

MARCO POLÍTICO NORMATIVO NACIONAL E INTERNACIONAL SOBRE ADOLESCENTES MIGRANTES “NO ACOMPañADOS”

Documento desarrollado como parte del Proyecto CAP 2021: Adolescentes venezolano/as “no acompañado/as”: trayectorias migratorias al desafío de violencias de género y del acceso a los servicios sociales en Perú. GRIDEH.

Lima, 1 de abril de 2023

*Equipo de trabajo:
Marcela Huaita Alegre con la asistencia de
Julissa Chávez Granda y Diana Lucia Manrique Kukurelo*

Equipo de trabajo:**• Huaita-Alegre, Marcela Patricia**

Docente de la Facultad de Derecho. Integrante del Grupo Interdisciplinario de Investigación de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario (GRIDEH) de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

• Chávez-Granda, Julissa

Adjunta de docencia de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú

• Manrique-Kukurelo, Diana Lucía

Asistente de investigación del Grupo Interdisciplinario de Investigación de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario (GRIDEH) de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Agradecimientos

Este trabajo fue financiado por la Dirección de la Gestión de la Investigación de la PUCP, en el marco del Concurso Anual de Proyectos de Investigación (CAP 2021), a través de la subvención 2021-C-0019/PI0747.

Adolescentes venezolanos/as “no acompañados/as”: trayectorias migratorias al desafío de las violencias de género y del acceso a los servicios sociales en Perú

ÍNDICE

1. PRIMERA PARTE: MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL.....	4
2. Introducción.....	4
3. Marco político normativo.....	7
3.1. Derechos humanos de NNA migrantes en el contexto internacional.....	7
3.1.1. Conceptos básicos.....	7
3.1.2. Principios fundamentales que deben respetar los Estados respecto de NNA en el contexto de la migración internacional.....	9
3.1.3. Obligaciones de los Estados respecto de NNA migrantes.....	13
3.1.4. Obligaciones de los estados frente a NNA en que sufren violencia basada en el género en el contexto de migración.....	22
4. SEGUNDA PARTE: MARCO POLÍTICO NORMATIVO NACIONAL PERUANO.....	26
5. Marco Político Nacional Peruano.....	26
5.1. Políticas públicas.....	27
5.1.1. Por edad.....	27
5.1.2. Por condición legal.....	33
5.1.3. Por riesgos específicos.....	35
6. Marco Normativo Nacional Peruano.....	44
6.1. NNA migrantes: NNA “no acompañados”.....	45
6.1.1. Calidad migratoria.....	47
6.1.2. Prevención de vulneración de derechos de los NNA: MIMP/UPE.....	49
6.1.3. Sistema de protección.....	51
6.2. NNA en riesgo o en desprotección familiar.....	60
6.2.1. Circunstancias o supuestos del procedimiento por riesgo o de desprotección familiar.....	60
6.2.2. Tabla de valoración del riesgo de desprotección familiar para NNA.....	62
6.2.3. Actuación del Estado.....	65
6.2.4. Procedencia del procedimiento por riesgo de desprotección familiar:.....	70
6.2.5. Metodología de intervención en los CAR de NNA.....	71
6.3. Violencia basada en el género contra NNA.....	74

Lista de Figuras

- Figura N° 1: Marco Normativo Internacional de los NNA migrantes no acompañados frente a la VBG.
- Figura N° 2: Niveles de responsabilidad y capacidad evolutiva de los adolescentes en el Perú.
- Figura N° 3: Estructura causal de la actualización de la Política de Trata de Personas.
- Figura N° 4: Intersección de la protección normativa de NNA no acompañados.

Lista de Tablas

- Tabla N° 1: Principales motivos de movilidad de NNA.
- Tabla N° 2: Relevancia del PNMNNA para los NNA migrantes.
- Tabla N° 3: Servicios para niñas, niños y adolescentes frente a la trata.
- Tabla N° 4: Comparación entre la Política Nacional de Juventud y Política Nacional Migratoria.
- Tabla N° 5: Delitos conexos a la trata de personas.
- Tabla N° 6: Dispositivo legal y denominación de los protocolos de atención a víctimas vigentes en el Perú.
- Tabla N° 7: Sectores que participan del eje de atención y protección de las víctimas y sus funciones, según en Protocolo Interseccional de víctimas de trata.
- Tabla N° 8: Objetivos prioritarios del PNTP.
- Tabla N° 9: Discrepancias entre la definición peruana e internacional.
- Tabla N° 10: Calidades migratorias según la ley y reglamento de Migraciones.
- Tabla N° 11: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad.
- Tabla N° 12: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Principios relevantes.
- Tabla N° 13: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Definiciones relevantes.
- Tabla N° 14: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Dependencias y programas.
- Tabla N° 15: Disposiciones específicas del Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Dependencias y programas.
- Tabla N° 16: Situaciones específicas de vulnerabilidad según el Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Dependencias y programas.
- Tabla N° 17: Circunstancias o supuestos del procedimiento por riesgo o de desprotección familiar.
- Tabla N° 18: Tipologías de situaciones de riesgo.
- Tabla N° 19: Tipologías de desprotección familiar.
- Tabla N° 20: Medidas de protección según el Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos y su Reglamento.
- Tabla N° 21: Documentos del expediente matriz.
- Tabla N° 22: Legislación peruana ante la BVG.

