

PRIMER CONGRESO LATINAOMERICANO DE TRATA Y TRAFICO DE PERSONAS

Título de la Ponencia: : **“OBLIGACIÓN DEL ESTADO ARGENTINO DE REPARAR A LAS VICTIMAS DE LA TRATA DE PERSONAS”**

Autora: Mercedes I. Assorati

Coordinadora Programa ESCLAVITUD CERO, Fundación El Otro. assorati@elotro.org.ar

Necesitará cañón para presentación en Power Point

RESUMEN: La trata de personas es un delito contra la libertad y dignidad de las personas y es considerada la ESCLAVITUD DEL SIGLO XXI. Argentina ratificó la Convención Internacional contra el Crimen Organizado Transnacional, complementada por un Protocolo específico, obligándose a desarrollar una serie de medidas para prevenir la trata de personas; asistir y reparar a sus víctimas y perseguir este delito. La trata de personas es una actividad ilegal que, en general, es desarrollada por bandas de crimen organizado que no forman parte del Estado. Sin embargo, resulta claro que para que este crimen ocurra se requiere al menos de la omisión del Estado. Si la trata entraña una cadena de violaciones a los derechos humanos y el Estado, habiendo tomado conocimiento de la situación, no ha cumplido acabadamente con los deberes de respeto, garantía y prevención de los derechos humanos, se puede concluir que existe una **situación de violación manifiesta y generalizada de derechos humanos en lo que hace a la trata en Argentina**. Existe **responsabilidad internacional tanto por omisión como por acción en tanto, con su conocimiento, agentes estatales –violando la legislación vigente- protegen prostibulos, talleres clandestinos y otros lugares, en los que el Estado tiene conocimiento de que hay personas sometidas a formas modernas de esclavitud**. La trata en Argentina constituye una violación manifiesta de los derechos humanos desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos **y sus víctimas tienen, como toda víctima de una violación a los derechos humanos, el derecho a obtener una reparación**. La misma puede adoptar cuatro formas principales, lo ideal es que todas ellas beneficien a la persona afectada, es decir que una no excluye a la otra: 1) La Restitución; 2) La Compensación; 3) La Rehabilitación y 4) La Satisfacción y Garantías de no repetición.

Introducción:

La trata de personas es un delito internacionalmente reconocido contra la libertad y dignidad de las personas. Se reconoce a la trata como una de las formas modernas de la esclavitud y se la denomina, la ESCLAVITUD DEL SIGLO XXI. Consiste en la captación, reclutamiento y traslado de una o varias personas desde su lugar de origen hacia un destino en el que serán explotadas, sin que puedan escapar a dicha situación. Los fines de explotación son múltiples, básicamente la sexual, la laboral y la extracción de órganos y tejidos humanos. Siempre encontramos una restricción a la libertad ambulatoria, la privación total o parcial de su libertad, y la explotación laboral, sexual o para extracción de órganos.

En el año 2000 las Naciones Unidas finalizaron la redacción de la Convención Internacional contra el Crimen Organizado Transnacional, complementada por tres

protocolos, uno de los cuales es el PROTOCOLO PARA PREVENIR, REPRIMIR Y SANCIONAR LA TRATA DE PERSONAS, ESPECIALMENTE MUJERES Y NIÑOS, también conocido como Protocolo de Palermo. Argentina ratificó la Convención y el protocolo mediante ley 25.632/2002, obligándose así a desarrollar una serie de medidas para prevenir la trata de personas; asistir y reparar a sus víctimas y perseguir este delito. Aproximadamente 120 países han firmado el Protocolo de la ONU, y 110 lo han ratificado; pero pocos han tomado los pasos para implementarlo efectivamente.

El Protocolo de Palermo establece que quien capte, traslade, reciba o acoja a una persona; con fines de explotación, 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, incurre en trata de personas.

Según el informe elaborado en 2005 por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), denominado “Una Alianza Global contra el trabajo forzoso”, la trata de personas ocupa el segundo lugar como actividad lucrativa ilegal en el mundo, después del tráfico de drogas, e indica que existen más de 12 millones de trabajadores sometidos a trabajo forzoso en el mundo. Según la misma fuente, las ganancias generadas por la explotación de mujeres, hombres, adolescentes y niños y niñas objeto de trata se estiman en unos 32.000 millones de dólares, lo que equivale a un promedio de 13.000 dólares por cada persona tratada. La Oficina contra la Droga y el Delito de la ONU estima que existen 127 países de origen de víctimas de trata de personas que son explotadas en 137 países de destino.

A pesar de las entrada en vigor de diversas convenciones contra la esclavitud y de estar 'oficialmente prohibida' en casi todos los países, la misma sigue existiendo en gran escala, tanto en sus formas tradicionales como en forma de 'nueva esclavitud'. Según un estudio de Kevin Bales, presidente de “Free the Slaves”, publicado por la Editorial Siglo XXI en el 2000, podría haber unos 27 millones de esclavos en todo el mundo.

La trata de seres humanos representa, desde lo moral, la negación de los derechos humanos esenciales: a la libertad, la integridad y la seguridad de las personas; el derecho a no ser sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; el derecho a la libertad, entre otros.

