamente que las víctimas o víctimas potenciales de trata pueden ser consideradas refugiadas en caso de reunir los elementos para ello¹⁰³.

Conceptos vinculados a criterios y principios de interpretación

→ **Perspectiva de género**

La trata de personas impacta de manera particular y diferenciada a las mujeres y a las niñas, quienes integran de manera mayoritaria el grupo de las víctimas de este delito a nivel mundial¹⁰⁴. En la región de las Américas, las mujeres son casi 3 veces más afectadas que los hombres por el delito de la trata¹⁰⁵. En el marco del SIDH, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará”, ha precisado en su artículo 2 que la trata de personas constituye una forma de violencia contra la mujer, junto con otras conductas graves como la violación, el abuso sexual o la tortura. Lo anterior, pone de

¹⁰⁰ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 79.

¹⁰¹ *Ibidem*.

¹⁰² Corte IDH. Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 127.

¹⁰³ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 92.

¹⁰⁴ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). *Global Report on Trafficking in Persons*. P. 31. ObservaLAtрата e IDEHPUCP. *Informe Trata de Personas en América Latina y el Caribe. 165º periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. 2017. P. 13. Ver *infra* 4.5.1.4

¹⁰⁵ ObservaLAtрата e IDEHPUCP. *Informe Trata de Personas en América Latina y el Caribe. 165º periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. 2017. P. 7.

relieve la necesidad de incorporar una perspectiva de género cuando se adoptan medidas respecto de la trata de personas.

Ya en anteriores y reiteradas oportunidades, la Corte IDH ha resaltado la importancia de considerar al componente de género como un elemento de análisis cuando se conoce de violaciones que tienen un impacto diferenciado entre hombres y mujeres. Por ejemplo, en el caso *Castro Castro Vs. Perú*, la Corte señaló que, al evaluar los hechos relevantes y sus consecuencias, se debía tomar en cuenta que las mujeres habían sido afectadas por actos de violencia de manera distinta a los hombres, agregando que no solo habían sido víctimas de actos dirigidos específicamente en su contra por razón del género, sino que, además, otros actos en apariencia neutrales les habían afectado en mayor proporción¹⁰⁶.

La perspectiva de género constituye, en esa medida, un instrumento de análisis que permite considerar los riesgos y afectaciones específicas y diferenciadas que pueden enfrentar las víctimas de la trata de personas, precisamente en razón de su género¹⁰⁷.

→ Interés superior del niño y la niña

La Corte Interamericana señaló en su Opinión Consultiva OC-21/14 que los niños y niñas víctimas o potencialmente víctimas de trata de personas se encuentran en una situación de vulnerabilidad extrema¹⁰⁸. Esta realidad obliga a los Estados a asumir una serie de obligaciones reforzadas a favor de garantizar la protección e integridad de los niños y niñas¹⁰⁹, dentro de las que se ubica el deber de transversalizar el principio del interés superior del niño en cada medida destinada a tutelar la situación de un menor de edad.

El interés superior del niño ha sido definido por el Tribunal como un concepto de triple naturaleza en la medida que se refiere tanto a un derecho sustantivo, como a un principio jurídico de interpretación y una norma de procedimiento¹¹⁰. En su primer sentido, esto es, como derecho sustantivo, se impone a los Estados el deber de evaluar y considerar el interés superior del niño en todo aquello que los involucre. Como principio de interpretación, este concepto exige a los Estados adoptar la interpretación más favorable al interés superior del niño respecto de una norma que tenga dos o más posibles sentidos. Finalmente, como norma de procedimiento, el interés superior del niño obliga a los Estados a que siempre que deban tomar decisiones que puedan potencialmente afectar a niños y niñas, evalúen detenidamente las consecuencias de dichas decisiones evaluar en los niños involucrados¹¹¹.

Según ha sido entendido por la Corte IDH, el interés superior del niño como principio encuentra su fundamento en la propia dignidad de las personas, en las características inherentes

¹⁰⁶ Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160. Parr. 223.

¹⁰⁷

¹⁰⁸ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 106.

¹⁰⁹ Ver *infra* 4.1.5.3.

¹¹⁰ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 196.

¹¹¹ *Ibid.* Párr. 215.

de los niños y niñas y en el deber de impulsar su desarrollo¹¹². Promover este principio involucra abandonar la concepción de que los menores de edad son sujetos incapaces para reconocerles la capacidad de involucrarse en la toma de decisiones que les afectan¹¹³.

RESUMEN

Conceptos clave en relación con la trata de personas

Esclavitud y formas análogas de esclavitud	Movilidad Humana	Criterios y principios de interpretación
<ul style="list-style-type: none"> ■ Esclavitud: Condición de la persona por la cual es sometida a formas de control en el que sobre ella se ejercen los atributos del derecho de propiedad. Cuando la violencia sexual asume un rol protagónico en el ejercicio de esos atributos, se configura un supuesto de esclavitud sexual. ■ Formas análogas de esclavitud: Prácticas contemporáneas que comparten elementos esenciales con el fenómeno de la esclavitud, tales como el ejercicio de control sobre una persona y la pérdida de su autonomía. ■ Trabajo Forzoso: Trabajo o servicio que se realiza de forma involuntaria y bajo la amenaza de una pena. ■ Servidumbre: Obligación de realizar trabajo para otra personas, impuesta por medio de la coerción, junto con la obligación de vivir en la propiedad de aquella persona sin que exista la posibilidad real de cambiar esa condición 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Migrante: Persona que deja su Estado de origen o de residencia habitual con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él. ■ Asilo: Figura rectora que agrupa a todas las instituciones que se vinculan con la protección internacional otorgada a las personas forzadas a huir de su Estado de nacionalidad o residencia habitual. ■ Refugiado: Persona que se encuentra fuera de su Estado de origen a causa de tener un temor fundado de persecución o amenaza de la misma por motivos de raza, religión, conflictos internos, violencia generalizada, entre otros. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Perspectiva de género: instrumento de análisis que permite considerar los riesgos y afectaciones específicas y diferenciadas que pueden enfrentar las víctimas de la trata de personas, precisamente en razón de su género. ■ Interés superior del niño y la niña: Principio que obliga a los Estados a valorar el interés de las niñas y los niños en todas las decisiones que puedan potencialmente afectarles, así como a permitir que se involucren con voz propia en dichos espacios de toma de decisiones.

¹¹² Corte IDH. Opinión Consultiva OC-17/02. Condición jurídica y derechos humanos del niño. 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17. Párr. 56.

¹¹³ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 195.

4.1.3 Obligaciones generales de los Estados en materia de trata de personas

Los Estados Parte de la Convención Americana tienen el deber de respetar y garantizar, así como de adoptar medidas legislativas y de otro carácter para asegurar los derechos y libertades reconocidos por dicho tratado¹¹⁴. La observancia de estas obligaciones vincula a cada uno de los órganos que ejercen el poder público del Estado lo cual abarca, sin duda, a los operadores de justicia. Por tal motivo, el menoscabo de los derechos reconocidos por la CADH dará lugar a la responsabilidad del Estado siempre que pueda ser atribuido a la acción u omisión de una autoridad pública¹¹⁵. Además, estas obligaciones son exigibles respecto de todas las personas que se encuentren sujetas a la jurisdicción de un Estado y sin discriminación por motivo alguno¹¹⁶. Esta precisión es de particular relevancia para el tema que nos ocupa, pues es precisamente al amparo de artículo 1.1 de la CADH que se hace posible reafirmar el deber de los Estados de observar sus obligaciones a favor de las personas migrantes, sin que sea relevante si su situación migratoria es regular o no¹¹⁷.

La **obligación de respeto** implica que los Estados cumplan directamente con lo que establecen las disposiciones de la CADH. Para la Corte, esta obligación encuentra su razón de ser en que la función pública tiene límites claros que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado¹¹⁸. De esta manera, toda circunstancia en la cual un órgano o funcionario estatal o de una institución de carácter público lesione indebidamente uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto¹¹⁹. Una lectura práctica de la obligación de respeto en relación con la prohibición de la trata de personas implica que las autoridades estatales se abstengan en el ejercicio de la función pública de someter a las personas bajo su jurisdicción a situaciones que cumplan con los elementos constitutivos del delito de trata.

Partiendo del hecho de que no es suficiente que los Estados únicamente se abstengan de cometer violaciones contra los derechos humanos, es que **la obligación de garantía** les impone un rol mucho más activo respecto a la protección de estos derechos¹²⁰. De este modo, en atención a dicho deber, los Estados Parte tienen la obligación de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder estatal, a fin de asegurar que estos sean capaces de garantizar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de todas las personas sujetas a su jurisdicción¹²¹. Esta obligación también impone al Estado el deber de velar porque no sean los particulares quienes

¹¹⁴ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4. Párr. 164.

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos. Art. 1.1

¹¹⁷ CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Párr. 90.

¹¹⁸ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Párr. 165.

¹¹⁹ *Ibid*. Párr. 169.

¹²⁰ Corte IDH. González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205, Párr. 243.

¹²¹ *Ibid*. Párr. 169.

atenten contra los derechos humanos protegidos por la Convención. En palabras de la Corte, como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la CADH y procurar, además, el restablecimiento del derecho conculcado, de ser posible, reconociendo una reparación a las víctimas para resarcir los daños producidos por la violación de los derechos humanos¹²². Así mismo se desprende también del Artículo 2 de la CADH que “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Parte se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”. De este modo, a la luz de la CADH la creación de medidas de derecho interno para combatir situaciones como la trata de personas es también un desarrollo de su mandato.

De modo general, es posible interpretar que la obligación de garantía aplicada al artículo 6.1 de la CADH que prohíbe la trata de personas, exige a los Estados no solo que promuevan o cuenten con un marco normativo que tipifique de manera adecuada este delito, sino también a que adopten medidas de prevención en fronteras, que se les permita a las víctimas acceder a recursos judiciales para proteger sus derechos, que se sancione a los perpetradores, entre otros.

Cabe mencionar que tanto la obligación de respeto como la de garantía deben ser leídas en conjunto con **el mandato de no discriminación** que establece el artículo 1.1 de la Convención Americana. Lo anterior significa que, si un Estado se basa en un motivo prohibido para discriminar en el respeto o garantía de un derecho convencional, vulneraría tanto la obligación establecida en el artículo 1.1 como el derecho sustantivo en cuestión¹²³.

Esta precisión es de particular relevancia para los casos de trata de personas que afectan a personas migrantes. Cuando los Estados crean barreras que impiden a las personas migrantes víctimas de trata de personas acceder a recursos judiciales adecuados y efectivos para reclamar por la violación de sus derechos, vulneran no solo su deber de respeto y garantía, sino también el mandato de no discriminación reconocido por la CADH. Sobre este punto, se debe recordar además que la Corte Interamericana ha enfatizado que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial que debe ser provista por los Estados en atención a sus obligaciones de respeto y garantía de los derechos humanos¹²⁴.

RESUMEN

Obligaciones Generales

- El artículo 1.1 de la CADH establece dos obligaciones generales que recaen sobre los Estados Parte: la obligación de respeto y la obligación de garantía.
- La obligación de respeto obliga a los Estados a que se abstengan de vulnerar los derechos y libertades reconocidos por la Convención. Es una obligación de naturaleza negativa.

122 *Ibidem*.

123 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 334.

124 *Ibid*. Párr. 337.

- La obligación de garantía exige a los Estados la adopción de medidas para asegurar el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Convención. Se trata de una obligación de naturaleza positiva. Ambas obligaciones, incluida la obligación derivada del artículo 2 de adoptar disposiciones de derecho interno, son complementadas por el mandato de no discriminación, de modo que su implementación por parte de los Estados no puede suponer un trato discriminatorio entre las personas.

4.1.4 Obligaciones específicas de los Estados en materia de trata de personas

Las obligaciones específicas de los Estados en materia de trata de personas derivan de su deber de respetar y garantizar el libre y pleno ejercicio de derechos a las personas que se encuentren sujetas a su jurisdicción. Según se indicó en el punto anterior, como parte de estas obligaciones específicas los Estados tienen el deber de prevenir, investigar, sancionar y reparar en los casos de trata de personas con base en las disposiciones de derecho existentes.