Adolescentes venezolanos/as “no acompañados/as”: trayectorias migratorias al desafío de las violencias de género y del acceso a los servicios sociales en Perú

PRIMERA PARTE: MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL

Introducción

En el contexto de la migración venezolana al Perú encontramos a niños, niñas y adolescentes (en adelante, NNA) migrantes “no acompañado/as” que constituyen un grupo de especial vulnerabilidad. Al respecto, es necesario conocer el marco político normativo aplicable; así como los estándares internacionales de derechos humanos desarrollados para su protección, con énfasis especial en las violencias de género que enfrentan.

En el marco de los derechos humanos, existen varios esfuerzos por desarrollar estándares de protección, todos ellos aplicables a este grupo humano, ya sea por su condición etaria, su estatus migratorio o su género. Entre los documentos internacionales más relevantes, que abordan la protección de los derechos de NNA migrantes, podemos mencionar, en el Sistema Interamericano, la Opinión Consultiva OC-21/2014 sobre Derechos y Garantías de niñas y niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH)¹, y desde el Sistema Universal, la Observación general conjunta número 4 del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y número 23 del Comité de los Derechos del Niño sobre las obligaciones de los Estados relativas a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional en los países de origen, tránsito, destino y retorno².

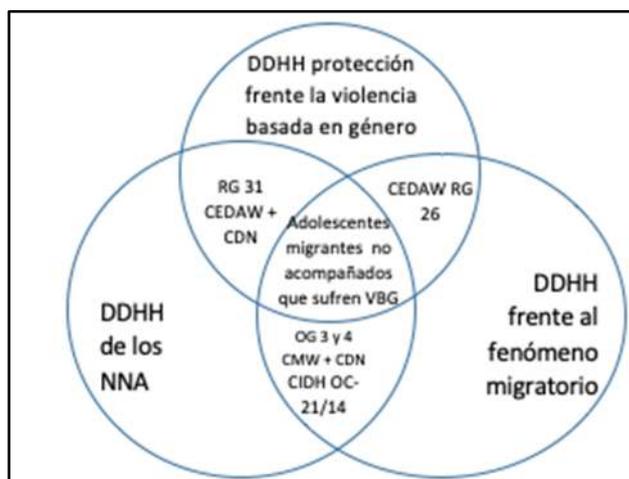
En otros casos, las normas abordan la Violencia Basada en Género (en adelante, VBG), algunas refieren aquellas que afectan a la niñez y también la VBG que se presenta en el fenómeno migratorio. Se encuentran también algunas referidas específicamente a la VBG que pueden sufrir los NNA migrantes no acompañado/as. Por ejemplo, a nivel universal, el Comité CEDAW, mediante sus Observaciones finales sobre los informes periódicos séptimo y octavo combinados del Perú³, aborda cómo la discriminación a la mujer afecta con un impacto diferenciado a las personas migrantes y adolescentes. Estos estándares son muy importantes y deben ser revisados para determinar su exigibilidad en la protección efectiva que deben desarrollar los Estados.

¹ Corte IDH. (2014). Opinión Consultiva OC-21/2014 sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional.

² ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23: Las obligaciones de los Estados relativas a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional en los países de origen, tránsito, destino y retorno.

³ ONU. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (2014). Observaciones finales sobre los informes periódicos séptimo y octavo combinados del Perú.

Figura N° 1: Marco Normativo Internacional de los NNA migrantes no acompañados frente a la VBG



Fuente y elaboración propia

Un reto adicional que deben enfrentar los Estados es que en el marco internacional no hay distinción en la protección entre niños/as y adolescentes, dado que de acuerdo con la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, CDN), son niño/as todas las personas menores de 18 años, al mismo tiempo que reconoce la creciente autonomía de voluntad de acuerdo con la evolución de sus capacidades.

Desde el ámbito nacional, como en la mayor parte de la región de América Latina, el Perú reconoce una distinción importante en su marco normativo entre niño/as y adolescentes, comprendiendo en la categoría niño/a las personas menores de 12 años, y adolescentes a quienes ya cumplieron los 12 pero son menores de 18 años. A partir de esta edad, se les va reconociendo, en concordancia con el principio de evolución de sus capacidades, derechos y responsabilidades legales de diferente orden: laboral (ej.: jornada laboral), familiar (Ej.: reconocimiento de hijo/as), civil (Ej.: contratación) y penal (Ej.: sicariato), entre otros ámbitos.