La Asamblea del Año XIII de las Provincias Unidas del Río de la Plata dictó la libertad de vientres en 1813 y la Constitución de la Nación Argentina, de 1853, dio por abolida completamente la esclavitud en su artículo 15, al afirmar:

“En la Nación Argentina no hay esclavos: los pocos que hoy existen quedan libres desde la jura de esta Constitución; y una ley especial reglará las indemnizaciones a que dé lugar esta declaración. Todo contrato de compra y venta de personas es un crimen de que serán responsables los que lo celebrasen, y el escribano o funcionario que lo autorice. Y los esclavos que de cualquier modo se introduzcan quedan libres por el solo hecho de pisar el territorio de la República.”

Es un hecho, sin embargo, que la esclavitud sigue existiendo en nuestro país. Argentina “importa” mujeres, hombres y niños de Paraguay, Bolivia, República Dominicana, Brasil y Perú, etc. y “exporta” mujeres hacia Chile, Méjico, Estados Unidos y Europa. Según un informe de la OIM sobre la trata en Paraguay (2005), el 52 % de las víctimas Paraguayas tienen como destino la República Argentina. Un porcentaje similar de víctimas de República Dominicana son tratadas hacia Argentina y, en ambos casos, la finalidad es la explotación sexual.

De acuerdo a la investigación con carácter de diagnóstico exploratorio desarrollada en el 2006 por la Organización Internacional para las Migraciones sobre la situación de la Trata para Explotación Sexual en la Argentina, el fenómeno se ha instalado en el país y existen casos reportados en todas las provincias Argentinas.

El estudio concluye que en Argentina existe un predominio de la trata interna sobre la internacional y que todas las provincias Argentinas tienen casos de trata detectados.

Algunas como puntos de origen, como Misiones, Tucumán, Jujuy, Entre Ríos, Santa Fe, Córdoba y otras como puntos de destino, como Buenos Aires, Córdoba, Santa Cruz, Río Negro y Chubut; aunque muchas provincias son a la vez origen y destino de víctimas. **Teniendo en cuenta la trata para explotación laboral, podría decirse que la trata interna predomina en los casos de explotación sexual y la trata internacional predomina en los casos de trata para explotación laboral.** En cuanto a modalidades del reclutamiento, además del habitual engaño mediante una oferta laboral, se constató que la práctica del secuestro es común para captar mujeres, particularmente desde la provincia de Tucumán hacia La Rioja. De hecho, en 2006 se reportaron 475 mujeres y adolescentes “desaparecidas” en todo el país, 70 de ellas en Tucumán. Durante el 2008, en función de los casos que llegan a las organizaciones que asisten las víctimas y sus familiares, se ha percibido un aumento del secuestro como medio de reclutamiento y, también, han habido varios casos de reclutamiento mediante la introducción de niñas de 12 a 14 años en la droga, luego de lo cual son introducidas en la prostitución como medio para la obtención de las drogas a las que se han vuelto adictas.

Los tratantes en nuestro país utilizan un sistema de “plazas”, es decir alquilan las mujeres a los burdeles por cortos períodos y luego las rotan, por lo que las víctimas permanecen muy poco tiempo en cada lugar. En la trata laboral, por el contrario, las víctimas permanecen varios años en el mismo lugar. En 2007, el 50 % de las víctimas asistidas por la Organización Internacional para las Migraciones fueron víctimas de trata para explotación sexual y el 50% restante fueron víctimas de trata para explotación laboral sexual, con un leve predominio de la trata para explotación laboral. No se recibieron casos de trata para extracción de órganos.

El perfil de las víctimas de trata para explotación sexual es de mujeres y niñas de origen humilde que viven en zonas muy pobres, con precario nivel educativo, que reduce sus posibilidades laborales y un entorno familiar inestable. En el caso de trata laboral el perfil típico es el de mujeres, hombres y niños en que viven en la indigencia y, en la mayoría de los casos, se trata de ciudadanos y ciudadanas Bolivianos/as que no tienen siquiera lo suficiente para sobrevivir.

Los casos relevados reflejan que las personas que son contactadas o reclutadas por las redes dentro de la Argentina, residen en el norte del país, particularmente Misiones, Jujuy, Salta, La Rioja, Santiago del Estero, Tucumán, Entre Ríos, Santa Fé y Córdoba. Sin embargo, durante el año 2008 se han reportado más de 10 casos de reclutamiento en el Sur del país, en particular, en la Provincia de Chubut; lo que marca un cambio o expansión del reclutamiento a nuevas provincias.

La explotación sexual suele concentrarse en los grandes centros urbanos; la costa atlántica; ciudades turísticas en general y el sur del país. La trata laboral tiene su epicentro más importante en la ciudad de Buenos Aires y el conurbano Bonaerense, aunque existen muchas otras provincias que tienen trata laboral, en particular en las tareas agrícolas, frutihortícolas y en la industria tabacalera.

La Trata de Seres Humanos: Delito y Violación de los Derechos Humanos

La reforma constitucional de 1994 en Argentina, introdujo de manera expresa que "los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes" (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional). La reforma acordó jerarquía constitucional a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño.