Las características inherentes al fenómeno de la trata en el contexto de la migración imponen una serie de desafíos para el cumplimiento de estas obligaciones específicas por parte de los Estados. Como ejemplos de estos desafíos podemos referirnos al desconocimiento que se tiene sobre el perfil tanto de víctimas como de perpetradores, lo cual genera retos en materia de prevención; a la desconfianza que pueden sentir las víctimas cuya situación migratoria es irregular de sufrir represalias ante una posible denuncia, lo que contribuye a la impunidad del delito y dificulta identificar a las víctimas para proporcionarles asistencia; al hecho de que las distintas etapas del delito tengan lugar en Estados diferentes, lo que complica las posibilidades de investigación; entre otros.

La jurisprudencia de la Corte IDH pone al alcance de los Estados algunas directrices generales que pueden contribuir a orientar los caminos que estos adoptan para cumplir con las obligaciones específicas que se derivan de la CADH. Sin embargo, se debe recordar que en materia de trata de personas el aporte del Tribunal es bastante inicial. Frente a esta realidad, un ejercicio interesante es el de recurrir, siempre que sea necesario y pertinente, a otros estándares propuestos por la Corte en sentencias que pese a no versar específicamente sobre casos de trata de personas abordan problemáticas de naturaleza similar o relacionada.

Tomando en consideración los aspectos clave que son de interés para los operadores de justicia en las Américas, los estándares interamericanos aplicables a las obligaciones específicas bajo comentario serán presentados alrededor de 3 ejes de relevancia en materia de trata: (i) prevención e identificación; (ii) investigación y judicialización; y (iii) protección y asistencia.

4.1.4.1 Prevención e Identificación

La Corte IDH señaló en la sentencia del caso de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde que la observancia del artículo 6 de la CADH, no solo presupone que las personas no sean sometidas a esclavitud, servidumbre, trata o trabajo forzoso, sino que además exige a los Estados la

adopción de todas las medidas que sean necesarias para poner fin a dichas prácticas y prevenir que el derecho a no ser sometido a esas condiciones sea violado¹²⁵.

El deber de prevención al que hace referencia la Corte ha sido definido como aquel que abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que impulsen la protección de los derechos reconocidos por la Convención y que aseguren que, ante su eventual vulneración, el Estado activará los mecanismos de investigación, sanción y reparación que correspondan¹²⁶.

Cabe precisar que el deber de prevención no recae únicamente sobre el Estado de destino de las personas migrantes que son víctimas de trata de personas – aunque aquel sea el principal llamado a satisfacer las obligaciones en materia de derechos humanos¹²⁷ – sino que también abarcan al Estado de origen. Al respecto, la Corte ha señalado que los Estados de origen deben observar las obligaciones generales de derechos humanos, en especial en lo que respecta al deber de prevención. Ello implica que los Estados de origen generen y aseguren las condiciones necesarias para que sus nacionales no se vean forzados a migrar, así como que subsanen las causas generadoras de flujos migratorios¹²⁸.

Ahora bien, a pesar de que no existe una lista detallada de cuáles son las medidas que integran esta obligación de prevención, la Corte ha destacado que para el caso específico de la trata de personas se deben implementar medidas de investigación, mecanismos de protección para las víctimas y campañas de información y difusión¹²⁹. De igual manera, la Corte IDH ha resaltado el deber de los Estados de contar con una estrategia de prevención integral, lo que significa que esta debe apuntar a prevenir factores de riesgo y, de manera simultánea, fortalecer las instituciones para que puedan dar una respuesta efectiva a casos de esclavitud contemporánea¹³⁰.

De modo más detallado, la Corte IDH ha utilizado su competencia consultiva para explorarse sobre posibles medidas de control de fronteras que deben ser adoptadas por los Estados para prevenir, detectar y perseguir cualquier tipo de trata de seres humanos. El Tribunal ha enfatizado la necesidad de contar entre sus filas con funcionarios especializados en identificar a las víctimas de trata, prestando especial atención a aquellas víctimas que sean mujeres, niñas o niños. Los funcionarios encargados deben recibir una adecuada capacitación por parte de los Estados para asegurar un adecuado trato a las víctimas reales o potenciales de trata de personas, así como para asegurar que aquellos sean capaces de brindarles un asesoramiento eficaz y una asistencia integral¹³¹.

La Corte también ha dejado por sentado que las violaciones cometidas a los derechos humanos por parte de particulares pueden ser atribuibles a los Estados cuando estos no han ob-

125 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 317.

126 Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Párr. 175; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 322.

127 CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Párr. 148.

128 Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 64.

129 *Ibid.* Párr. 91.

130 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 320.

131 Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 92.

servado de manera debida su deber de prevención. Si bien el Tribunal reconoce que el Estado no puede responder en todos y cada uno de los casos de violaciones entre particulares cometidas dentro de su jurisdicción, condiciona esta posibilidad a la concurrencia de dos requisitos. El primero, que el Estado haya tenido conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado; y, el segundo, que el Estado haya tenido posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo¹³². El estándar, en ese caso, consiste en verificar si las autoridades del Estado sabían o deberían haber sabido de la existencia de una situación que suponga un riesgo real e inmediato para los derechos de una persona, y, pese a ello, no adoptaron las medidas pertinentes para enfrentar tal riesgo¹³³.

Esta explicación es de particular importancia para los casos de trata de personas, ello en tanto las múltiples violaciones que involucra la comisión de este delito son generalmente cometidas por particulares y no por agentes del Estado.

En el caso de la Hacienda Brasil Verde, la Corte IDH concluyó que había existido una violación a la obligación de prevención del Estado, tras identificar que, a pesar de que el Estado de Brasil contaba con varias denuncias a lo largo de más de 10 años sobre la ocurrencia de servidumbre, trata y esclavitud en el Estado de Pará, no había actuado con debida diligencia. El Tribunal indicó que pese al pleno conocimiento que tenía el Estado del riesgo real que enfrentaban los trabajadores de la Hacienda, falló en adoptar las medidas adecuadas y efectivas para contrarrestar esa situación. Para la Corte, ante las denuncias recibidas y la gravedad de los hechos denunciados, el Estado debió responder con prontitud, intensificando por lo menos las inspecciones en la Hacienda para asegurarse de erradicar la práctica de la esclavitud en dicho establecimiento¹³⁴.

La falta de debida diligencia para prevenir estas situaciones, sumada a la impunidad con la que se les atiende desde la justicia, refuerzan un mensaje de que estas violaciones no son consideradas como un problema grave y que, por el contrario, esa forma específica de violencia es tolerada por el Estado, lo que contribuye a su reiteración. Reaccionar a tiempo y con contundencia ante el conocimiento de riesgos de trata de personas, es también una forma de satisfacer el deber de prevención del Estado.

RESUMEN

Obligaciones Específicas: Prevención e Identificación

- El deber de prevención obliga a los Estados a adoptar medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural para impulsar la protección de los derechos humanos e iniciar acciones ante su posible vulneración.
- En el caso de la trata de personas sobre migrantes, este deber no solo es exigible al Estado de destino de las víctimas, sino también al Estado de origen.

¹³² Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 323.

¹³³ Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Párr. 280; Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 324.

¹³⁴ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 326-328.

- Entre las medidas que componen esta obligación están la de contar con funcionarios capacitados que puedan identificar a víctimas de trata de personas en las fronteras del Estado, la de promover campañas de información y difusión sobre esta problemática, la de fortalecer a las instituciones del Estado que dan respuesta a estos casos, entre otras.
- Los Estados deben prevenir también las violaciones entre particulares. Ello involucra que sus agentes actúen con debida diligencia y de forma articulada para atender situaciones de riesgo tan pronto tengan conocimiento de tales casos.
- Las violaciones cometidas a los derechos humanos por parte de particulares pueden ser atribuibles a los Estados cuando estos hayan tenido conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y haya tenido posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo para adoptar las medidas pertinentes para enfrentar tal riesgo.

4.1.4.2 Investigación y judicialización

Como parte de la obligación de garantía, los Estados tienen el deber de investigar toda situación en la que se hayan violado derechos protegidos por la Convención Americana¹³⁵. Estas investigaciones deben ser serias, independientes, imparciales y efectivas¹³⁶. La Corte IDH ha destacado que si bien el resultado de la investigación no es determinante para concluir si el Estado ha violado o no su deber de investigar, es imperativo que las investigaciones sean emprendidas con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa¹³⁷. En esa medida, las investigaciones deben ser asumidas por los Estados como un deber jurídico propio cuyo progreso o resultado no puede depender de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de que estas u otras partes del proceso aporten oportunamente elementos probatorios¹³⁸. Independientemente de esos factores, los operadores de justicia deben estar comprometidos con la búsqueda efectiva de la verdad.

La implementación de la obligación de investigar debe ser atendida de manera conjunta con la obligación de sancionar a los responsables de las violaciones identificadas en el marco de las investigaciones, y con la obligación de reparar a las víctimas que hayan sufrido los daños ocasionados como producto de tales abusos. Además, estas obligaciones deben ser observadas por los operadores de justicia aplicando el control de convencionalidad¹³⁹ cuando corresponda, el cual debe sustanciarse a partir de los estándares interamericanos del debido proceso y la debida diligencia.

Lo anterior significa también, que los Estados deben poner a disposición de las personas los canales que sean necesarios para que estas, ante potenciales violaciones a los derechos de los

¹³⁵ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Párr. 176.

¹³⁶ Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Párr. 296. CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Párr. 169.

¹³⁷ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Párr. 177.

¹³⁸ *Ibidem*.

¹³⁹ Ver *supra* acápite 2.

que son titulares, puedan acceder a la justicia a través de recursos que sean adecuados y efectivos y que observen las garantías procesales que dispone la Convención Americana en sus artículos 8 y 25. La Corte IDH ha sido clara en indicar que el debido proceso como derecho debe ser garantizado a toda persona que se encuentre sujeta a la jurisdicción del Estado, de modo que su estatus migratorio resulta irrelevante. Para el Tribunal, las personas migrantes deben contar con la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses de forma efectiva y en las mismas condiciones que otros justiciables protegidos por el Estado¹⁴⁰.

Las investigaciones sobre casos de trata de personas revisten ciertas particularidades que se desprenden precisamente de la gravedad del delito y del carácter de norma de *jus cogens* que ostenta la prohibición de la esclavitud en el derecho internacional. Por ejemplo, los Estados tienen la obligación de iniciar una investigación *ex officio* – sin esperar a que se plantee una denuncia – siempre que tengan conocimiento sobre un posible acto constitutivo de esclavitud, servidumbre o trata de personas¹⁴¹. Además, estas investigaciones deben conducirse bajo el estándar de la debida diligencia, la cual tiene un carácter excepcional en estos casos atendiendo a la gravedad de la situación¹⁴².

Para la Corte, el requisito de la **debida diligencia** se encuentra implícito en todos los casos de trata, pero cobra un valor especial en los casos en que sea posible rescatar a las víctimas, lo que obliga a los Estados a emprender sus investigaciones con urgencia¹⁴³. Esto involucra, por ejemplo, que cuando existan denuncias por desaparición, los Estados realicen exhaustivamente actividades de búsqueda desde las primeras horas de recibida la alerta¹⁴⁴. Asimismo, el deber de debida diligencia exige a los Estados adoptar acciones eficientes para desactivar los riesgos identificados a partir de la denuncia, como por ejemplo desplegar medidas para confirmar la identidad y ubicación de los agresores denunciados y así poder obtener mayor información sobre los hechos¹⁴⁵.

Tal como ha señalado la CIDH, la falta de debida diligencia para conducir las investigaciones, los procesos judiciales e imponer sanciones a quienes cometen delitos contra los migrantes envía el mensaje incorrecto de que este tipo de afectaciones son toleradas por el Estado, fortaleciendo un mensaje de impunidad que contribuye únicamente a garantizar la repetición de este tipo de violaciones¹⁴⁶.

Respecto a las características inherentes a la judicialización de los casos, se debe velar por que los procesos emprendidos se resuelvan en un **plazo razonable**. La Corte IDH ha indicado que la razonabilidad del plazo que puede transcurrir hasta que un proceso concluya a través de una decisión final, debe analizarse en función a cuatro elementos:

140 Corte IDH. Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282. Párr. 351.

141 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 362.

142 *Ibid.* Párr. 364.

143 *Ibidem.*

144 *Ibid.* Párr. 427.

145 Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 167.

146 CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Párr. 170.

- (i) La complejidad del asunto que se conoce, lo que incluye el número de sujetos procesales, la complejidad de la prueba, el contexto en que se cometió la violación, etc;
- (i) La actividad procesal del interesado, condición que en casos de naturaleza penal recae sobre el Ministerio Público;
- (ii) La conducta de las autoridades judiciales, que deberán analizarse en función al contenido de la debida diligencia;
- (iii) La afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso, la cual puede alcanzar una gravedad particular en los casos de trata por las propias características de este delito¹⁴⁷.