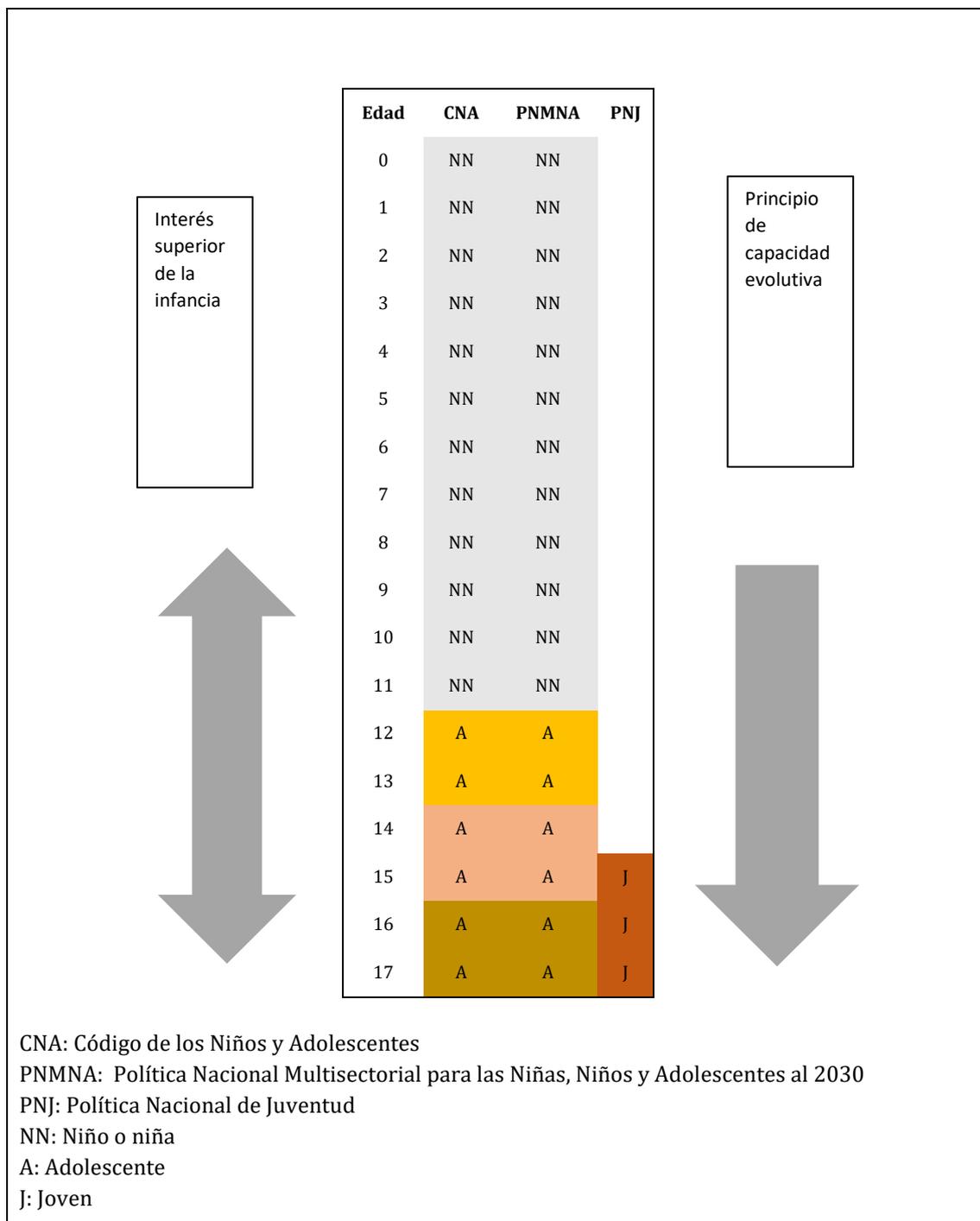
Para el caso del Perú, no existe un marco normativo expresamente desarrollado para los NNA migrantes⁴, por lo que a éstos le resulta aplicable toda la normatividad vigente para los NNA nacionales, sin lugar a discriminación. La mayor dificultad se encuentra en la aplicación de este marco político normativo que no está pensado ni desarrollado en función de las necesidades y problemáticas propias que los NNA migrantes no acompañados/as pueden enfrentar.

Una dificultad adicional para el caso peruano, es que se consideran adolescentes a las personas entre 12 y 18 años, pero al mismo tiempo, a los adolescentes mayores de 15 se les considera también parte del grupo de jóvenes, y por tanto, a nivel de la política pública este grupo etario está comprendido tanto en la Política Nacional Multisectorial para las Niñas,

⁴ El único documento que expresamente se refiere a NNA migrantes es el Protocolo "Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad" aprobado por Resolución de Superintendencia N° 00000080-2021-MIGRACIONES.

Niños y Adolescentes al 2030⁵, como en la Política Nacional de Juventud⁶, como se detallará más adelante.

Figura N° 2: Niveles de responsabilidad y capacidad evolutiva de los adolescentes en el Perú



Fuente: Legislación nacional. Elaboración propia.

⁵ Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2021). Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030. Aprobada por Decreto Supremo N° 008-2021-MIMP.

⁶ Ministerio de Educación (2019). Política Nacional de Juventud. Aprobada por Decreto Supremo N° 013-2019-MINEDU.

En todos los casos, como una salvaguardia general, los Estados tienen que aplicar la normatividad teniendo en cuenta siempre el Principio del “Interés superior de la Infancia”, el cual está reconocido tanto en el marco nacional como en el internacional, a través del cual es posible, además, articular los estándares internacionales de derechos humanos sobre niñez y migración en la aplicación de la normativa nacional.

Podríamos decir, entonces, que las y los funcionarios peruanos, a falta de una normatividad expresa desarrollada para adolescentes migrantes, deben aplicar e integrar los estándares internacionales desarrollados en protección de sus derechos humanos, bajo el principio del interés superior de la infancia. Este es un reto enorme que debe trascender el esfuerzo académico para ser realidad en las vidas de las y los NNA migrantes venezolanos, especialmente en el caso de los “no acompañados” que es nuestro foco de análisis.