Por ley 25.778 se acordó jerarquía constitucional también a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, incorporada con anterioridad a nuestro derecho interno a través de la ley Nro. 24.584.

A trazos gruesos puede decirse que la finalidad del reconocimiento de los derechos humanos es, básicamente, la defensa de los derechos de las personas frente a los abusos cometidos por el Estado, mediante sus agentes o por personas que sin ser agentes del Estado, actúan con su aquiescencia.

Puesto que son los Estados quienes se comprometen a garantizar determinados derechos a las personas sometidas a su jurisdicción, **sólo los Estados pueden violar los Derechos Humanos**, desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos. Las violaciones pueden ocurrir por acción, por omisión, o cuando el Estado no puede proteger o garantizar un derecho. **Los particulares pueden violar los DDHH sólo cuando actúan como agentes estatales, o con la aquiescencia (consentimiento) del Estado.**

Los Principios y Directrices recomendados sobre los derechos humanos y la trata de personas, elaborados por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (E/2002/68/Add.1), buscan proporcionar una guía, práctica y basada en derechos, sobre la prevención de la trata de personas y la protección de sus víctimas. Su propósito es el de promover y facilitar la integración de una perspectiva de derechos humanos en las leyes, políticas e intervenciones contra la trata de seres humanos.

En la mayoría de los casos, la trata de personas entraña una cadena de violaciones a los derechos humanos que adoptan, en general, la forma de amenazas contra la vida, la seguridad o la integridad física, privación total o parcial de la libertad, violación del derechos a la libertad de circulación y residencia, torturas y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, derecho al trabajo, entre otros.

Las principales Obligaciones del Estado en relación a los Derechos Humanos son:

1) EL RESPETO DE LOS DERECHOS HUMANOS: Implica que se considere ilícita toda acción u omisión de un órgano o funcionario del Estado que lesione indebidamente los derechos humanos. Es irrelevante que el órgano o funcionario haya procedido en violación

de la ley o fuera del ámbito de su competencia. Si actúa aprovechándose de los medios o poderes de que dispone por su carácter oficial como órgano o funcionario hay responsabilidad del Estado o, en el caso de un particular si actúa con el conocimiento o la acquiescencia del Estado, también éste último es responsable. **Para ello el Estado deberá adoptar procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia.**

LA GARANTÍA DE LOS DERECHOS HUMANOS: Se refiere a la obligación de **asegurar la efectividad de los derechos humanos con todos los medios a su alcance.** Los ciudadanos deben disponer de medios judiciales sencillos y eficaces para la protección de sus derechos humanos. El Estado debe GARANTIZAR la efectiva vigencia de los derechos humanos. Evidentemente, en la Argentina de hoy la efectividad del derecho a no ser esclavizado no se persigue con todos los medios disponibles y la legislación aprobada recientemente, por las dificultades probatorias que presenta en lo que hace a personas adultas, se constituye en un obstáculo para lograr el procesamiento y sanción de los culpables.

EL DEBER DE PREVENIR RAZONABLEMENTE SITUACIONES LESIVAS: Si el Estado está en conocimiento de una situación lesiva o para los derechos humanos, tiene el deber de prevenir su ocurrencia. Deben existir medios para asegurar la reparación de los daños causados, la investigación de los hechos, la identificación de los culpables y las sanciones pertinentes.

Desde el punto de vista del derecho internacional, se entenderá como violación a los derechos humanos, únicamente la lesión o conculcación de los derechos reconocidos por las Convenciones Internacionales que ese mismo Estado hubiera ratificado o acciones u omisiones que violen normas de derecho internacional elevadas al rango de ius cogens.

En términos más sencillos, **UNA VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS ES TODA ACCIÓN U OMISIÓN DEL ESTADO MEDIANTE SUS AGENTES O MEDIANTE PERSONAS O GRUPOS QUE ACTÚEN CON SU AQUIESCENCIA**

QUE IMPLIQUE UNA LESIÓN O CONCULCACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PARTICULARES.

Según el art. 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados una norma de ius cogens, es una norma imperativa del Derecho Internacional general, aceptada y reconocida por la comunidad de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por otra norma que tenga el mismo carácter. **La prohibición de la Esclavitud, por ejemplo, es una norma de Ius cogens.** Aunque un Estado no hubiera ratificado la Convención contra la Esclavitud, subsistiría la prohibición de imponerla o permitirla como y si la impusiera o permitiera en su territorio, estaría violando una norma de ius cogens: **ningún Estado puede estar a favor de la esclavitud o permitirla.**

La trata de personas es una actividad ilegal que, en general, es desarrollada por bandas de crimen organizado que no forman parte del Estado. Sin embargo, resulta claro también que para que este crimen ocurra se requiere al menos de la omisión del Estado.

Si el Estado no ejerce debidamente los controles de las habilitaciones de locales que funcionan como prostíbulos o talleres clandestinos; no busca activamente a las víctimas; no tiene una política de persecución penal del delito, estando en conocimiento de que existen personas en situación de Esclavitud, está OMITIENDO intervenir, es decir, ha dejado de hacer algo necesario o conveniente y ello resulta en una conculcación de los derechos de miles de víctimas, el Estado comete una violación a los derechos humanos por omisión.