De igual manera, la Corte ha precisado que es el recurso a figuras procesales como la de la prescripción de la acción penal o las amnistías es inadmisibles en este tipo de casos. Evadir la obligación de investigar y sancionar delitos como la trata de personas y otras formas análogas a la esclavitud es incompatible con las obligaciones internacionales asumidas por los Estados a partir de la ratificación de la Convención Americana¹⁴⁸.

En lo que respecta a los derechos de las víctimas que participan de las investigaciones y procesos judiciales, la Corte Interamericana ha brindado a través de su jurisprudencia importantes directrices que pueden informar el quehacer de los operadores de justicia.

En primer lugar, el Tribunal ha resaltado la necesidad de que los Estados adopten resguardos en el marco de investigaciones y procesos en los momentos en que las víctimas estén declarando, o cuando se les practiquen experticias médicas o psicológicas¹⁴⁹. Esta medida de precaución se relaciona directamente con el deber de los Estados de evitar la revictimización de las personas afectadas. Observar esta precaución es de especial importancia cuando las investigaciones involucran a víctimas de violencia sexual, que es una de las formas predominantes de explotación que adopta la trata de personas en nuestra región. Al respecto, la Corte IDH ha puesto énfasis en la necesidad de que las investigaciones eviten que las víctimas re-experimenten las consecuencias de la experiencia traumática a la que fueron sometidas¹⁵⁰, lo que podría suceder si estas tienen que enfrentarse a escenarios donde se les criminaliza, si deben lidiar con la falta de atención adecuada de parte de agentes estatales como jueces y fiscales, si corren el riesgo de ser devueltas a un entorno poco seguro, etc¹⁵¹.

Además, el Tribunal ha recordado a los Estados su deber de asegurar que las víctimas y sus familiares tengan amplias oportunidades de participar en las investigaciones y procesos judiciales que las involucran, y que se les escuche tanto para esclarecer los hechos como para san-

¹⁴⁷ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 370-381; Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Párr. 257 y ss.

¹⁴⁸ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 412.

¹⁴⁹ Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 241.

¹⁵⁰ Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 241; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215. Párr. 196; Corte IDH. Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 350. Párr. 171.

¹⁵¹ IDEHPUCP y Konrad Adenauer Stiftung. *Documento Síntesis. III Conversatorio en Jurisprudencia Interamericana sobre Trata de Personas y Formas Contemporáneas de Esclavitud*. P. 33.

cionar a los responsables y determinar reparaciones¹⁵². El alcance de esta participación se debe garantizar en todas las etapas de los procesos que involucren a las víctimas, las que deben estar facultadas para formular sus pretensiones y presentar elementos probatorios que sean luego valorados de forma completa y seria por los operadores de justicia¹⁵³.

La participación de las víctimas y sus familiares debe también ser relevante para la determinación de **reparaciones** destinadas a resarcir el daño por ellas experimentado. La Corte IDH ha indicado de manera reiterada que toda violación a una obligación internacional que ocasione un daño, activa el deber del Estado de repararlo adecuadamente¹⁵⁴. A partir de dicha afirmación la Corte ha utilizado su jurisprudencia para construir el concepto de reparación integral, el cual se refiere a un grupo de diversas medidas que pueden ser ordenadas por el Tribunal, no solo para indemnizar económicamente las violaciones cometidas sino para abordar otros aspectos esenciales de estas afectaciones que contribuyen al resarcimiento de las víctimas. Además de las compensaciones económicas, estas medidas de reparación incluyen a las siguientes:

- Medidas de restitución destinadas a retornar a la víctima a la situación previa a la violación. Por ejemplo, a la luz de este tipo de medidas se podría ordenar que las víctimas sean liberadas si es que son mantenidas contra su voluntad en una red de explotación.
- Medidas de satisfacción dirigidas a resarcir el daño inmaterial sufrido por las víctimas, lo que puede incluir becas de estudio, inserción en programas sociales, entre otros.
- Garantías de no repetición destinadas a impedir la repetición en el futuro de las violaciones que dieron origen a la violación que se investiga. Como hemos señalado, la propia sentencia y condena de estos casos envía un mensaje a la sociedad de no impunidad que funciona como una garantía de no repetición.
- Medidas de rehabilitación orientadas a proporcionar a las víctimas atención médica y/o psicológica de manera inmediata¹⁵⁵.

Si bien varias de las medidas de reparación que ordena la Corte IDH en su objetivo de resarcir integralmente a las víctimas involucran cambios más estructurales en el quehacer del Estado, existen otras medidas que pueden ser tomadas como parámetros de referencia por los operadores de justicia en sede interna, no solo para dictar sus propios mecanismos de reparación, sino para orientar su función fiscal o judicial de modo más general. Por ejemplo, en el caso de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde, la Corte ordenó como formas de reparación:

- Reiniciar las investigaciones y procesos penales garantizando el pleno acceso y capacidad de actuación de las víctimas y sus familiares durante todas las etapas de estas investigaciones;
- Sancionar a los servidores públicos que incurran en irregularidades procesales en el marco de dichas investigaciones y procesos penales;

152 Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Párr. 296.

153 Corte IDH. Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163. Párr. 195.

154 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 435.

155 Salmón, Elizabeth. *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 103.

- Asignar penas a los delitos de esclavitud y sus formas análogas que sean proporcionales a la gravedad de estas conductas;
- Considerar los sufrimientos y aflicciones padecidos por las víctimas al momento de determinar las compensaciones económicas correspondientes;
- Determinar el pago de costos y costas a favor de las víctimas¹⁵⁶.

Una adecuada **atención a las víctimas** en el marco de las investigaciones y judicializaciones, involucra también que los operadores de justicia analicen al delito de trata de personas como un fenómeno de varias etapas, y que comúnmente se sostiene sobre una red de organizaciones delictivas. Las investigaciones desde el Estado no deben centrarse únicamente en el último eslabón de la cadena delictiva, sino que debe extenderse a todas las etapas de este delito y a todos los perpetradores que hayan participado de aquel¹⁵⁷.

RESUMEN

Obligaciones Específicas: Investigación y Judicialización

- Los Estados tienen el deber de investigar las violaciones a derechos humanos protegidos por la CADH. Estas investigaciones deben ser serias, independientes, imparciales y efectivas.
- Se debe reconocer el derecho al debido proceso que alcanza a las víctimas sin ningún tipo de discriminación basada en su estatus migratorio.
- Los casos de trata de personas deben investigarse *ex officio*, sin esperar a que se presente una denuncia, y siguiendo el estándar de la debida diligencia.
- Los procesos judiciales deben ser resueltos por las autoridades encargadas dentro de un plazo razonable. Además, estos procesos no pueden frustrarse mediante el uso de figuras procesales como la prescripción de la acción penal.
- Los Estados deben garantizar una participación real a las víctimas y sus familiares durante los procesos, evitando toda forma de revictimización.
- Las víctimas y/o sus familiares deben ser oídos y sus argumentos valorados cuando se determine la sanción de los responsables y se ordenen las formas de compensación que las autoridades judiciales estimen convenientes.
- La reparación de las víctimas debe darse de forma integral, incluyendo además de compensaciones económicas, diversas medidas de restitución, satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición.

4.1.4.3 Protección y Asistencia

La protección y asistencia a las víctimas de la trata de personas es un aspecto clave que resulta transversal a cualquier tipo de medida que pueda adoptarse desde el Estado para cumplir con

¹⁵⁶ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párrs. 445, 446, 462, 486, 495.

¹⁵⁷ ObservaLATrata e IDEHPUCP. *Informe Trata de Personas en América Latina y el Caribe. 165º periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. 2017. P. 22.

su obligación de garantía, de modo general, y con los deberes específicos que de ella se derivan, en relación con la trata de personas.

Sin embargo, la Corte IDH no ha abordado en detalle el alcance de este deber de protección y asistencia. De modo muy general, el Tribunal se ha limitado a mencionar de forma sucinta que los Estados tienen la obligación de contar con un marco jurídico de protección de víctimas de trata, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención que permitan actuar de una manera eficaz ante la recepción de denuncias¹⁵⁸. El contenido referencial de lo que aquel marco de protección debería incluir podría incorporar los estándares desarrollados por la Corte respecto de víctimas de otras violaciones de derechos humanos.

Si bien es cierto que la Corte IDH aún no ha desarrollado a profundidad el contenido de estas obligaciones en casos de trata de personas, el Tribunal sí se ha pronunciado sobre las obligaciones de los Estados de ofrecer medidas de protección a mujeres que sean víctimas de violencia y otras vulneraciones a los derechos humanos como se ha evidenciado en reiterada jurisprudencia. Por ejemplo, en el caso de Linda López Soto Vs. Venezuela, la Corte se refirió a determinadas medidas que serían apropiadas para garantizar que estas víctimas puedan acceder de forma efectiva a los servicios de justicia y salud provistos por el Estado. Como parte de dichas medidas, la Corte listó las siguientes:

- (i) facilitar entornos seguros y accesibles para que las víctimas puedan denunciar los hechos de violencia;
- (ii) contar con un sistema de medidas de protección inmediatas para resguardar la integridad de las víctimas;
- (iii) brindar acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso;
- (iv) facilitar atención médica y psicológica a la víctima,
- (v) implementar mecanismos de acompañamiento social y material (a través de casas de abrigo o centros de acogida), a corto y mediano plazo¹⁵⁹.

Estos estándares pueden resultar útiles para informar los esfuerzos de los Estados al diseñar sus marcos de protección de víctimas de trata de personas. Debe recordarse, además, que la trata ha sido considerada como una forma de violencia contra la mujer por la propia Convención de Belém do Pará. Igualmente, como ya ha sido señalado, la trata de personas en la región americana es un fenómeno que ha tenido un impacto diferenciado sobre las mujeres, lo que ha repercutido en que una de las formas de explotación que aparece con mayor reiterancia en casos de trata, sea la explotación sexual. Por tales motivos, los estándares propuestos por la Corte IDH para brindar de modo general atención a mujeres víctimas de violencia sexual, no solo son aplicables a los casos de trata de personas en las Américas, sino que resultan especialmente pertinentes tomando en consideración las características de este delito mencionadas previamente.

158 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 320.

159 Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 222.

RESUMEN

Obligaciones Específicas: Protección y Asistencia

- Los Estados tienen la obligación de contar con un marco jurídico de protección de víctimas de trata, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención que permitan actuar de una manera eficaz ante la recepción de denuncias.
- La CIDH se ha acogido a los estándares de asistencia y protección de víctimas propuestos por el Protocolo de Palermo.
- La Corte IDH no ha desarrollado en profundidad el alcance de la obligación de protección de víctimas de trata de personas; no obstante, sí ha propuesto determinadas medidas de protección para mujeres víctimas de violencia que pueden ser extrapoladas a casos de trata de personas.
- Como parte de estas medidas, los Estados deben garantizar atención en salud y asistencia jurídica a las víctimas, así como garantizarles espacios seguros para que presenten sus denuncias.

4.1.5 Impactos diferenciados en grupos en situación de vulnerabilidad

La trata de personas es una forma de violación múltiple de derechos que afecta de manera desproporcional y diferenciada a grupos que se encuentran en una situación particular de vulnerabilidad. Al ser la discriminación una causa estructural de la trata de personas y otras formas de esclavitud¹⁶⁰, estos fenómenos han tenido la capacidad de impactar de manera más gravosa a aquellas personas que históricamente han sido discriminadas en base a una serie de motivos injustos y estructurales, como lo son la posición económica, el género, la edad, la orientación sexual o la identidad sexual, por nombrar algunos.

De manera permanente, la Corte Interamericana ha utilizado su jurisprudencia para visibilizar esas situaciones de discriminación estructural e histórica en perjuicio de determinados grupos explicando el impacto que tales escenarios generan en el goce y ejercicio de sus derechos humanos. En la sentencia del caso de la Hacienda Brasil Verde, la Corte se refirió, por ejemplo, a cómo la situación de exclusión, pobreza y falta de estudios de las víctimas las había colocado en una situación particularmente vulnerable frente a la trata de personas, por lo que se habían visto desproporcionalmente afectadas por este fenómeno¹⁶¹.