Marco político normativo

Derechos humanos de NNA migrantes en el contexto internacional

Para precisar el estatus de los NNA "no acompañados" en nuestro estudio, adoptaremos los términos establecidos por la Opinión Consultiva OC-21/14 de la Corte IDH, como "niñez migrante", "niño o niña separado/a" y "niño o niña no acompañado/a", entre otros.

1.1 Conceptos básicos

De acuerdo con la CDN, se considera niño a toda persona menor de 18 años. Por lo tanto, los adolescentes también están incluidos en este grupo y son merecedores de la protección establecida por esta normativa. La Corte IDH ha reconocido esta interpretación en su opinión consultiva OC-21/14.⁷

Es importante destacar que la Corte IDH recoge e integra al Sistema Interamericano lo desarrollado por CDN a nivel universal, en especial la Observación General número 6 sobre el “Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen”⁸, que señala que los Estados parte están obligados a hacer efectivos los derechos reconocidos en las Convenciones para los niños en el contexto de la migración internacional adoptando medidas positivas para prevenir, reducir y eliminar las condiciones y actitudes que causen o perpetúen la discriminación contra ellos.

Para efectos de nuestro marco de referencia, vamos a utilizar las siguientes definiciones desarrolladas por la Corte IDH en la OC 21/14⁹:

⁷ Corte IDH. (2014). Opinión Consultiva OC-21/2014. Ob. cit., párr. 49.

⁸ ONU. Comité de los Derechos del Niño. (2005). Observación General núm. 6: Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen.

⁹ Otros conceptos desarrollados por la OC 21/14, párr. 49, para tener en cuenta porque son aplicables tanto a personas adultas como a los NNA, son los siguientes:

- a) **emigrante:** persona que deja un Estado con el propósito de trasladarse a otro y establecerse en él
- b) **inmigrar:** llegar a otro Estado con el propósito de residir en él 46.
- c) **Inmigrante:** persona que llega a otro Estado con el propósito de residir en él.
- d) **Migrante:** término genérico que abarca tanto al emigrante como al inmigrante
- e) **estatus migratorio:** situación jurídica en la que se encuentra un migrante, de conformidad con la normativa interna del Estado de acogida o receptor

- a) **niña o niño:** Toda persona que no haya cumplido 18 años de edad, salvo que hubiese alcanzado antes la mayoría de edad por mandato de ley.
- b) **niña o niño no acompañado:** Niña o niño que está separado de ambos progenitores y otros parientes y no está al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe esa responsabilidad.
- c) **niña o niño separado:** Niña o niño separado de ambos progenitores o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede encontrarse acompañado por otros miembros adultos de la familia.
- d) **Familia:** (...) es pertinente recordar **que la familia a la que toda niña y niño tiene derecho es, principalmente, a su familia biológica**, incluyendo a los familiares más cercanos, la cual debe brindar la protección a la niña y al niño y, a su vez, debe ser objeto primordial de medidas de protección por parte del Estado. No obstante, la Corte recuerda que no existe un modelo único de familia. Por ello, **la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, pues también pueden ser titulares del derecho a la vida familiar otros parientes, como los tíos, primos y abuelos, para enumerar sólo algunos miembros posibles de la familia extensa, siempre que tengan lazos cercanos personales.** Además, en muchas familias la(s) persona(s) a cargo de la atención, el cuidado y el desarrollo de una niña o niño en forma legal o habitual no son los padres biológicos. Más aún, en el contexto migratorio, los “lazos familiares” pueden haberse constituido entre personas que no necesariamente sean jurídicamente parientes, máxime cuando, en lo que respecta a niñas y niños, no han contado o convivido con sus padres en tales procesos. Es por ello que **el Estado tiene la obligación de determinar en cada caso la constitución del núcleo familiar de la niña o del niño (...)** En igual sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha sostenido que *“el término ‘familia’ debe interpretarse en un sentido amplio que incluya a los padres biológicos, adoptivos o de acogida o, en su caso, a los miembros de la familia ampliada o la comunidad, según establezca la costumbre local”*, de conformidad con el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y que las

-
- f) **Estado o país de origen:** Estado o país del cual una persona es nacional o, en caso de la persona apátrida, Estado o país de residencia habitual.
- g) **Estado de acogida o Estado receptor:** Estado al cual se moviliza la persona, sea de tránsito o de destino.
- h) **persona apátrida:** aquella persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme su legislación.
- i) **solicitante de asilo:** aquella persona que ha solicitado el reconocimiento del estatuto o condición de refugiado y cuya petición está pendiente de resolución.
- j) **refugiado(a):** aquella persona que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de su país; o que careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores no quiera regresar a él. El término “refugiado(a)” es aplicable también a aquellas personas que han huido de sus países de origen porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público.
- k) **protección internacional:** aquella protección que ofrece un Estado a una persona extranjera debido a que sus derechos humanos se ven amenazados o vulnerados en su país de nacionalidad o de residencia habitual, y en el cual no pudo obtener la protección debida por no ser accesible, disponible y/o efectivo

previsiones del artículo 9 relativo a la separación de las niñas y los niños de los progenitores, es aplicable *“a cualquier persona que tenga el derecho de custodia, los tutores legales o habituales, los padres adoptivos y las personas con las que el niño tenga una relación personal estrecha”*