En el caso, por ejemplo, de los talleres que funcionan con el sistema de trabajo a domicilio, la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires denunció, ya en 1989, la existencia de talleres clandestinos con situaciones de servidumbre y solicitó informes sobre las acciones desarrolladas. La ciudad había delegado en la Nación la función de control sobre los talleres que utilizaban el sistema de trabajo a domicilio y la Nación contestó que no tenía inspectores suficientes para encarar la tarea de control de los mismos. **En este caso, se**

puede hablar de una **OMISIÓN GRAVE** del Estado Argentino que determinó la proliferación de estos talleres y de un sistema de producción basado en el sometimiento de miles de personas a la servidumbre. Por otra parte, los talleres en cuestión gozan, en general, de la protección de las Comisarías aledañas y, en ocasiones, de otros organismos del Estado por lo que, indudablemente, los agentes estatales involucrados –aún actuando fuera de la ley- utilizan los medios estatales para proteger la comisión de un delito que afecta a miles de personas. **Podría afirmarse que, en el caso de los talleres textiles, los particulares que cometen el delito de trata se transforman en agentes estatales, toda vez que actúan con el consentimiento o aquiescencia del Estado, porque el mismo, conociendo la situación, no utiliza todos los medios a su alcance para ponerle fin.**

Tampoco el Estado ha prevenido razonablemente, hasta el momento, la ocurrencia de este delito. Para completar el cuadro, el Estado **no asegura a las víctimas la reparación adecuada ni la asistencia, ni los programas de reinserción para las víctimas y con ello no asegura la NO REPETICIÓN DE LAS VIOLACIONES SUFRIDAS.**

De hecho, hay muchos casos en que las víctimas de trata han sido nuevamente secuestradas por las redes de tratantes; asesinadas o devueltas a sus lugares de origen donde su integridad física está en riesgo, porque allí continúa operando la red que la reclutó en primera instancia por lo que, tanto la víctimas como su familia se hallan expuestas a represalias de parte de los tratantes. **Argentina estaría incumpliendo el deber de asegurar que su derecho interno proporcione, como mínimo, el mismo grado de protección a las víctimas que imponen sus obligaciones internacionales.**

Si la persecución penal en un Estado está dificultada por que el mismo no ha adaptado adecuadamente su legislación a los compromisos internacionales y la legislación existente no constituye un remedio judicial efectivo o resulta insuficiente para garantizar que los tratantes sean procesados y condenados, también existe responsabilidad del Estado.

En este escenario, como vemos el Estado ha incumplido con todos los deberes en relación a los derechos humanos y es responsable internacionalmente por las violaciones ocurridas, tanto por omisión como por acción en tanto, con su conocimiento, agentes estatales protegen prostibulos, talleres clandestinos y otros lugares, en los que el Estado tiene conocimiento de que hay personas sometidas a formas modernas de esclavitud.

Llegado a este punto, podemos coincidir en que, en Argentina, la trata de personas constituye una violación manifiesta de los derechos humanos desde el punto de vista del derecho internacional de los derechos humanos y que, las víctimas de la trata de personas tienen, como toda víctima de una violación a los derechos humanos, el derecho a obtener una reparación por los daños sufridos.

Trata como delito de Lesa Humanidad

Los crímenes contra la humanidad son actos serios de violencia que dañan a los seres humanos privándolos de lo que es más esencial para ellos: su vida, libertad, bienestar psíquico, salud y/o dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites tolerables por la comunidad internacional, que forzosamente debe exigir su castigo. Pero los crímenes contra la humanidad también trascienden al individuo, porque cuando el individuo es lesionado, la humanidad toda es atacada. Es por tanto el concepto de humanidad como víctima el que caracteriza los crímenes contra la humanidad" (cfr. Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia -Cámara de Juicio- caso "Grazen Erdemovic", sentencia del 29 de noviembre de 1996, parágrafos 27 y 28).

La ley 25.390/01 incorporó al derecho interno el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En su preámbulo reza: "los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia"; asimismo, se expresa

la decisión de "poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes".

El Estatuto de Roma define cuáles son las conductas comprendidas dentro del concepto delitos de "lesa humanidad", incluyendo, por ejemplo las siguientes: asesinato; exterminio; **esclavitud**; d) deportación o traslado forzoso de población; **encarcelación u otra privación grave de la libertad física** en violación de normas fundamentales de derecho internacional; **tortura**; g) **violación, esclavitud sexual, prostitución forzada**, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u otros motivos que se consideran inaceptables porque atentan contra la conciencia de la humanidad y contra el derecho internacional y sus principios universalmente reconocidos, incluyendo otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

Según Doudou Thiam, Relator Especial de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU: "Un acto inhumano cometido contra una sola persona podría constituir de un crimen contra la Humanidad si se situara dentro de un sistema o se ejecuta según un plan, o si presenta un carácter repetitivo que no deja ninguna duda sobre las intenciones de su autor (...) un acto individual que se inscribiera dentro de un conjunto coherente y dentro de una serie de actos repetidos e inspirados por el mismo móvil: político, religioso, racial o cultural..."