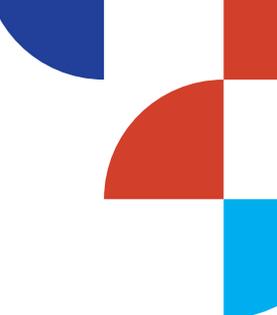
Pese a que no existe por parte de la Corte una lista taxativa de cuáles son específicamente los grupos reconocidos como vulnerables, tanto en su jurisprudencia como en los votos de los Jueces se pueden identificar criterios que pueden contribuir con la determinación¹⁶².

¹⁶⁰ IDEHPUCP y Konrad Adenauer Stiftung. *Documento Síntesis. III Conversatorio en Jurisprudencia Interamericana sobre Trata de Personas y Formas Contemporáneas de Esclavitud*. P. 22.

¹⁶¹ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 417.

¹⁶² Por ejemplo, el Juez Ferrer Mac-Gregor hace hincapié en su voto razonado del caso Hacienda Brasil Verde en los siguientes criterios:

- Que el grupo se distinga por determinadas características inmutables o inmodificables o por estar relacionado a factores históricos de prácticas discriminatorias, sin que sea del todo relevante si el grupo conforma una minoría o una mayoría,
- Que el grupo se encuentre en una situación sistemática e histórica de exclusión, marginación o subordinación que impide a sus miembros acceder a condiciones básicas de desarrollo,



A pesar de ello, corresponde a los operadores de justicia en el ejercicio de sus funciones vinculadas al delito de la trata de personas la valoración y determinación de los grupos que cumplan con uno o varios de estos criterios y si en consecuencia se encuentra en una situación de particular vulnerabilidad. Sin embargo, la información documentada y presentada a lo largo de este informe da cuenta del impacto diferenciado que sigue teniendo la trata de personas en la región sobre ciertos grupos vulnerables en particular. En atención a ello, este acápite se centrará en los estándares propuestos por el Tribunal Interamericano para cada uno de los siguientes grupos identificados en función a la variable señalada:

- Personas en situación de pobreza
- Niños, niñas y adolescentes
- Mujeres
- Personas LGBTIQ+

En ese sentido, la presente sección aborda con detenimiento el alcance y principales características de los impactos desproporcionales a los que venimos haciendo referencia respecto de cada uno de los grupos vulnerables identificados. De igual manera, este acápite introduce las obligaciones específicas y deberes reforzados que recaen sobre los Estados y sus agentes al hacer frente a estas problemáticas y ofrecer una protección significativa a las víctimas. En cada sub-sección se pone énfasis en las lecciones aprendidas más resaltantes que pueden orientar el trabajo de los operadores de justicia al conocer casos de trata de personas que afecten a cada grupo en particular.

4.1.5.1 Personas en situación de pobreza

La Corte IDH ha identificado a la pobreza como una causa de discriminación estructural que puede estar en la base de la trata de personas y otras formas contemporáneas de esclavitud. En el caso de los trabajadores de la Hacienda Brasil Verde, el Tribunal consideró que el Estado había violado la prohibición de discriminación en relación con su obligación de garantía al no considerar la situación de particular victimización en la que se encontraban los trabajadores para la adopción de medidas de prevención. En concreto, la Corte señaló que la situación de pobreza de las víctimas, quienes provenían de las regiones más pobres del país, con menor desarrollo humano y perspectivas de trabajo, y quienes eran además analfabetas o tenían nula o poca escolarización, las hacía más susceptibles de ser reclutadas mediante engaños para su sometimiento a la trata de personas¹⁶³.

Esta sentencia marca un hito para la jurisprudencia interamericana, pues es la primera vez que la Corte IDH afirma que la pobreza es un componente de la prohibición de discriminación por

-
- Que la situación de exclusión, marginación o subordinación se centre en una zona geográfica específica o generalizada del territorio del Estado, que puede ser incluso intergeneracional,
 - Que las personas que integran esos grupos son discriminadas directa o indirectamente por las actuaciones o implementación de acciones del Estado, independientemente de que estas se presenten como medidas neutrales .

¹⁶³ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 339.

“posición económica”¹⁶⁴ y que los hechos violatorios del caso fueron precisamente consecuencia directa de dicha posición económica¹⁶⁵. No es casualidad que esta afirmación del Tribunal haya sido realizada en un caso que versa sobre trata de personas, pues, como bien se sabe, la trata de personas y otras formas análogas de esclavitud tienen un impacto particular en aquellos sectores de la población que históricamente han sufrido de discriminación y pobreza¹⁶⁶.

A partir de la conclusión del Tribunal, se pueden extraer algunos estándares a ser internalizados por las jurisdicciones nacionales de cada Estado Parte. En primer lugar, los Estados deben comprender que la lista de motivos prohibidos estipulados por el artículo 1.1 de la CADH en relación con la prohibición de discriminación, no es una lista taxativa, ni literal o limitativa, sino una lista enunciativa¹⁶⁷. En esa medida, aún cuando la pobreza no se encuentra mencionada de manera expresa en esa lista de motivos, forma parte del contenido de la “posición económica”.

Por otro lado, el reconocimiento de la pobreza como una forma prohibida de discriminación obliga a los Estados a otorgar una protección especial a las personas que se encuentren en esta condición. Este deber de protección especial encuentra su origen tanto en la obligación de respeto, como en la de garantía. Respecto de esta última, la Corte recordó en la sentencia que no es suficiente que los Estados se abstengan de cometer actos vulneratorios, sino que deben adoptar medidas positivas en función de las necesidades particulares de protección de las personas por razón de una situación específica en la que se encuentren, como la extrema pobreza o marginación¹⁶⁸. Aunque el Tribunal no precisa cuál es el contenido de esas medidas especiales y reforzadas de protección para el caso de las víctimas de trata en situación de pobreza, sí indica que estas deben partir de entender que aquellas personas son más propensas a ser afectadas por la trata, lo que no puede ser omitido por el Estado al diseñar medidas de protección¹⁶⁹.

Otro aspecto de la obligación de garantía que se ve impactado al reconocer a la pobreza como una forma de discriminación de relevancia para la trata de personas, es el que se refiere al deber de investigación y sanción de los Estados. Según la Corte, en el caso de la Hacienda Brasil Verde se puede concluir que la falta de acción y de sanción ante las graves denuncias de trata conocidas por las autoridades, pueden explicarse a través de una normalización de las condiciones a las que continuamente eran sometidas personas con determinadas características en los estados más pobres de Brasil¹⁷⁰. Por ello, el Tribunal indica que la falta de debida diligencia y de sanción en estos casos fue discriminatoria de las víctimas en razón de su situación de pobreza e impactó el trabajo de los operadores de justicia al conducir procesos que eventualmente culminaran con una sanción de los responsables¹⁷¹.

164 Corte IDH. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 2.

165 *Ibid.* Párr. 46.

166 CIDH. Comunidades Cautivas: Situación del Pueblo Indígena Guaraní y Formas Contemporáneas de Esclavitud en el Chaco de Bolivia. Párr. 33.

167 Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 85.

168 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 337.

169 *Ibid.* Párr. 338.

170 *Ibid.* Párr. 418.

171 *Ibid.* Párr. 419.

Finalmente, se reconoce que al ser la pobreza un fenómeno multidimensional, puede ser abordada desde diferentes categorías de protección reconocidas por la CADH, como lo son el origen social u otra forma de condición social¹⁷²; asimismo, desde un enfoque interseccional, la pobreza podría interactuar en la realidad con otras formas de discriminación, como lo son la edad, la discapacidad, o el género, y resultar en una categoría de vulnerabilidad agravada y diferenciada¹⁷³.

RESUMEN

Impactos diferenciados en grupos en situación de pobreza

- La pobreza es una forma de discriminación estructural que se encuentra detrás de la trata de personas y otras formas contemporáneas de esclavitud.
- Las personas en situación de pobreza suelen ser más susceptibles a ser reclutadas mediante promesas falsas o engaños para ser víctimas de trata de personas.
- La pobreza como motivo prohibido de discriminación forma parte de la categoría de “posición económica” reconocida por el artículo 1.1 de la CADH, aunque también puede ser abordada a través de las categorías de origen social u otra forma de condición social.
- Los Estados deben adoptar medidas de protección especial respecto de estas personas. Esto involucra que los operadores de justicia reaccionen con urgencia frente a denuncias de trata en su perjuicio y no normalicen las circunstancias que las afectan.

4.1.5.2 Niños, niñas y adolescentes

La trata de personas es un delito que afecta particularmente a los niños, niñas y adolescentes¹⁷⁴. Según información disponible sobre la trata de personas en la región entre el 2010 y 2014, de 6,380 víctimas que fueron reportadas por los Estados, al menos el 50% eran menores de edad¹⁷⁵. La Corte Interamericana ha indicado de manera reiterada en su jurisprudencia que los casos en que niños y niñas son víctimas de violaciones a derechos humanos revisten de especial gravedad, señalando que los menores de edad tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte del Estado, la familia, y la sociedad en su conjunto¹⁷⁶.

La situación de vulnerabilidad de los y las menores de edad frente a la trata de personas ha sido abordada de manera específica por la Corte IDH en su Opinión Consultiva OC-21/14. En dicho pronunciamiento, la Corte indicó que los niños migrantes que se encuentran separados de sus

¹⁷² Corte IDH. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 50.

¹⁷³ Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación in vitro”) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 257; Corte IDH. Voto razonado del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 23.

¹⁷⁴ Observación Atrata e IDEHPUCP. *Informe Trata de Personas en América Latina y el Caribe. 165º periodo de sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. P. 7.

¹⁷⁵ *Ibidem*.

¹⁷⁶ Corte IDH. Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No. 259. Párr. 192.

familiares son particularmente vulnerables a la trata infantil, subrayando que las niñas pueden ser todavía más vulnerables a este delito, en especial para la explotación sexual y laboral¹⁷⁷. Asimismo, estableció por primera vez que los niños y niñas víctimas o víctimas potenciales de trata se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad que obliga a los Estados a protegerles de nuevas formas de victimización y a brindarles medidas de asistencia jurídica y médica¹⁷⁸.

En general, la Corte Interamericana ha recordado a los Estados que los niños y niñas no solo son titulares de los derechos reconocidos por la CADH, sino que se benefician también de las medidas especiales de protección que les reconoce el artículo 19 de dicho tratado. La determinación, definición e implementación de estas medidas corresponde a los Estados en función a las circunstancias particulares de cada caso¹⁷⁹. Sin embargo, cuando estas medidas son adoptadas con la finalidad de proteger a los niños de situaciones de trata y otras formas análogas de esclavitud deben ser adoptadas de manera prioritaria y urgente por los Estados y cubrir, por lo menos, la adopción de planes de acción para:

- Impedir la ocupación de niños y niñas en las peores formas de trabajo infantil¹⁸⁰
- Prestar asistencia directa, necesaria y adecuada para rescatar a los niños de esas situaciones, así como asegurar su rehabilitación e inserción social
- Asegurar que los niños y niñas rescatados tengan acceso a la enseñanza básica gratuita y, cuando sea posible, a la formación profesional
- Identificar a los niños que estén especialmente expuestos a riesgos y contactarlos
- Considerar la situación particular de las niñas¹⁸¹.

Cabe resaltar que la Corte ha puesto énfasis en la necesidad de que los funcionarios estatales que interactúen con víctimas o potenciales víctimas de trata infantil se encuentren debidamente capacitados en la materia, de modo que les sea posible brindar un asesoramiento eficaz al niño o niña involucrado, así como una asistencia integral¹⁸².

Además de estas medidas orientadas a la prevención, identificación y protección de niños y niñas víctimas de trata, la Corte Interamericana también ha desarrollado estándares para el desarrollo de investigaciones y procesos judiciales que involucren derechos de niños y niñas, destacando la responsabilidad que tienen los Estados de proveer un recurso sencillo y efectivo para la protección de sus derechos¹⁸³.

¹⁷⁷ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 91.

¹⁷⁸ *Ibid.* Párr. 106

¹⁷⁹ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 330; Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 150; Caso de Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 269.

¹⁸⁰ El Convenio 182 de la OIT “Convenio sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil” ha señalado en su artículo 3 que este concepto abarca, entre otros, a todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armado

¹⁸¹ Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 332.

¹⁸² Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Párr. 93.

¹⁸³ *Ibid.* Párr. 407.

En primer lugar, el Tribunal ha recordado que los niños y niñas tienen derecho a participar y ser oídos en aquellos procesos en donde se determinen sus derechos¹⁸⁴. Para ello, los Estados deben adoptar las medidas especiales que sean necesarias para que niños y niñas puedan gozar efectivamente de estos derechos y garantías¹⁸⁵. El objetivo debe ser que la intervención de la niña o niño se ajuste a sus condiciones intrínsecas y no redunde en perjuicio de su interés genuino¹⁸⁶. En atención a ello, corresponde a los operadores estatales, sea en el ámbito administrativo o judicial, evaluar las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para garantizar que su participación en los procesos sea adecuada¹⁸⁷.