- e) **Progenitores:** “(...) en el desarrollo de la presente consulta en el marco de la situación de las personas migrantes, la Corte utilizará en un sentido amplio el término “progenitores” de la niña o del niño empleado en la consulta formulada a la Corte, comprendiendo en él a **quienes efectivamente constituyen parte de la familia de la niña o del niño y, por lo tanto, son titulares de la protección a la familia acordada en los artículos 17 de la Convención y VI de la Declaración Americana.**

En los documentos internacionales consultados, a pesar de realizar una distinción teórica entre NNA “no acompañados” y “separados”, al hablar de obligaciones de los Estados no se diferencia claramente los deberes ante uno y otro grupo. Se suele señalar a ambos grupos simultáneamente como en situación de vulnerabilidad. Sin embargo, se reconoce que los NNA “no acompañados” son afectados por una vulnerabilidad mayor que los “separados”, por lo cual se establece un orden de prioridad para la atención de los NNA al otorgarles una atención prioritaria en las entrevistas que se realizan para determinar su condición. Se debe seguir el siguiente orden:

- NNA niños no acompañados
- NNA separados
- NNA acompañados de un solo progenitor y
- NNA que vienen como parte de una familia

Principios fundamentales que deben respetar los Estados respecto de NNA en el contexto de la migración internacional

Para garantizar el respeto por los derechos de los NNA en contextos de movilidad humana, resulta necesario que los Estados integren las convenciones y demás tratados de derechos humanos relativos a la niñez, en los marcos normativos, las políticas, las prácticas u otras medidas relacionados con la migración. Por tanto, ello debe estar reflejado en:¹⁰

- a) **políticas amplias e interinstitucionales**, entre las autoridades encargadas del bienestar y la protección infantil y otros órganos decisivos, en particular con respecto a la protección social, la salud, la educación, la justicia, la migración y las cuestiones de género, y entre las administraciones regionales, nacionales y locales;
- b) **recursos suficientes**, incluidos recursos presupuestarios, con miras a asegurar la aplicación efectiva de las políticas y programas; y
- c) una **capacitación continua** y periódica de lo/as funcionario/as encargado/as de la protección infantil, la migración y cuestiones conexas acerca de los derechos de los niños, los migrantes y los refugiados y acerca de la apatridia, incluida la discriminación interseccional

¹⁰ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 3 y 22: Sobre los principios generales relativos a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional. Párr. 18.

Entre los principios que deben iluminar las políticas y prácticas estatales, se encuentran los siguientes:

No discriminación¹¹

De acuerdo a este principio, todos los NNA que participan en la migración internacional o se ven afectados por ella tienen derecho al disfrute de sus derechos, con independencia de su edad, género, identidad de género u orientación sexual, origen étnico o nacional, discapacidad, religión, situación económica, situación de residencia o en materia de documentación, apatridia, raza, color, estado civil o situación familiar, estado de salud u otras condiciones sociales, actividades, opiniones expresadas o creencias, o los de sus padres, tutores o familiares.

Este principio debe ser aplicado con independencia de cuál sea la razón del NNA para trasladarse, ya sea que esté acompañado o no acompañado, en tránsito o establecido de otro modo, documentado o indocumentado o en cualquier otra situación, y debe ser extensivo a sus padres y sus familias.

Los Comités hacen hincapié en que los Estados deben examinar y modificar cualquier restricción, en la ley o en la práctica, que se aplique a la migración y sea discriminatoria por razones de género y limite las oportunidades de las niñas o no reconozca su capacidad y autonomía para tomar sus propias decisiones¹². Asimismo, recomiendan prestar especial atención a los NNA con discapacidad para garantizar el pleno disfrute de todos sus derechos humanos y libertades fundamentales consagradas en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad¹³.

Interés superior del niño¹⁴

De acuerdo con la CDN, el interés superior del niño tiene una naturaleza triple pues es un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo y una norma de procedimiento a la vez, y se aplica a los NNA de manera individual y como grupo.

Para adoptar una decisión sobre un NNA se tendrá que tomar en cuenta su interés superior, lo que implica valorar y sopesar todos los elementos necesarios para tomar una decisión en una determinada situación para un NNA o un grupo de NNA en concreto. La determinación del interés superior debe realizarse en cada caso y teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso, entre ellas la edad, el sexo, el grado de madurez, si el NNA pertenece a un grupo minoritario, así como el contexto social y cultural en que se encuentra¹⁵.

Los Comités manifiestan que este principio debe estar presente en todo momento, en especial cuando los Estados detectan en zona de frontera a NNA “no acompañados” o separados. En estas situaciones, deben¹⁶:

¹¹ Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW por sus siglas en inglés), art. 1 y 7; Convención sobre los Derechos del Niño (CRC, por sus siglas en inglés), art. 2.

¹² ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 3 y 22. Ob. cit., párr. 24.

¹³ Ídem, párr. 25.

¹⁴ Convención sobre los Derechos del Niño, art 3.

¹⁵ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 3 y 22. Ob. cit., párr. 31.