La trata de personas es pues un **DELITO DE LESA HUMANIDAD** y, por tanto, **debería tener penas acordes a dicha gravedad**. Lamentablemente, la Ley 26.364 de tipificación de la trata, recientemente promulgada, impone penas mínimas, excarcelables, que no son acordes a la gravedad de este delito ni a la masividad de su ocurrencia. **En mi opinión, como especialista en derecho internacional de los derechos humanos, las penas impuestas no son adecuadas a las obligaciones internacionales asumidas por el Estado en relación a la obligación de castigar delitos de lesa humanidad.**

La incongruencia es tan manifiesta que la violación simple tiene una pena mayor que la trata de personas, siendo que en la trata sexual se puede hablar de una situación de violación reiterada y sostenida en el tiempo de las personas explotadas sexualmente. Siguiendo este razonamiento, si un violador alegara en un proceso, que la violación era parte del ablandamiento de la víctima para someterla a la trata de personas, en lugar de tener mayor pena, tendría una menor.

Si coincidimos en que la trata de personas entraña una cadena de violaciones a los derechos humanos y que el Estado hace años que, habiendo tomado conocimiento de la situación, no cumple con los deberes de respeto, garantía y prevención y que existe una situación generalizada en la cual cientos de miles de personas son sometidas a formas modernas de esclavitud, **podría llegarse a la conclusión que existe una situación de violación manifiesta y generalizada de derechos humanos en lo que hace a la trata de personas en Argentina.**

LA REPARACIÓN

La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos, de acuerdo a las Directrices de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Víctimas de Violaciones a los derechos humanos, incluye la obligación de garantizar a las víctimas la disposición de recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados, incluida la reparación. Asimismo, implica la obligación de brindar asistencia y protección a las víctimas y a los testigos.

A pesar de que existe consenso en la necesidad de remediar las consecuencias de las violaciones de los derechos humanos y reparar los daños sufridos, tanto en los Principios de Naciones Unidas, en el Protocolo de Palermo y en los instrumentos internacionales con rango constitucional, el tema se encuentra abordado sólo en forma marginal. Sin embargo, desde el punto de vista de los derechos humanos, el reconocimiento y la realización del derecho a la reparación que tienen las víctimas de violaciones de los derechos humanos

debe formar parte integrante de cualquier iniciativa que pretenda servir a la justicia y al imperio de la ley.

El derecho a la reparación es un derecho humano que ya forma parte de la normativa internacional, y cada día se hace más evidente su pertenencia al ius cogens. Así, está recogido en la Convención Interamericana contra las desapariciones forzadas, en la declaración de Naciones Unidas sobre este tema; en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades fundamentales, entre otras normas.

La declaración sobre Defensores de Derechos Humanos, aprobada el 8 de marzo de 1999 por la Asamblea General de la ONU, Res. 53/144, reconoce a las víctimas de violaciones el derecho a presentar una denuncia ante una autoridad judicial independiente, imparcial y competente y a que esa denuncia sea examinada rápidamente en audiencia pública, y a obtener de esa autoridad una decisión, de conformidad con la ley, que disponga la reparación, incluida la indemnización que corresponda, cuando se hayan violado los derechos o libertades de esa persona, así como a obtener la ejecución de la eventual decisión y sentencia, todo ello sin demora indebida.

La situación de la trata de personas, que afecta a más de medio millón de personas en Argentina, constituye indudablemente una situación de emergencia humanitaria que se agrava día a día, tanto las organizaciones que combaten la trata de personas como el propio gobierno se han concentrado en la asistencia de emergencia (albergue temporal, alimentación, vestido, asistencia médica y psicológica). Poco se ha hecho en relación a la reinserción social de largo plazo de las víctimas, de modo de asegurar su bienestar luego de los primeros tres meses de finalizada la situación de esclavitud. Esta última etapa, de estabilización y consolidación, es la que se ha abordado en menor medida y con menor éxito, pero es la más importante para asegurar la no repetición de las violaciones sufridas y, por otra parte, la obligación de reparar a las víctimas está íntimamente relacionada con su bienestar posterior. En otras palabras, para reintegrar a las personas tratadas a la sociedad,

para que esa etapa de estabilización y consolidación resulte exitosa, deberá incluir la reparación que es la que permitirá recuperar la paz social y lograr la reconciliación. Sin embargo, la reparación se ve como algo casi utópico y no se le ha dedicado el tiempo y la atención necesarias.

En los principios y directrices sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario a obtener reparación, elaborados por el entonces relator especial para el tema, Dr. Theo van Boven y de Cherif Bassiouni, se reconoce que la obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos incluye el deber de: prevención, investigación, juzgamiento de los responsables, puesta a disposición de los afectados de los recursos jurídicos adecuados y eficientes y reparación de las víctimas.

En ese sentido todo Estado deberá proporcionar procedimientos disciplinarios, administrativos, civiles y penales, que sean rápidos y efectivos, a fin de asegurar una reparación adecuada y fácilmente accesible.

Esta reparación pone a los Estados en el deber de adoptar medidas especiales a fin de permitir una reparación rápida y plenamente eficaz. ¿Que busca esta reparación? Busca lograr soluciones de justicia, eliminando o reparando las consecuencias del perjuicio padecido, así como evitando que se cometan nuevas violaciones a través de la prevención y la disuasión.