Cuando las investigaciones y procesos judiciales se refieran a casos de violencia sexual cometidos contra niños y niñas – como sucede con no poca frecuencia en supuestos de trata de niñas con fines de explotación sexual – los Estados deberán adoptar protocolos de intervención que se ajusten al estándar de la debida diligencia reforzada aplicable a estos casos y que velen, entre otras cosas, por lo siguiente:

- La adopción de medidas especiales de protección con miras a evitar la revictimización de niños y niñas.
- La provisión a los menores de edad asistencia jurídica gratuita por parte de un abogado especializado en niñez y adolescencia.
- La asistencia inmediata a las víctimas mediante atención profesional médica, psicológica o psiquiátrica.
- La habilitación de salas de entrevista que brinden un entorno seguro, y no intimidatorio, insensible u hostil a las víctimas.
- La adopción de medidas destinadas a garantizar una participación efectiva de niños y niñas, reduciendo las diligencias a lo estrictamente necesario y evitando careos con sus agresores, etc.¹⁸⁸.

Es importante recordar que cada medida que se adopte en estos casos, así como cada decisión que se tome respecto de los mismos, debe observar de forma transversal cuatro principios rectores: (i) no discriminación, (ii) interés superior del niño¹⁸⁹, (iii) derecho a ser oído y participar, y (iv) derecho a la vida, supervivencia y desarrollo¹⁹⁰.

¹⁸⁴ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 170.

¹⁸⁵ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-17/02. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Párr. 98

¹⁸⁶ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 171.

¹⁸⁷ *Ibid.* Párr. 172.

¹⁸⁸ Corte IDH. Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 381.

¹⁸⁹ Ver *supra* 4.1.2 Definición de Interés Superior del Niño.

¹⁹⁰ Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 152.

RESUMEN

Impactos diferenciados en niños, niñas y adolescentes

- La trata de personas afecta de manera diferenciada a niños, niñas y adolescentes. Cuando estos son víctimas de dicho delito, se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad.
- Los Estados deben adoptar medidas de protección a favor de los menores de edad de manera prioritaria y urgente, las cuales deben estar destinadas a prevenir que sean víctimas de trata y, si esto ocurriese garantizar su rehabilitación e inserción social.
- Las investigaciones y procesos judiciales sobre casos de trata infantil deben asegurar que los menores de edad víctimas puedan participar de forma efectiva y ser oídos, sin que ello perjudique su interés.
- Asimismo, se deben adoptar medidas especiales a lo largo de estos procedimientos para garantizar que los niños y niñas no sean revictimizados, que reciban asistencia jurídica, médica y psicológica gratuita, que sean protegidos al momento de brindar sus declaraciones y que participen de las diligencias estrictamente necesarias.
- Toda medida del Estado que sea adoptada para combatir la trata de personas debe transversalizar los principios rectores de no discriminación, interés superior del niño, derecho a ser oído y participar, y derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo.

4.1.5.3 Mujeres

Otro de los grupos que se encuentra en una situación de mayor vulnerabilidad frente a la trata de personas son las mujeres. A lo largo de este informe hemos puesto énfasis en el impacto diferenciado que tiene la trata de personas en razón del género¹⁹¹. Respecto a este grupo de especial protección, la Corte IDH ha elaborado importantes estándares para abordar distintas situaciones de afectación a sus derechos humanos. Si bien la Corte no ha se ha referido directamente el contenido de los estándares interamericanos para la trata de mujeres, el Tribunal sí cuenta con importantes estándares vinculados a otros escenarios que se relacionan con la trata, como lo son la esclavitud sexual o las desapariciones de mujeres. Además, al ser la trata de personas una forma de violencia contra la mujer, los estándares desarrollados por la Corte respecto de esta temática, resultan también pertinentes.

En primer lugar, la Corte IDH ha señalado que los Estados deben observar un deber de debida diligencia reforzado para prevenir casos de violencia contra las mujeres¹⁹². Este estándar de diligencia reforzada obliga a los Estados a adoptar medidas tan generales como ratificar tratados en derechos humanos o asegurar la existencia de garantías constitucionales que promuevan la igualdad de la mujer, como medidas más específicas dirigidas a la creación de políticas públicas que aborden la problemática de la violencia contra la mujer o la de implementación de

¹⁹¹ Ver *supra* 4.1.2 Definición de Perspectiva de Género.

¹⁹² Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 136. Véase también el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará.

acciones que apunten a la sensibilización del sistema de justicia penal y la policía en cuanto a cuestiones de género¹⁹³.

Estos mecanismos de prevención deben estar orientados no solo a resolver un caso particular sobre violencia de género, sino a prevenir en el futuro la ocurrencia de cualquier tipo de violencia basada en el género. Para ello, la Corte IDH ha señalado que es necesario identificar, hacer visibles y condenar los estereotipos de género negativos, al ser estos una de las causas y consecuencias de la violencia contra la mujer¹⁹⁴.

Esta precisión es de particular relevancia para el trabajo de los operadores de justicia que conocen casos de trata de personas. En reiterada jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre violencia contra las mujeres, el Tribunal se refirió a las barreras y restricciones que suelen enfrentar las mujeres cuando, en ejercicio de su derecho de acceso a la justicia, acuden a las autoridades del Estado a fin de reclamar por afectaciones a sus derechos humanos. Por ejemplo en el caso *López Soto vs. Venezuela*, la Corte indicó que factores como contribuyen al mantenimiento de estos obstáculos: (i) la falta de información y de conocimiento en materia de género por parte de los operadores del Estado de instituciones relacionadas con la investigación y administración de justicia, (ii) la vigencia de estereotipos que impactan negativamente la credibilidad de las declaraciones de las mujeres, (iii) los altos índices de impunidad en casos de violencia contra la mujer que funcionan como desincentivos frente a las denuncias, (iv) la falta de acceso a asesoría jurídica de calidad y a servicios de asistencia social y de acogida para las víctimas, y (v) la falta de adopción de medidas de protección inmediata por parte de los funcionarios que conocen este tipo de casos¹⁹⁵.

Con el ánimo de hacer frente a esta realidad adversa para las mujeres, los operadores de justicia que conocen casos de violencia de género, incluida la trata de personas, deben aplicar una perspectiva de género a las investigaciones y judicializaciones que realicen, procurando conducir dichos procesos a través de un enfoque centrado en la víctima. Las investigaciones, en estos casos, deben iniciarse manera inmediata, particularmente si la denuncia de los hechos involucra un supuesto de desaparición de mujeres¹⁹⁶. Además, cuando los casos de violencia que conozcan involucren un componente sexual, como sucede en supuesto de trata con fines de explotación sexual, los operadores de justicia deberán adherirse a los siguientes lineamientos propuestos por la Corte a través de su jurisprudencia:

- Documentar y coordinar los actos investigativos y tener un manejo diligente de la prueba lo que implica tomar las muestras suficientes, investigar de forma inmediata el lugar de los hechos y proteger de manera correcta la cadena de custodia.
- Velar porque las declaraciones de las víctimas sean tomadas en un ambiente cómodo y seguro, en el que se les brinde privacidad y confianza. Esta declaración debe ser registra-

193 Corte IDH. Caso *López Soto y otros Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 132.

194 *Ibid.* Párr. 136.

195 *Ibid.* Párr. 221.

196 *Ibid.* Párr. 142. Cabe resaltar sobre este punto que la CIDH en su informe temático sobre los derechos humanos de los migrantes en México, citó al Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Naciones Unidas (CEDAW) para establecer un posible vínculo entre la desaparición de mujeres, en especial niñas, y la trata de personas; por lo que los estándares en materia de desaparición de mujeres pueden ser relevantes para casos de trata de personas. Véase: CIDH. “*Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*”. Párr. 143.

da de modo tal que no sea necesario solicitar a la víctima su repetición y así evitar su posible revictimización.

- Brindar a las víctimas acceso gratuito a asistencia jurídica durante todas las etapas del proceso judicial.
- Garantizar atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si hiciera falta, mediante la aplicación de un protocolo de atención destinado a reducir las consecuencias de la violación.
- Prever que las investigaciones sean conducidas por funcionarios capacitados en casos similares y en atención a víctimas de discriminación y violencia en razón del género
- Asegurar que se practique a las víctimas de forma inmediata un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo indicado por la víctima. Asimismo, se le debe ofrecer la alternativa de que alguien de su confianza se encuentre presente si así lo desea¹⁹⁷.

Observar correctamente estos estándares, involucra en muchos casos que los Estados deban conducir capacitaciones y cursos permanentes y obligatorios, para funcionarios que, debido al rol que cumplen en un sistema de administración de justicia – sea como operadores de justicia, agentes policiales que reciben denuncias o como personal médico de diagnóstico, tratamiento y/o acompañamiento de víctimas – trabajen directamente en casos de violencia contra las mujeres¹⁹⁸. Además de promover el conocimiento de estándares de debida diligencia aplicables en materia de género tanto en el ámbito de la prevención, como de la investigación y judicialización, uno de los objetivos de estos espacios de formación debe ser el de deconstruir los estereotipos de género negativos que puedan identificarse en la práctica judicial, a fin de garantizar una debida protección de las mujeres víctimas de trata.

RESUMEN

Impactos diferenciados en mujeres

- Las mujeres constituyen uno de los grupos en mayor situación de vulnerabilidad frente a la trata de personas.
- Si bien la Corte IDH no ha abordado directamente estándares para casos de trata de personas que afectan a mujeres, al ser la trata una forma de violencia de género, resultan aplicables los estándares construidos por el Tribunal sobre esta temática.
- Los Estados tienen un deber de diligencia reforzado para prevenir e investigar casos de violencia contra las mujeres, que los obliga a adoptar medidas especiales según sea el caso.
- Una adecuada prevención para erradicar la violencia de género involucra identificar y luchar contra los estereotipos de género presentes en las diferentes esferas de ejercicio del poder público.
- La Corte IDH ha brindado lineamientos específicos para investigar y judicializar casos sobre violencia de género. Además, cuando estos hechos involucren un elemento de violencia sexual,

¹⁹⁷ Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216. Párr. 194; Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277. Párr. 242.

¹⁹⁸ Corte IDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Párrs. 338-339.

existen obligaciones reforzadas por parte de los Estados, que han sido también desarrolladas en detalle por el Tribunal Interamericano.

- Dentro de esas medidas se puede destacar la necesidad de contar con operadores de justicia, agentes policiales y personal de salud capacitados en materia de género; ofrecer asistencia jurídica, médica y psicológica gratuita a las víctimas; tener un manejo diligente del material probatorio; entre otros.

4.1.5.4 Personas LGBTIQ+

El impacto que tiene la trata de personas en las personas LGBTIQ+ es poco identificado por los Estados. Según la UNODC, la información disponible de los registros nacionales sobre trata de personas no aporta muchos elementos para entender en qué medida las personas LGBTIQ+ son vulnerables a la trata de personas, aunque cada vez más investigaciones demuestran que estos individuos enfrentan un riesgo mayor de ser víctimas de este delito¹⁹⁹.

De conformidad con estudios recientes, niños, niñas y adolescentes que se identifican como LGBTIQ+ pueden ser susceptibles a la trata de personas con fines de explotación laboral y sexual²⁰⁰. Esto encuentra sus causas en motivos diversos, como que sean fácilmente manipulables e incapaces de protegerse a sí mismos por su edad, a lo que se suma que en razón de su identidad u orientación diversa sean discriminados por la sociedad, amigos y familias, obligándolos a salir de sus hogares. La situación descrita puede ser particularmente atractiva para tratantes que buscan este tipo de perfiles para captarlos para la explotación en redes de trata²⁰¹.

En este contexto aún no se identifican decisiones o pronunciamientos de la Corte que vinculen esta situación de discriminación de personas LGBTI+ y la trata de personas a pesar de los pronunciamientos contenciosos y consultivos de la Corte sobre otras vulneraciones en contra de estas personas.

Por ejemplo, en el año 2012, la Corte IDH reconoció que la orientación sexual era una categoría prohibida de discriminación reconocida por el artículo 1.1 de la Convención Americana²⁰². Esta afirmación fue posteriormente fortalecida por el Tribunal Interamericano al señalar que, junto con la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género son categorías protegidas por el artículo mencionado en líneas anteriores²⁰³. En esa medida, los Estados deben asegurar que ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autori-

¹⁹⁹ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). *Global Report on Trafficking in Persons*. 2020

²⁰⁰ *Ibidem*.