¹⁶ Ídem, párr. 32

- Derivar rápidamente a las autoridades encargadas de la protección infantil y otros servicios pertinentes, y designarle un tutor/a,
- Verificar el tipo de alojamiento que sería más apropiado para un niño no acompañado o separado,
- Dar prioridad a las soluciones de cuidados comunitarios,
- Si se requiere tomar medidas que limiten la libertad de los NNA a fin de protegerlos, por ejemplo, el acogimiento en establecimientos de seguridad, estas medidas deben:
 - o Aplicarse dentro del sistema de protección infantil con las mismas normas y salvaguardias.
 - o Ser estrictamente necesaria, legítima y proporcionada para el objetivo de proteger al niño concreto de hacerse daño a sí mismo o a otras personas.
 - o Formar parte de un plan de atención holística.
- Cualquier decisión de devolver a un NNA a su país de origen debe:
 - o Tomarse sobre la base de consideraciones probatorias individuales y con arreglo a un procedimiento con las debidas garantías procesales, incluidas una evaluación y una determinación sólidas e individuales del interés superior del niño.
 - o Ese procedimiento debe garantizar, entre otras cosas, que, a su regreso, el NNA estará a salvo y se le proporcionará un disfrute de sus derechos y una atención adecuada.
 - o No pueden prevalecer sobre las consideraciones fundadas en el interés superior otras consideraciones como las relativas al control general de la migración.
 - o El retorno es solo una de las diversas soluciones sostenibles, entre otras soluciones cabría señalar la integración en los países de residencia (ya sea temporal o permanentemente) conforme a las circunstancias de cada NNA, su reasentamiento en un tercer país, por ejemplo, por razones de reunificación familiar, u otras soluciones que puedan determinarse en cada caso¹⁷.
 - o Si se determina que redundaría en el interés superior del niño que sea devuelto, se debe preparar un plan individual, en la medida de lo posible junto con el niño, para su reintegración sostenible, garantizando un seguimiento de calidad y basado en los derechos por parte de todas las autoridades intervinientes, incluidos un control y una evaluación independientes.

Derecho a ser oído, a expresar su opinión y a la participación¹⁸

Al respecto, se parte de la premisa de que los NNA pueden tener sus propios proyectos de migración y factores que los impulsan a migrar, con independencia de sus padres, y, de otro lado, que las políticas y decisiones no pueden ser eficaces ni adecuadas sin su participación.

Los Estados deben:

- Proporcionar a los NNA toda la información pertinente sobre sus derechos, los servicios disponibles, los medios de comunicación, los mecanismos de denuncia, los procesos de inmigración y asilo y sus resultados.

¹⁷ Ídem, párr. 33.

¹⁸ Convención sobre los Derechos del Niño, art. 12.

- La información debe proporcionarse en el propio idioma del niño en tiempo oportuno, de una manera adaptada a él y apropiada a su edad, para que se haga oír su voz y que su opinión se tenga debidamente en cuenta en los procedimientos.
- Designar a un representante legal cualificado para todos los niños, incluidos los que están bajo cuidado parental, y un tutor capacitado para los niños no acompañados y separados, tan pronto como sea posible a su llegada, a título gratuito.
- Facilitar plenamente la participación de los niños, entre otros medios brindándoles la oportunidad de ser escuchados en todo procedimiento administrativo o judicial relacionado con su caso o el de sus familias, incluida toda decisión sobre la atención, el alojamiento o la situación de residencia.

Derecho a la vida, a la supervivencia y al desarrollo¹⁹

Los procesos de migración, por un lado, pueden ofrecer oportunidades de mejorar las condiciones de vida a los NNA, pero por otro lado pueden plantear riesgos, como el daño físico, el trauma psicológico, la marginación, la discriminación, la xenofobia y la explotación sexual y económica. Los NNA no acompañados y separados pueden enfrentarse a mayores vulnerabilidades y riesgos, como violencia por motivo de género, violencia sexual y otras formas de violencia y trata con fines de explotación sexual o laboral²⁰.

Por ello, los Estados, especialmente los de tránsito y destino, deben brindar:

- Atención especial a la protección de los NNA indocumentados, ya sean no acompañados y separados o NNA con familias.
- Protección de los NNA solicitantes de asilo, los apátridas y los que son víctimas de la delincuencia organizada transnacional, especialmente de la trata, la venta de niños, la explotación sexual comercial de niños y el matrimonio infantil.
- Consideración a las circunstancias de vulnerabilidad que pueden enfrentar los NNA migrantes debido a su género y otros factores, como la pobreza, el origen étnico, la discapacidad, la religión, la orientación sexual, la identidad de género u otros, que pueden agravar la vulnerabilidad del niño a los abusos sexuales, la explotación, la violencia, entre otras violaciones de los derechos humanos, durante todo el proceso migratorio.

No devolución, prohibición de la expulsión colectiva²¹

De acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud del principio de “no devolución”, los Estados no rechazarán a un NNA en una frontera ni lo trasladarán a un país en el que haya motivos razonables para pensar que existe un peligro real de daño irreparable. De igual manera, los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias para impedir las expulsiones colectivas de NNA y familias migrantes, debiéndose examinar y decidir cada caso individualmente, asegurando el cumplimiento efectivo de todas las debidas garantías procesales y el derecho de acceso a la justicia.

¹⁹ CMW, art. 9; CRC, art. 6.

²⁰ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 3 y 22. Ob. cit., párr. 42.

²¹ CMW, art. 9, 10 y 22; CRC, art. 6, 22 y 37.