Esta reparación que deberá ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al perjuicio sufrido, adoptará cuatro formas principales, lo ideal es que todas ellas beneficien a la persona afectada, es decir que una no excluye a la otra: 1) La Restitución; 2) La Compensación; 3) La Rehabilitación y 4) La Satisfacción y Garantías de no repetición. Cabe aclarar que la reparación podrá ser individual o colectiva.

Veamos cada una de estas formas de reparación:

1) **La Restitución:** Estará dirigida a restablecer la situación existente antes de la violación y abarca el restablecimiento de la libertad, la vida familiar, la ciudadanía, el trabajo, la propiedad y, en los casos de salida del país, deberá permitir el retorno al país de residencia anterior.

En la mayor parte de los casos de trata, una restitución completa es casi imposible ya que no se puede devolver a las víctimas los años que estuvieron privadas de su libertad, o la salud perdida a raíz de enfermedades de transmisión sexual, incluso el SIDA; o afecciones pulmonares permanentes, contraídas durante el período de esclavitud. También puede ocurrir que algún familiar haya sido asesinado por la red de tratantes o que las condiciones de seguridad imposibiliten un retorno al lugar de origen de la víctima. De todos modos, la restitución es la primera forma que debe adoptar la reparación y lo que las víctimas más desean: restablecer la situación existente antes de la violación.

Lamentablemente, la ley N° 26.364 (29-04-08), de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas no menciona, entre los derechos de las víctimas, el derecho a la reparación y, en relación a medidas de reinserción menciona únicamente el apoyo para el retorno a su lugar de origen y la adopción de medidas para preservar su integridad frente a toda posible represalia contra su persona o su familia.

De todas maneras, la obligación de reparar a las víctimas de la trata de personas, aunque no esté expresamente incluida en la ley aprobada, se desprende de las obligaciones internacionales adquiridas por Argentina al ratificar los instrumentos internacionales de derechos humanos y, por otra parte, toda vez que las convenciones hacen parte de la Constitución Nacional, también es una obligación Constitucional.

En cuanto a la derecho de las víctimas a la reinserción y a la reubicación, que tampoco menciona la ley en cuestión, también resultan de la obligación internacional adquirida al ratificar el la Convención Sobre el Crimen Organizado Transnacional y su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas ya que el mismo El Art 6, inc. 3. del Protocolo menciona la importancia de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, sicológica y social de las víctimas. Esto se refiere, en particular, a la recuperación o

reinserción social de las mismas. El proyecto que ha obtenido media sanción omite mencionar también la generación de "Oportunidades de empleo, educación y capacitación para las víctimas", que también incluye el Protocolo de Palermo.

2) La Compensación o indemnización busca resarcir todo perjuicio que resulte como consecuencia de una violación y que sea pasible de evaluación económica. Ello incluye por ejemplo el daño físico o mental, la pérdida de oportunidades (incluidas las relativas a la educación); los daños materiales y pérdida de los ingresos incluido el lucro cesante, esto es, por ejemplo lo que hubiera percibido con mi trabajo habitual si no hubiera tenido que abandonarlo; el daño a la reputación o a la dignidad; los gastos efectuados para poder tener asistencia jurídica o de expertos.

Argentina carece hasta ahora de programas de asistencia y reinserción de las víctimas de la trata de personas, por lo que la respuesta estatal es caso por caso, no específica, en muchos caso no oportuna y, definitivamente, no compensatoria ya que no prevé ni evalúa la pérdida de oportunidades, ni mucho menos el lucro cesante, ni los gastos en que incurren los desplazados en su largo periplo por las Oficinas gubernamentales. De hecho, hasta el momento, ninguna víctima ha sido indemnizada por la violación a los derechos humanos sufrida durante su esclavitud, facilitada por la acción y omisión del Estado.

3) La Rehabilitación comprende la atención médica y psicológica, así como la prestación de servicios jurídicos y sociales.

Nuevamente, los servicios que existen son los mismos para toda la población y no específicos para las víctimas. Por otra parte la cobertura de asistencia psicológica es reducida y generalmente distante muchos kilómetros de los lugares de residencia de las víctimas, por lo que no tienen un acceso adecuado a la misma. En cuanto a servicios jurídicos si bien existen oficinas de asistencia a la víctima en más de 14 provincias, que pueden brindar una limitada asesoría jurídica, faltan servicios de patrocinio letrado de las víctimas y facilidades para que tanto víctimas como organizaciones no gubernamentales que las asisten puedan presentarse como querellantes en las causas relacionadas con trata de

seres humanos. El acceso a la justicia es también débil. Los niveles de impunidad en los delitos relacionados con la trata es alarmante. Un informe de la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) muestra que entre 2002 y 2005 se registró un ingreso de 5153 casos por presunta violación a la Ley de Profilaxis en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En ese período fueron elevados a la etapa de juicio 49 casos, se aplicó la suspensión del proceso a prueba en 16 casos y se obtuvieron cinco condenas. Es decir, sólo llegó a condena el 0,09 por ciento de los casos.