²⁰¹ *Ibidem*.

²⁰² Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Párr. 91.; Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310. Párr. 105.

²⁰³ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-24/17. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24. Párr. 78.

dades estatales o por particulares, disminuya o restrinja, en modo alguno, los derechos de una persona por cualquiera de estos motivos²⁰⁴.

Específicamente de esta condición de vulnerabilidad reconocida por el Tribunal, es que se deriva la obligación de los Estados de adoptar medidas especiales a favor de las personas LGBTIQ+ en lo que respecta a la lucha contra la trata de personas, y a su adecuada protección cuando se constituyen en víctimas. Se debe recordar que en el caso Hacienda Brasil Verde la Corte IDH señaló que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial²⁰⁵, afirmación que incluye sin duda alguna a las personas LGBTIQ+. De esta manera, los estándares de prevención, protección e investigación que han sido listados en este informe respecto al resto de grupos en situación de especial vulnerabilidad, resultan también aplicables en favor de las personas LGBTIQ+.

RESUMEN

Impactos diferenciados en personas LGBTIQ+

- La Corte IDH ha reconocido que la orientación sexual, la identidad de género y la expresión de género son categorías especiales de protección reconocidas por la CADH en el artículo 1.1. En ese sentido, los Estados deben adoptar medidas especiales para garantizar que las personas LGBTIQ+ no vean afectado el goce y ejercicio de sus derechos en función a tales motivos, incluidas aquellas situaciones de riesgo y victimización en relación con la trata de personas.

4.2 Contribuciones de la CIDH en la materia a partir de sus informes y otros instrumentos de soft law

La Comisión Interamericana también ha abordado el fenómeno de la trata de personas en el contexto de la migración, aunque desde un enfoque distinto al de la Corte IDH. Como se debe recordar, a diferencia del Tribunal Interamericano, la CIDH es un órgano cuasi judicial que aunque no esté facultado a emitir fallos judiciales sus informes son vinculantes para los Estados. Pueden existir en sus decisiones, informes y otros instrumentos estándares respecto de los cuales los Estados deban aplicar el control de convencionalidad²⁰⁶ descrito en la sección 2.2 de este informe.

La Comisión está facultada para conocer la situación de los derechos humanos en un determinado territorio y conocer de peticiones que puedan ser planteadas contra Estados por pre-

204 *Ibidem*.

205 Corte IDH. Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Párr. 337.

206 La Corte IDH y la CIDH son los dos órganos de protección del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y, en esa medida, interactúan de manera articulada. Esto trae como consecuencia, entre otras cosas, que el trabajo de la CIDH recoja los estándares propuestos por la Corte IDH a través de su jurisprudencia. De esta manera, las conclusiones a las que llega la CIDH al interpretar la CADH y otros tratados del sistema a través de los diversos mecanismos que integran su competencia reflejan en gran medida las propias conclusiones del Tribunal Interamericano.

suntas violaciones a la CADH y otros tratados interamericanos. Según describimos previamente en esta publicación, la CIDH cuenta con un mandato de monitoreo en el marco del cual se conduce el sistema de peticiones y casos el cual, cumplidas ciertas condiciones, puede habilitar la vía para un Informe Final por parte de la CIDH o que una denuncia sea eventualmente remitida y conocida por la Corte Interamericana y culmine con la publicación de una sentencia.

Pero, además, en virtud de la amplitud de sus competencias, la CIDH está facultada a abordar distintas problemáticas sobre la situación de los derechos humanos en las Américas a través de mecanismos orientados a promover y proteger estos derechos.

Por ejemplo, con el objetivo de promover los derechos humanos en la región, la CIDH organiza capacitaciones o seminarios en temas de interés dirigidos a funcionarios públicos y otros actores interesados; dispone la creación de becas o pasantías para el fortalecimiento de capacidades; ofrece asistencia técnica a los Estados para contribuir al cumplimiento de sus obligaciones convencionales de respeto y garantía; entre otras iniciativas de difusión de los estándares interamericanos²⁰⁷.

De igual manera, la Comisión lleva adelante actividades de monitoreo destinadas a supervisar el respeto y protección de derechos en los Estados de la región. Dentro de estas actividades destacan la realización de visitas *in loco* para conocer la situación de los derechos humanos *in situ*; la elaboración de informes temáticos e informes de país para desarrollar los alcances de la CADH aplicada a situaciones temáticas o territoriales específicas; la celebración de audiencias temáticas; la solicitud de información a los Estados sobre situaciones en concreto que ameriten su atención; y la publicación de comunicados de prensa²⁰⁸.

La implementación de estas actividades permite a la CIDH brindar directrices claras a los Estados para la prevención y atención de violaciones a los derechos humanos dentro de sus jurisdicciones. De ese modo, la CIDH contribuye al fortalecimiento de la capacidad de respuesta de los agentes del Estado cuando estos deben enfrentar situaciones graves y complejas como lo son los casos de trata de personas.

De manera específica, conoce de casos en materia de trata de personas en el contexto de la migración. No solo debe recordarse que todos los casos contenciosos referidos en este informe transitaron por la Comisión Interamericana antes de ser sometidos a la competencia jurisdiccional de la Corte IDH, sino que además, la Comisión ha abordado esta temática a través del trabajo de su Relatoría sobre los Derechos de las Personas Migrantes²⁰⁹, la celebración de audiencias temáticas vinculadas a la trata de personas en países de la región²¹⁰, y la elaboración de informes temáticos relevantes en la materia²¹¹.

207 Salmón, Elizabeth. *Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. P. 58

208 *Ibidem*.

209 Véase al respecto: <https://www.oas.org/es/cidh/migrantes/mandato/mandato.asp> Fecha de consulta: 26 de febrero de 2021.

210 Véase al respecto: <http://www.oas.org/es/cidh/audiencias/TopicsList.aspx?Lang=es&Topic=20> Fecha de consulta: 26 de febrero de 2021.

211 Véase al respecto: CIDH. *Comunidades Cautivas: Situación del Pueblo Indígena Guaraní y Formas Contemporáneas de Esclavitud en el Chaco de Bolivia*. Doc. 58. OEA/Ser.L/V/II. 24 de diciembre de 2009; CIDH. *“Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México”*. OEA/Ser.L/V/II. 30 de diciembre de 2013.

En esta sección nos vamos a detener en dos documentos elaborados por la CIDH de forma reciente que compilan y presentan importantes estándares para orientar el quehacer de los Estados de la región al combatir la trata de personas. El primero de ellos es el Informe temático sobre estándares interamericanos aplicables al contexto de la movilidad humana, y el segundo son los Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y víctimas de la trata de personas, aprobados en el año 2019 mediante Resolución No. 04/19 (en adelante, “Principios Interamericanos”).

4.2.1 Informe: Movilidad humana: Estándares Interamericanos²¹²

Adoptado en diciembre de 2015, este informe de más de 250 páginas fue el primer documento de su naturaleza en el SIDH en abordar de manera global y detallada los estándares interamericanos de protección aplicables a la situación de las personas migrantes en las Américas, analizando de manera particular el fenómeno de la trata de personas..

En esa medida, el informe presentado por la CIDH no solo fue único por ser pionero en referirse a la definición de la trata de personas al amparo del artículo 6.1 de la CADH y caracterizarla como una violación de carácter múltiple o continuado que se mantiene hasta que la víctima es puesta en libertad²¹³, sino que constituyó en su momento el único documento del SIDH en desarrollar de manera general el contenido de las obligaciones de los Estados en la lucha contra la trata de personas²¹⁴.

Esta publicación compiló tanto los estándares vinculantes propuestos por la Corte IDH respecto a los derechos de la CADH interpretados en función a la realidad de la movilidad humana, como aquellos construidos por la CIDH en ejercicio de sus funciones de promoción, protección y monitoreo de los derechos humanos. En esa medida, el informe ofrece a los Estados una mirada más integral del fenómeno de la trata de personas y sus particularidades cuando este tiene lugar en el contexto de la migración, en tanto no se limita solo a analizar el contenido de algunos derechos potencialmente vulnerados, como sucede con las sentencias de la Corte cuyo alcance se encuentra limitado por los hechos del caso y la denuncia correspondiente.

A través del informe, la CIDH sienta las siguientes conclusiones relevantes respecto al fenómeno de la trata:

- Se le caracteriza como una práctica similar a la esclavitud, cuya prohibición tiene naturaleza de *ius cogens* e impone obligaciones *erga omnes* sobre los Estados y particulares.
- Se indica que el SIDH acoge la definición de trata de personas propuesta por el artículo 3 del Protocolo de Palermo.

²¹² CIDH. *Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas, y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Informe Doc 46/15. OEA/Ser.L/V/II. 31 de diciembre de 2015

²¹³ *Ibid.* Párr. 222.

²¹⁴ Si bien a la fecha ya la CIDH contaba con dos informes temáticos en los que se presentaban estándares aplicables a la trata de personas y otras formas contemporáneas de esclavitud (ver nota al pie 191), estos informes abordaban la situación de un Estado en particular – en el caso de México – o de un grupo vulnerable en concreto – Pueblo Indígena Guaraní en el Chaco de Bolivia. En ese sentido, el informe sobre estándares interamericanos aplicables a la movilidad humana resultó novedoso al brindar pautas generales para todos y cada uno de los Estados Parte a la CADH.

- Se reconoce que, en el contexto de la migración, las víctimas de trata de personas conforman un grupo en situación de extrema vulnerabilidad y se destaca que, dentro de este grupo, las mujeres y las niñas son particularmente afectadas debido a la discriminación basada en género persistente en nuestra región. Se enfatiza también que la trata de personas tiene una alta incidencia sobre personas migrantes.
- Se caracteriza a la trata de personas como uno de los delitos con mayores niveles de sub-registro, lo que dificulta realizar una identificación adecuada tanto de víctimas como de perpetradores y adoptar las medidas correspondientes.
- Se señala que la trata de personas en las Américas persigue fines de explotación laboral y de explotación sexual con mayor frecuencia que otros fines de explotación.
- Se visibiliza el poco margen de investigaciones conducidas y condenas impuestas en los Estados de la región por el delito de trata de personas; agregando que la existencia de corrupción y la presencia de grupos de crimen organizado en altas esferas de los gobiernos afectan la capacidad de los Estados para combatir este delito.
- Se enfatiza el deber que tienen los Estados de llevar adelante investigaciones serias, independientes, imparciales y efectivas ante la denuncia de supuestos de trata, señalando que cuando la trata tiene efectos transfronterizos – lo que sucede a menudo por la propia naturaleza del fenómeno – los Estados de origen, tránsito y destino tienen la obligación de cooperar para conducir investigaciones efectivas.

Como se puede apreciar, la mayoría de estas conclusiones han sido también abordadas por la jurisprudencia de la Corte reseñada en este informe, lo que contribuye a fortalecer la visión de que el trabajo de ambos órganos de protección se conduce de manera articulada e integrada, permitiendo afirmar la existencia de un verdadero sistema regional de protección de derechos humanos al referirnos al SIDH.

4.2.2 Los Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas

Adoptados en el año 2019, los Principios Interamericanos simbolizan un esfuerzo de la Comisión Interamericana por brindar a los Estados directrices y lineamientos para el diseño, elaboración, implementación y evaluación de políticas públicas para la protección de los derechos de las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas²¹⁵. El contenido y alcance de estos principios ha sido construido por la CIDH a partir de la consolidación de los estándares interamericanos que informan las obligaciones generales y específicas de los Estados sobre la materia; así como de la incorporación de lecciones aprendidas a partir de buenas prácticas observadas en países de la región y de otros contextos regionales²¹⁶.

Según ha sido señalado por la Comisión este documento técnico fue socializado con los Estados de la región, organizaciones de la sociedad civil y organismos internacionales a fin de re-

²¹⁵ CIDH. CIDH adopta los “Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y víctimas de trata de personas. Comunicado de Prensa No. 345/19. 30 de diciembre de 2019.

²¹⁶ *Ibidem*.

cibir comentarios que contribuyan a su fortalecimiento²¹⁷. En atención a ello, es posible señalar que su contenido final representa una fotografía fidedigna sobre el estado de la cuestión de los derechos de los migrantes y las víctimas de trata de personas, así como de las principales necesidades y obstáculos que enfrentan los Estados para proteger los derechos de aquellas personas y combatir el delito de la trata.