Obligaciones de los Estados respecto de NNA migrantes

Una de las primeras obligaciones de los Estados es determinar la edad de la persona, para identificar si estamos o no frente a un NNA; seguido a ello, se deberá determinar si es un NNA “separado” o “no acompañado”, cuáles son sus condiciones y si es víctima de trata o si requieren protección internacional, entre otros.

En esa línea de pensamiento, la Corte IDH estableció en la OC 21/14 que los Estados deben permitir el acceso de la niña o niño al territorio como condición previa para llevar a cabo un procedimiento de “evaluación inicial”²². En opinión de la Corte IDH, los Estados deben crear “una base de datos con el registro de las niñas y los niños que ingresen al país”, para poder una protección adecuada de sus derechos²³.

Evaluación inicial en el contexto de la migración internacional

Garantías mínimas

De acuerdo con la Corte IDH, este procedimiento debe:

- Efectuarse en un **ambiente amigable** y que otorgue garantías de **seguridad y privacidad**.
- Estar a cargo de **profesionales competentes** formados en técnicas de entrevistas que tengan en cuenta la edad y el género.
- Brindar **garantías procedimentales mínimas** acordes a los principios de interés superior de la niña o del niño y su protección integral, incluyendo:
 - o Que la entrevista se realice en un idioma que la niña o el niño pueda comprender.
 - o Que sea centrado en las niñas y niños, sensible al género, y asegure su participación.
 - o Que el análisis tome en cuenta la seguridad y la posible reunificación familiar
 - o Que reconozca la cultura de la niña o niño y considere su rechazo a pronunciarse en presencia de adultos o familiares.
 - o Que provea de un intérprete en caso de ser necesario
 - o Que cuente con personal altamente calificado para tratar con niñas y niños y facilidades adecuadas.
 - o Que provea asesoría legal en caso de ser requerida.
 - o Que brinde información clara y entendible sobre los derechos y obligaciones que tiene la niña o el niño y sobre la continuación del procedimiento.

Componentes específicos

La Corte IDH ha desarrollado los componentes específicos que debe tener en cuenta el procedimiento de evaluación inicial, sin que ello sea limitativo ni tenga carácter taxativo, ni tampoco deban ser vistas como etapas sucesivas²⁴. Dichos componentes están relacionados con la determinación de la edad, su condición de estar o no acompañado o separado, su nacionalidad, vulnerabilidades que lo hagan acreedor de protección internacional, así como la adopción de medidas de protección especial, según el caso.

²² Corte IDH. (2014). Opinión Consultiva OC-21/2014. Ob. cit., párr. 83.

²³ *Ibidem*,

²⁴ *Ídem*, párr. 87.

- Determinación de la **edad** y tratamiento acorde a su condición de NNA

La determinación de la edad es clave para el establecimiento de las responsabilidades estatales. Sin embargo, no siempre se cuenta con documentos que corroboren estos datos, por ello la Corte establece que para su determinación los Estados deben²⁵:

- Realizar una evaluación con criterios científicos para determinar con base no sólo en la apariencia física, sino también en la madurez psicológica.
- Dicha evaluación debe darse de forma segura, respetando la dignidad humana, que sea culturalmente apropiada y con consideraciones de género.
- Cuando a pesar de la evaluación no se llegue a determinar la edad, debe considerarse que se trata de una niña o niño y brindarle un tratamiento acorde.

Adicionalmente la Observación general conjunta número 4 del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, y la número 23 del Comité de los Derechos del Niño establece que:

- Los exámenes deben ser llevados a cabo por pediatras y otros especialistas en diferentes aspectos del desarrollo, y que deben de abstenerse en utilizar análisis basados en huesos y dientes por ser traumáticos e inexactos.
- Los documentos disponibles deben ser considerados auténticos salvo prueba en contrario.

- Determinación de si se trata de una niña o un niño **no acompañado o separado**

La determinación temprana de la situación de una niña o un niño no acompañado o separado de su familia debe realizarse con carácter preferente, dado la especial vulnerabilidad en que estos NNA pueden encontrarse. Sin embargo, dentro de este grupo podemos encontrar diferentes situaciones entre ellas:

- NNA separados de sus padres o tutores legales pero que viajan acompañados con parientes que asumen responsabilidad por los menores.
- NNA separados de sus padres y/o parientes pero que se encuentran acompañados/as con personas adultas con las que establecen una relación de cercanía.
- NNA no acompañados que viajan solos por decisión propia (por cuestión laboral, reunificación familiar, etc.).

Tabla N° 1: Principales motivos de movilidad de NNA

	Por decisión propia	Por fuerza mayor (Ej.: desastres naturales, conflicto armado, pérdida de los padres en el trayecto, etc.)	Víctima de trata
NNA separados, viajando con persona adulta (familiar o no)	x	x	x

²⁵ Ídem, párr. 88.