Entre 2000 y 2005, según el Ministerio Público Fiscal de la Nación, hubo un total de cuatro condenas por promoción o facilitación de la prostitución simple en la ciudad de Buenos Aires, es decir, menos de una condena por año. En cuanto al delito de “promoción o facilitación de la prostitución en sus modalidades agravadas”, los datos indican que entre 2000 y 2005 ingresaron un total de 43 casos (86 por ciento con autor identificado), fueron elevados a juicio 19 y se obtuvieron nueve condenas (20 por ciento de los casos que ingresaron en ese período). En este caso, el promedio fue de 1,8 condena por año.

4) La Satisfacción y Garantías de No Repetición e incluye:

- a) Cesación de las Violaciones existentes;
- b) Verificación de los hechos y difusión pública amplia de la verdad de lo sucedido;
- c) Una declaración oficial o decisión judicial restableciendo la dignidad, reputación y derechos de la víctima y de las personas que tengan vínculos con ella;
- d) Una disculpa, que incluya el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de responsabilidades;
- e) aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables;
- f) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas; etc.

Evidentemente, la Satisfacción y las garantías de no repetición, en general, no se han dado. **En particular, no han cesado las violaciones existentes, ni existe una política activa por parte del Estado de las Víctimas de la trata encerradas, por ejemplo, en burdeles; de potenciales víctimas desaparecidas que permita decir que el Estado está aplicando todos los recursos disponibles para hacer cesar estas violaciones.**

Otro punto importante para la garantía de no repetición es la prevención de nuevas violaciones, por medios tales como: el control de las habilitaciones de locales que funcionan como prostibulos; fortaleciendo la persecución penal del delito; asegurando la condiciones de seguridad para las víctimas que retornan; desarrollando programas de desarrollo local para las localidades que son origen de un número importante de víctimas, brindando garantías a las víctimas para que denuncien; asegurando la reubicación de las víctimas que no quieran o no puedan regresar a sus lugares de origen; asegurando empleo y capacitación a las víctimas para asistirles en su reinserción social. Hasta tanto no se diseñe e implemente una política pública en la materia, es difícil que se puedan brindar las garantías que requieren los instrumentos internacionales ratificados por el país.

En sus decisiones tanto la Comisión como la Corte Interamericanas han otorgado gran importancia también a la reparación simbólica. En el caso, por ejemplo de la Masacre de Trujillo en Colombia, la Comisión recomendó concertar con los familiares de las víctimas la construcción de un monumento a la memoria de las víctimas con cargo al presupuesto nacional.

Formas que podría adoptar la Reparación a Víctimas de Trata en Argentina

A pesar de que la ley 26.634 no menciona expresamente el derecho a la reparación, como hemos visto, el mismo se desprende de varios instrumentos internacionales de derechos humanos con rango constitucional. En ese sentido y en virtud de los principios de derecho internacional, dichos instrumentos son directamente operativos y los abogados pueden reclamarlos ante los jueces en los casos concretos, aún cuando no estén aún legislados ni reglamentados.

El derecho a la reparación puede ser reclamado por las víctimas de violaciones a los derechos humanos en forma inmediata, basándose en la obligaciones internacionales de Argentina, en la Constitución Nacional y en los precedentes que reconocen este derecho.

La reparación, como hemos visto, busca lograr soluciones de justicia, eliminando o reparando las consecuencias del perjuicio padecido, así como evitando que se cometan

nuevas violaciones y, en consecuencia, cabe imaginar multiplicidad de medidas reparatorias.

Uno de las maneras más usuales de reparación es la compensación mediante indemnizaciones en dinero. En general, las mismas se otorgan por muertes y problemas físicos resultantes de actos u omisiones atribuibles al Estado o por daños materiales y morales. Sin embargo, es más infrecuente que se reconozca la pérdida de los ingresos incluido el lucro cesante. En el caso de Argentina, por ejemplo se reconoció un monto por cada día en que la persona estuvo detenida en forma ilegal, pero no estrictamente lucro cesante. Tampoco es frecuente encontrar reparación por el daño a la reputación o a la dignidad.

Una cuestión fundamental es lograr el esclarecimiento de la verdad de los hechos. Ello no sólo por el derecho a la verdad que también asiste a la víctimas de violaciones a los derechos humanos, sino teniendo en cuenta la utilidad que puede tener para reclamaciones posteriores contar con un relato pormenorizado de los hechos tal y como sucedieron. En ese sentido, el esclarecimiento de los hechos puede provenir de un proceso judicial, o también de la creación de comisiones especializadas, importantes en situaciones en las cuales las víctimas son reticentes a presentar denuncias por la ausencia de garantías para ello, como claramente ocurre en los casos de trata de seres humanos en Argentina.

En distintos países se han creado comisiones mixtas, las cuales se ocupan, básicamente, de dar seguimiento a los procesos de retorno o reubicación de víctimas de violaciones a los derechos humanos. En ese sentido, podría pensarse en crear comisiones semejantes e incluir dentro de sus mandatos, el esclarecimiento de los hechos que dieron lugar a la trata de personas.