Por su propia naturaleza, los Principios Interamericanos no buscan sentar un piso mínimo por debajo de cual los Estados entrarían a una zona de vulneración sistemática de derechos, sino que estos Principios apuntan más bien a orientar a través de principios generales el diseño y adopción de políticas públicas por parte de los Estados respecto a los principales problemas que afectan a las poblaciones migrantes. En esa medida, los Principios Interamericanos constituyen una importante herramienta para fortalecer también la labor de los operadores de justicia que trabajan directamente dichas problemáticas.

De manera más concreta, destacan como parte de los Principios los siguientes aportes relevantes en materia de trata de personas en el contexto de la migración:

- Se definen y aclaran de forma pormenorizada varios de los conceptos clave vinculados a esta temática. Esto incluye, pero no se limita, al concepto de migrante, solicitante de asilo, refugiado, niñez en el contexto de la migración, tráfico de migrantes y la propia trata de personas.
- Se establece el contenido de distintos principios de relevancia para la protección de los derechos de las personas migrantes, como lo son el principio *pro persona*²¹⁸; el principio de *non-refoulement*²¹⁹; el principio de la perspectiva de género, respecto del cual se precisa por primera vez el deber de los Estados de considerar los riesgos específicos e impactos diferenciados que sufren no solo las mujeres migrantes, sino también las personas LGBTI en el contexto de la migración²²⁰; el principio del interés superior del niño²²¹, entre otros.
- Se describen las obligaciones específicas que tienen los Estados para hacer frente a la trata de personas. En esa lógica se indica que estos deben (i) prevenir y combatir la trata, (ii) identificar y dismantelar las redes transnacionales de trata de personas, (iii) proteger y asistir a los migrantes que sean víctimas de trata, (iv) promover la cooperación entre los Estados con miras a alcanzar estos finales, (v) transversalizar la perspectiva de género, el principio del interés superior del niño y la no criminalización de migrantes en todas las acciones de prevención, asistencia, represión y cooperación emprendidas por los Estados, (vi) prevenir y combatir en paralelo otras conductas y delitos que agrava la situación de trata, como lo son la esclavitud sexual o el trabajo forzado, y, finalmente (vii) vigilar, prevenir, identificar y confrontar las situaciones de riesgo de trata en puntos fronterizos de ingreso irregular de personas migrantes, garantizado el principio de *non-refoulement*²²².
- Se indica el deber de los Estados de proteger a las víctimas de trata de personas de situa-

217 *Ibidem*.

218 Véase Principio Interamericano No. 3.

219 Véase Principio Interamericano No. 6.

220 Véase Principio Interamericano No. 8.

221 Véase Principio Interamericano No. 10.

222 Véase Principio Interamericano No. 20.

ciones de revictimización y de proveerles de asistencia jurídica e información sobre sus derechos en un idioma que puedan comprender y con sensibilidad de género. Se agrega además, que las víctimas deben recibir asistencia médica, psicosocial y material, así como oportunidades educativas o de capacitación²²³.

- Se precisa que, en el marco de los procesos judiciales, se debe garantizar que la vulnerabilidad de las víctimas sea valorada por los operadores de justicia, quienes deben garantizarles la posibilidad de acceder a la justicia y presentar sus denuncias sin temor a ser detenidas, deportadas o sancionadas de alguna otra forma. Asimismo, se enfatiza la necesidad de que estos procesos sean conducidos con una perspectiva de género que tome en cuenta la discriminación a la que están expuestas las mujeres, niñas y personas LGBTI²²⁴.
- Finalmente, se consagra la prohibición de que las víctimas de trata de personas sean objeto de detención debido a que su estatus migratorio en el país de destino sea irregular, y de que se les enjuicie penalmente por actos cometidos como consecuencia de su sometimiento a la trata²²⁵.

En esa medida, la adopción de estos Principios es definitivamente un paso muy valioso de cara al respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos en la CADH – que son también de titularidad de las personas migrantes. Como puede notarse, los Principios sientan pautas en varios de los temas en los que tanto la jurisprudencia de la Corte como los pronunciamientos previos de la CIDH y los tratados interamericanos de derechos humanos por el momento no se han pronunciado para proponer estándares de protección.

RESUMEN

Contribuciones de la CIDH en la materia a partir de sus informes y otros instrumentos de *soft law*

- Tanto la Corte como la CIDH desarrollan acciones para la promoción, protección y monitoreo de la situación de los derechos humanos en la región desde sus respectivas competencias y establecen en sus informes y decisiones estándares vinculantes para los Estados.
- A través de estas acciones, la CIDH y la Corte IDH han tenido la oportunidad de ofrecer pautas claras a los Estados para informar la manera en que estos dan cumplimiento a sus obligaciones en materia de derechos humanos.
- De manera específica, para la situación de la trata de personas, la Comisión Interamericana ha creado una Relatoría para los Derechos de las Personas Migrantes, con competencia sobre el tema; ha celebrado audiencias temáticas, y ha elaborado informes temáticos relevantes en la materia. Además, a través de su sistema de peticiones y casos ha elevado a conocimiento de la Corte IDH denuncias que le permiten al Tribunal desarrollar estándares jurídicos concretos sobre trata de personas.

²²³ Véase Principio Interamericano No. 42.

²²⁴ Véase Principio Interamericano No. 43.

²²⁵ Véase Principios Interamericanos No. 67 y 69.

- Como parte del trabajo de la CIDH se puede destacar el Informe temático sobre estándares interamericanos aplicables a la movilidad humana, mediante el cual la Comisión sistematiza estándares que contribuyen a caracterizar la trata de personas en la región y dotar de contenido a las obligaciones estatales destinadas a combatir este fenómeno y proteger a las víctimas.
- De igual modo, destaca la reciente adopción de los “Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas”, documento técnico que a través de la sistematización de estándares y buenas prácticas regionales ofrece directrices a los Estados para la adopción de políticas públicas en favor de los migrantes y las víctimas de trata de personas.

5

Implementación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo de Palermo en las Américas

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional tiene como propósito promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada. Con esta finalidad, la convención y su articulado sirve a autoridades nacionales y profesionales de la justicia penal como base jurídica para interpretar disposiciones en relación con la penalización, particularmente de la participación en un grupo delictivo organizado (artículo 5), del blanqueo del producto del delito (artículo 6), de la corrupción y medidas para combatirla (artículos 8 y 9), la responsabilidad de las personas jurídicas (artículo 10), y la obstrucción de la justicia (artículo 23); además de otorgar particular importancia al decomiso e incautación del producto del delito o de bienes (artículos 12 y 14).

Uno de los ejes fundamentales de la Convención es su naturaleza como un instrumento para la promoción de la cooperación penal internacional a través de medidas como la cooperación para fines de decomiso (artículo 13), la extradición (artículo 16), el traslado de personas condenadas (artículo 17) la asistencia jurídica recíproca (artículo 18), las investigaciones conjuntas (artículo 19), la remisión de procedimientos penales (artículo 21), la cooperación en materia de aplicación de la ley (artículo 27) la recopilación, intercambio y análisis de información sobre la naturaleza de la delincuencia organizada (artículo 28); la protección de testigos y víctimas (artículo 24 y 25) y las acciones de prevención (artículo 31).

Así mismo, los artículos 29, 30, 32 y 33 confirman la intención de los Estados parte de promover la formación y asistencia técnica estableciendo periódicamente una Conferencia de las Partes y asignando el rol de Secretaría Técnica a UNODC; así como la implementación (a partir del 2018) de un mecanismo de examen de la aplicación de la Convención y sus Protocolos. La Conferencia de las Partes en la Convención se estableció para mejorar la capacidad de los para combatir la delincuencia organizada transnacional y para promover y examinar la aplicación de la misma.

A lo largo de los últimos años la Conferencia de las partes en la Convención se ha referido al tema de trata de personas a través de Resoluciones. En su cuarto período de sesiones, celebrado en Viena del 8 al 17 de octubre de 2008, la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional adoptó la decisión 4/4. En esa decisión, la Conferencia decidió establecer un grupo de trabajo provisional de composición abierta para asesorar y asistir a la Conferencia en el cumplimiento de su mandato con respecto al Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y ni-

ños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. También se decidió que el grupo de trabajo desempeñara las siguientes funciones:

- Facilitar la aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas mediante el intercambio de experiencias y prácticas entre expertos y profesionales en este ámbito, contribuyendo incluso a la identificación de los puntos débiles, las lagunas y los retos;
- Hacer recomendaciones a la Conferencia sobre cómo los Estados parte pueden aplicar mejor las disposiciones del Protocolo contra la trata de personas;
- Ayudar a la Conferencia a orientar a su secretaría sobre sus actividades relacionadas con la aplicación del Protocolo contra la trata de personas;
- Hacer recomendaciones a la Conferencia sobre cómo puede coordinarse mejor con los diversos organismos internacionales que luchan contra la trata de personas en lo que respecta a la aplicación, el apoyo y la promoción del Protocolo contra la trata de personas.
- La Conferencia decidió además que el grupo de trabajo se reuniera durante el quinto período de sesiones de la Conferencia y que celebrara al menos una reunión entre períodos de sesiones antes de dicho período.

La primera reunión del Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas se celebró en Viena (Austria) del 14 al 15 de abril de 2009 y a la fecha se pueden contar 12 sesiones del Grupo de las cuales se han extraído importantes recomendaciones para la materia que nos ocupa.

En sus reuniones, el Grupo de Trabajo sobre la Trata de Personas adopta recomendaciones sobre cuestiones apremiantes de interés, con el objetivo de orientar a los Estados Miembros hacia la aplicación efectiva y actualizada del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, y de guiar a la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) en la prestación de apoyo a los esfuerzos en ese sentido. Las recomendaciones se presentan periódicamente a la Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional para su aprobación.

Durante su Séptima Sesión celebrada en Viena del 6 al 8 de septiembre de 2017, el Grupo de Trabajo abordó el tema de respuestas eficaces de la justicia penal ante la trata de personas, centradas en atender las necesidades de protección y asistencia de distintos grupos y tipos de víctimas, con especial referencia a las víctimas de trata en los movimientos migratorios mixtos. Durante la sesión, el Grupo de Trabajo aprobó una serie de Recomendaciones que a continuación presentamos para informar las labores de las autoridades en estos contextos:

- a) Prestar apoyo a las víctimas independientemente de su estatus migratorio y de si las víctimas están colaborando en una investigación o proceso penal;
- b) Considerar, de conformidad con su legislación nacional y las facultades discrecionales del Ministerio Público, la posibilidad de no sancionar ni enjuiciar a las víctimas de la trata de personas por los actos ilegales cometidos como consecuencia directa de su situación de víctimas de la trata de personas o por haberse visto obligadas a cometer esos actos ilegales;
- c) Velar por que la protección que se ofrece a las víctimas en viviendas adecuadas tenga presente el género y tenga en cuenta las distintas vulnerabilidades de mujeres, hombres y niños y, cuando sea necesario, porque se preste asistencia psicológica adecuada, inclu-

- so, cuando proceda, en cooperación con las organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil;
- d) Velar por que al prestar asistencia a las víctimas se disponga de interpretación a idiomas que estas entiendan, con inclusión, en la medida de lo posible, de los dialectos locales y las lenguas de señas, cuando sea necesario en colaboración con la representación diplomática del país de la víctima, y promover un apoyo que garantice que las personas con discapacidad comprendan plenamente sus derechos jurídicos y los procesos judiciales en que participen;
 - e) Promover la protección y asistencia transfronterizas entre los países de origen, de tránsito y de destino;
 - f) Considerar la posibilidad de seguir fortaleciendo la capacidad del personal diplomático y consular para que pueda reconocer a las víctimas de la trata de personas y prestarles asistencia;
 - g) Velar por que se instituyan medidas para coordinar debidamente los servicios de asistencia y protección con que cuenten las víctimas, también durante el proceso de justicia penal, y por que todos los interesados pertinentes reciban una formación apropiada para aplicar esas medidas;
 - h) Seguir elaborando material informativo para explicar de manera comprensible a las víctimas sus derechos, las vías de asistencia de que disponen y el funcionamiento del proceso de justicia penal;
 - i) Desarrollar la capacidad del personal de primera línea, incluido el de asistencia humanitaria, para identificar oportunamente a las víctimas de trata de personas en los movimientos migratorios mixtos;
 - j) Garantizar que las víctimas tengan acceso a representación letrada, incluida representación letrada gratuita;
 - k) Velar por que las autoridades nacionales presten más atención al problema de la trata de personas en situaciones de conflicto y emergencia humanitaria, en coordinación y en colaboración con los interesados pertinentes, entre otras cosas, mediante el refuerzo de la capacidad del personal de primera línea y otros funcionarios pertinentes para identificar a las víctimas;
 - l) Tener en cuenta las perspectivas de todas las víctimas al formular políticas y garantizar el acceso en condiciones de igualdad a los servicios y medidas de asistencia y protección;
 - m) Considerar la posibilidad de crear listas de intérpretes a quienes se pueda recurrir durante el proceso de justicia penal;
 - n) Considerar la posibilidad de adoptar medidas para hacer frente a los casos en que haya grupos terroristas implicados en la trata de personas, incluidas medidas para proteger y prestar asistencia a las víctimas, a fin de seguir elaborando respuestas de justicia penal eficaces;
 - o) Reconocer que la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son fenómenos distintos que exigen respuestas normativas y legislativas diferentes.