A la obligación de investigar los hechos, sigue la obligación de enjuiciar a las personas responsables de la comisión de violaciones a los derechos humanos. Teniendo en cuenta la magnitud que ha adquirido la trata de personas en el país y las omisiones graves en que ha incurrido Argentina a la hora de ejercer los controles adecuados para impedir su ocurrencia

y para asistir y reinserir a las víctimas, un punto importante de una política reparatoria integral podría incluir la realización de investigaciones de oficio, llevadas adelante por personal especialmente capacitado para detectar y desbaratar las redes de trata que operan en el país.

Entre los obstáculos que encuentran las víctimas para solicitar y recibir una reparación y compensación es la existencia de una impunidad de hecho para los tratantes de personas, básicamente en razón de que –por la misma situación de amenazas y terror que sienten- rara vez declaran en un proceso judicial contra los perpetradores. En ese sentido, para la efectiva realización del derecho a la reparación parece fundamental reforzar el sistema de justicia y combatir la impunidad.

Una medida de reparación que podría implementarse de inmediato y sin fondos adicionales, es decir que dependería exclusivamente de la voluntad del Estado, sería la de brindar a las víctimas prioridad en los programas sociales existentes de vivienda, empleo, subsidios, capacitación, educación, etc. Podría implementarse un procedimiento sumario para el otorgamiento de estos beneficios a las víctimas ya que en muchos casos, no pueden esperar tres o cuatro meses para obtener, por ejemplo, un subsidio de vivienda. Hasta tanto se institucionalicen programas integrales específicos de asistencia y reinserción, esta podría ser una forma sencilla de tener una política reparatoria acorde con la gravedad y magnitud de la trata de personas en Argentina.

Otras medidas de reparación colectiva podrían ser la construcción de caminos y la realización de obras de infraestructura en los lugares tanto de retorno como de reubicación de las víctimas. También podrían pensarse como medidas de reparación colectiva, la construcción de escuelas y puestos de salud e incentivos especiales para el desarrollo comunitario. Programas de Desarrollo Local podrían implementarse en los pueblos de donde son originarias un importante número de víctimas. Esto constituiría una medida reparatoria útil también para brindar las garantías de no repetición que nos exige la legislación internacional, mejorando las posibilidades de empleo y educación en lugares que se repiten como origen de víctimas, es decir, buscando que las víctimas y potenciales

víctimas superen la situación de vulnerabilidad que determinó que cayeran en manos de las redes de tata.

Asimismo, el Estado debería hacer el máximo esfuerzo posible para proporcionar los medios para que las víctimas de la trata de personas accedan a planes de rehabilitación psico-social, para que se les otorguen preferencias tributarias para el fomento de micro-empresas, becas para la formación universitaria y técnica, etc.

Cabe recordar que las reparaciones en vía civil, por causa de violaciones graves de derechos humanos o al derecho internacional humanitario, de acuerdo a la normativa internacional, no están sujetas a prescripción.

Podrían pensarse en gran cantidad de medidas de reparación pero, en este punto, es fundamental que dichas medidas se tomen en concertación con las poblaciones más afectadas.

A modo de conclusión puede decirse que el derecho a la reparación en los casos de violaciones a los derechos humanos ya forma parte de la normativa internacional, y cada día se hace más evidente su pertenencia al *ius cogens*. Las víctimas de la trata de personas, en tanto víctimas de una cadena de violaciones graves a los derechos humanos, tienen derecho a reclamar una reparación integral.

Bibliografía Consultada

Serie Revisada de Principios y Directrices sobre el Derecho de las Víctimas de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, a obtener reparación. Documento E/CN.4/Sub.2/1996/17, 24 de mayo de 1996.

Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. A/RES/53/144, 8 de marzo de 1999.

Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Y E/CN.4/Sub.2/1991/7 y E/CN.4/Sub2/1992/8.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y otros instrumentos internacionales de derechos humanos.

Seventh report on the draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, by Mr. Doudou Thiam, Special Rapporteur (41st session of the ILC (1989)), A/CN.4/419 & Corr.1 and Add.1, p. 88, paras 60 and 62.

Página 12, Artículos escritos por Mariana Carbajal (01-04-2008) “Contra la Trata, sin consenso” y “Muchos casos, Pocas Condenas”.

Assorati, Mercedes. Informe: La Trata de Personas en Argentina. Junio de 2007. Programa Esclavitud Cero, Fundación El Otro.

Investigación Quién es quién en la cadena de valor del sector de Indumentaria Textil en la Ciudad de Buenos Aires. Fundación El Otro, Mayo de 2007.

Assorati, Mercedes. “La Reparación en las Soluciones Duraderas para la Población Desplazada”, publicado por la Corporación Jurídica Humanidad Vigente, Fundación Mencoldes y el Grupo de Apoyo a Organizaciones de Desplazados (GAD). Bogotá , Colombia, Septiembre de 1999.

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.

El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Informe final del Relator Especial, Sr. M. Cherif Bassiouni, Presentado en virtud de la resolución 1999/33 de la Comisión de Derechos Humanos. E/CN.4/2000/62

Del Toro Huerta, Mauricio Ivan. La Jurisdicción Universal en materia civil y el Deber de Reparación por Violaciones Graves a los Derechos Humanos.