Estas recomendaciones emitidas por el Grupo de Trabajo tienen su sustento en disposiciones propias de la Convención contra la delincuencia organizada y el Protocolo prevenir, reprimir y sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños con lo cual su utilización e in-

corporación en disposiciones y medidas legislativas y de otra índole en las jurisdicciones nacionales implicar un desarrollo de los estándares internacionales de la siguiente manera:

Los artículos 6, 7 y 8 del Protocolo, agrupan los requisitos en materia de asistencia y apoyo en dos categorías: a) requisitos de procedimiento obligatorios y garantías básicas; y b) requisitos voluntarios de prestación de asistencia y apoyo a las víctimas. Estos artículos deben interpretarse y aplicarse conjuntamente con los artículos 24 y 25 de la Convención contra la Delincuencia Organizada, relativos a las víctimas y testigos de delitos; el artículo 24 de la Convención se aplica a las víctimas siempre que también sean testigos, mientras que el artículo 25 se aplica a todas las víctimas.

Siendo el Protocolo la base jurídica internacional para combatir la trata de personas, al ratificarlo los Estados Parte se comprometen a adoptar las medidas legislativas y de otra índole para criminalizar la trata de personas, la tentativa de comisión de este delito, la participación como cómplice, y la organización o dirección de otras personas para la comisión de este delito de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 del mismo.

El protocolo procura además las bases para la protección y la asistencia a las víctimas de la trata de personas (artículo 6) a fin de preservar y proteger sus derechos humanos incluidos: a) un alojamiento adecuado; b) asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender; c) la asistencia médica, psicológica y material; y d) oportunidades de empleo, educación y capacitación.

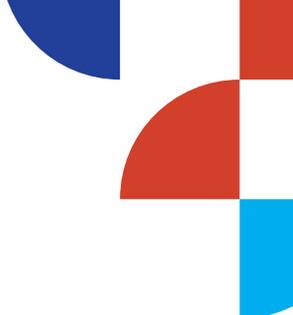
El Grupo de Trabajo ha examinado anteriormente la cuestión de la exención de las víctimas de la trata de personas del enjuiciamiento y la responsabilidad penal, toda vez que, en algunos casos, jamás se reconoce que las personas objeto de la trata son víctimas e incluso en los casos en que se las identifica como tales, pueden recibir trato como si fueran delincuentes en lugar de víctimas, ya sea en los Estados de destino, de tránsito o de origen. En los Estados de destino a veces son enjuiciadas y detenidas si se trata de inmigrantes o trabajadores ilegales. También cabe la posibilidad de que las autoridades de inmigración simplemente deporten al Estado de origen a las personas cuyo estado migratorio es irregular.

Si bien ni en la Convención contra la Delincuencia Organizada ni en el Protocolo contra la trata de personas figura obligación explícita alguna de los Estados parte de abstenerse de penalizar a las víctimas de la trata, el Grupo de Trabajo, en consonancia con una serie de directrices, planes de acción, declaraciones y resoluciones no vinculantes, aprobó las siguientes recomendaciones en sus reuniones primera y segunda, respectivamente:

a) A fin de asegurar que no se sancione ni enjuicie a las víctimas de la trata de personas, los Estados parte deberían:

- (i) Establecer procedimientos apropiados para identificar y apoyar a las víctimas de la trata de personas;
- (ii) Estudiar, de conformidad con su legislación nacional, la posibilidad de no sancionar ni enjuiciar a las víctimas de la trata de personas por los actos ilegales cometidos como consecuencia directa de su situación de víctimas de la trata de personas o por haberse visto obligadas a cometer esos actos ilegales;

b) Los Estados partes deberían velar por que se consignaran claramente las disposiciones relativas a la práctica de no imponer sanciones ni enjuiciar a las personas objeto de trata que figuran en las leyes, directrices, reglamentaciones, preámbulos y otros instrumentos de carácter



interno. Al hacerlo, se alienta a los Estados partes a utilizar instrumentos de asistencia técnica como la Guía Legislativa para la aplicación del Protocolo contra la Trata de Personas y principios y directrices como los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos y la Trata de Personas de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, así como otras normas y directrices regionales.

La creciente atención que se da a la migración mundial y las corrientes migratorias mixtas, especialmente en relación con los conflictos y otras crisis, ha puesto de relieve la necesidad de avanzar en la mejora, la prestación y el examen constante de la asistencia y el apoyo a las víctimas incluido la protección de sus derechos humanos en todo momento por parte de autoridades encargadas del cumplimiento de la ley para quienes se construye este documento como una base de referencia e interpretación en la prestación de un servicio y la adjudicación de justicia en casos particulares.



6

Conclusiones y recomendaciones

La trata de personas en las Américas observa determinadas características que conllevan a que este sea un fenómeno que afecta de manera desproporcionada a colectivos que han sido víctimas de discriminación histórica y sistemática en la región. Las personas migrantes forman parte de este grupo mayor, sin duda, el cual también está integrado por mujeres, niños, niñas y adolescentes, personas LGBTIQ+ y personas en situación de pobreza. Las consecuencias de la pandemia por COVID-19 han fomentado que las condiciones de adversidad que ya de por sí enfrentaban estos grupos, se vean agravadas, lo que hace que estas personas sean todavía más vulnerables frente a la trata.

El rol de los operadores de justicia para prevenir y atender estas violaciones múltiples a los derechos humanos de las víctimas es trascendental como parte de una estrategia más integral de los Estados para luchar contra la trata sobre la población migrantes y, así, observar sus obligaciones internacionales de respeto y garantía de derechos. La posición que ocupan los operadores de justicia no solo les faculta a conocer de primera mano las necesidades de justicia y protección que tienen las víctimas, sino que les permite conocer en detalle las principales características que ostenta la trata de personas en nuestra región y los desafíos que esto significa para atender el mandato de los Estados de combatir este fenómeno.

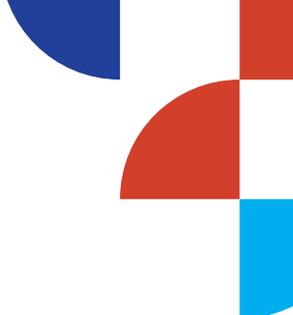
A lo largo de este documento de referencia han sido presentados con detalle los estándares internacionales desarrollados desde el trabajo de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como aquellos construidos a través de las funciones de la Conferencia de los Estados Parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos. El objetivo ha sido el de recoger, analizar y sistematizar estos estándares en función a distintos ejes que se relacionan con los principales desafíos que enfrentan los operadores de justicia que conocen casos de trata de personas. De esta manera, se busca fortalecer el trabajo de estos funcionarios y contribuir al buen desarrollo de sus funciones mediante la provisión de herramientas que puedan informar de forma garantista las acciones y decisiones que se adopten en el marco de sus competencias.

En función a dichos estándares, y a modo de conclusión del presente estudio se formulan las siguientes recomendaciones generales:

- Tipificar el delito de trata de personas en la normativa interna de cada Estado, tomando como referencia la definición convenida internacionalmente recogida por el artículo 3 del

Protocolo de Palermo, definición que ha sido respaldada tanto por la Corte IDH como por la Comisión Interamericana. En los casos en que el delito de la trata no esté tipificado en esos términos, los operadores de justicia deberán interpretar su contenido en la práctica en función de la Convención y el Protocolo de Palermo a la luz de los estándares del SIDH aquí presentados, a través de la aplicación del control de convencionalidad.

- Asegurar que los operadores de justicia adopten un compromiso firme con el mandato de no impunidad frente a la trata de personas en el contexto de la migración, el cual envíe un mensaje claro a la sociedad de que estas formas de violencia no son toleradas ni normalizadas por el Estado, contribuyendo así a evitar su repetición en el futuro.
- Disponer la creación de fiscalías y juzgados especializados en materia de trata de personas. Esta acción contribuiría a que los operadores de justicia puedan concentrar sus esfuerzos y recursos en la atención de un fenómeno complejo que amerita una atención especial. Asimismo, los Estados garantizarían que los funcionarios de justicia dedicados a la atención de estos temas tengan un conocimiento calificado sobre la materia, que los faculte a mejorar su capacidad de respuesta ante requerimientos de investigación y justicia mediante la adopción de estrategias integrales.
- Garantizar la disponibilidad de espacios de capacitación y formación en materia de trata de personas y no discriminación para los operadores de justicia. La disponibilidad de estos espacios debe ser permanente y obligatoria, de modo que los Estados aseguren que sus funcionarios judiciales comprenden a cabalidad los diferentes aspectos de la trata de personas y cómo estos se relacionan con otras formas graves de violaciones a los derechos humanos. Se debe asegurar, además, que estos espacios de formación incorporen una perspectiva de género que contribuya a erradicar estereotipos negativos que vuelven más vulnerables a las mujeres y personas LGBTIQ+ frente a la trata y sus consecuencias perjudiciales, impidiendo de esta manera la realización de la justicia. Asimismo, los funcionarios que se capaciten en estos espacios deben recibir información práctica respecto a la transversalización del enfoque de interseccionalidad en el marco de sus funciones, de modo que sean capaces de identificar las necesidades de protección de las víctimas en función de las distintas formas de vulnerabilidad que sobre ella recaen. De igual modo, se debe velar por evitar una alta rotación de personal encargado de impartir justicia, a fin de que los conocimientos obtenidos en estas plataformas de formación no se pierdan con frecuencia.
- Además de la creación de espacios de capacitación, los Estados deben procurar la adopción de otros mecanismos de que permitan difundir los estándares de protección de derechos presentados en este informe. El público objetivo de estas formas de difusión debe ser, desde luego, los operadores de justicia y en general todo funcionario estatal que interactúe en el ejercicio de sus funciones con víctimas reales o potenciales de trata de personas en el contexto de la migración.
- Promover el uso de mecanismos de cooperación internacional con base en la Convención contra la Delincuencia Organizada y el Protocolo de Trata de Personas en supuestos de trata transfronteriza que apunten a fortalecer las obligaciones en materia de derechos humanos que recaen de forma diferenciada en los Estados de origen, tránsito y destino de las víctimas de trata, así como a asegurar la efectividad de las investigaciones cuando estas requieran que se conduzcan diligencias en más de un territorio.
- Procurar investigar formas de criminalidad relacionadas con la trata de personas – como lo son la prostitución forzada, el trabajo forzoso, la servidumbre, la explotación sexual, el



tráfico ilícito de migrantes, entre otros – de modo que los operadores de justicia puedan contar con una mirada más global y garantista del fenómeno de la trata al desarrollar sus funciones.

- Articular el trabajo de los operadores de justicia con otros funcionarios del Estado que pueden contribuir a la prevención del delito, como lo son aquellos que integran órganos estatales destinados a la conducción de inspecciones laborales y/u otras inspecciones administrativas. Esta articulación debe involucrar también a las autoridades migratorias del Estado, de modo que las víctimas de trata de personas cuya situación migratoria sea irregular no corran el riesgo de sufrir represalias – detención, deportación, denegatoria de la condición de refugiadas, etc. – si es que deciden presentar una denuncia.
- Diseñar e implementar mecanismos destinados al empoderamiento de las víctimas potenciales y reales de trata de personas, mediante el conocimiento de los derechos humanos y garantías que les reconoce la Convención Americana. Esta recomendación contribuye, con respecto al primer grupo, a reducir las posibilidades de que estas personas sean susceptibles a la trata de persona, mientras que, en relación con el segundo, incrementa sus posibilidades de rehabilitación y reinserción social.



Naciones Unidas
Oficina contra
la Droga y el Delito