NNA acompañados	no	x	x	x
--------------------	----	---	---	---

Fuente: Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/2014. Elaboración propia

Así la Corte IDH estableció que cuando se identifican NNA separados o no acompañados, se debe:

- Establecer su identidad y determinar las causas que le obligaron a salir de su país de origen.
 - Hacer constar las razones por las que el NNA se encuentra separado de su familia o no acompañado.
 - Adoptar medidas de control de frontera con el objeto de prevenir, detectar y perseguir cualquier tipo de trata de seres humanos, en especial cuando se presentan NNA separados o no acompañados, sin que ello signifique que todo NNA acompañado de un adulto que no sea familiar deba ser considerado automáticamente un caso de trata.
 - Contar en zona de frontera con funcionarios especializados con capacitaciones en materia de trata infantil.
 - Identificar a todas aquellas víctimas de la trata de seres humanos, prestando especial atención a las que sean mujeres, niñas o niños, tomando en cuenta que las víctimas o víctimas potenciales de trata de personas pueden ser refugiadas en caso de reunir los elementos para ello.
 - En países o regiones con presencia del crimen organizado, se debe estar alerta también sobre el riesgo de participación en actividades delictivas de las que puede resultar perjuicio para el menor o, en casos extremos, la muerte.
- Determinación de la **nacionalidad** de la niña o del niño o, en su caso, de su condición de apátrida

La determinación de la nacionalidad es clave para poder establecer vínculos con el país y/o con la familia del NNA, en caso deba accionarse la devolución del menor a su país de origen. Sin embargo, ello puede resultar muy complejo dado que no necesariamente las personas tienen su residencia habitual en su país de origen, e incluso se presentan situaciones más complejas como la de la apatridia que puede afectar a NNA y ponerlos en una situación de extrema vulnerabilidad.

De acuerdo con la Corte IDH²⁶, esta condición puede presentarse por diversas razones, entre ellas:

- La pérdida de la nacionalidad,
- La privación de la nacionalidad,
- La interpretación o aplicación de legislaciones relativas a la adquisición de la nacionalidad,
- La sucesión de Estados

En el contexto migratorio, constituye una obligación del Estado receptor:

²⁶ Ídem, párr. 94.

- Determinar si la/el NNA es apátrida, sea refugiado o no, a fin de asegurar su protección como tal,
 - Referir al NNA a un procedimiento de determinación de su condición de refugiado y/o de apátrida, o a un mecanismo complementario de protección dependiendo de los motivos de salida del país de residencia habitual.
- Obtención de información sobre los motivos de su salida del país de origen, de su separación familiar si es el caso, de sus **vulnerabilidades** y cualquier otro elemento que evidencie o niegue su **necesidad de algún tipo de protección internacional**

Para la adopción de medidas de protección los Estados receptores deben recabar información sobre²⁷:

- Factores personales, tales como la historia personal y su condición de salud, física y psicológica.
- Entorno ambiental en que se desarrolló la migración, para determinar la situación concreta de riesgo de vulneración de derechos en su país de origen, de tránsito o en el receptor.
- Otras necesidades de protección o asistencia humanitaria, como las que provienen de la tortura, la violencia, la trata o experiencias traumáticas.

Además de ello, los Estados deben reconocer situaciones específicas de alta vulnerabilidad, como:

- NNA que huyen por temor al reclutamiento forzoso, ya sea por las partes en un conflicto armado o por estructuras del crimen organizado.
 - NNA que se encuentran en la necesidad de protección internacional, ya sea como refugiado o bajo otras formas, explicándole en un lenguaje comprensible a la niña o niño su derecho a solicitar y recibir asilo, y la remisión de su caso a las entidades competentes.
- Adopción, en caso de ser necesario y pertinente de acuerdo con el interés superior de la niña o del niño, de **medidas de protección especial**

De acuerdo con lo dispuesto por la Corte IDH, es obligación de los Estados²⁸:

- Definir de forma clara y dentro de su diseño institucional, la correspondiente asignación de funciones en el marco de las competencias que incumben a cada órgano estatal.
- Adoptar las medidas pertinentes para lograr una eficaz coordinación interinstitucional en la determinación y adopción de las medidas de protección especial que correspondan.
- Dotar a las entidades competentes de recursos presupuestales adecuados y capacitación especializada a su personal.

En general cuando los Estados identifican que los NNA se encuentran en una situación concreta de vulnerabilidad, derivada de aspectos como relativos a su salud, condición física, psicosocial y material, y de otras necesidades de protección como las derivadas de la

²⁷ Ídem, párr. 101.

²⁸ Ídem, párr. 107.

violencia en el hogar, la trata o el trauma, deberán determinar la necesidad y pertinencia de adoptar medidas de protección integral, teniendo en cuenta el interés superior del NNA en cada caso concreto.

En específico, en el caso de los NNA separados o no acompañados resulta indispensable que los Estados procuren la localización de los miembros de su familia, no sin antes verificar que estas medidas correspondan al interés superior de la niña o del niño y, si resulta posible y satisface el interés superior de la niña o del niño, procedan a su reunificación o reagrupación lo antes posible.

Obligaciones de los Estados respecto de NNA migrantes que han ingresado en su territorio

Una vez que un NNA ha ingresado al territorio nacional debe ser tratado bajo los principios de igualdad y no discriminación e interés superior. En base a ello, los Estados tienen la obligación de respetar sus derechos, en especial los siguientes:

Derecho a la libertad²⁹

Todo NNA tiene un derecho fundamental a la libertad y a no ser detenido como inmigrante, dado que la entrada y estancia irregulares no constituyen en sí mismas delitos contra las personas, los bienes o la seguridad nacional³⁰. Los Estados nunca deben detener a niños por razones relacionadas con su situación migratoria o la de sus padres y ello debe estar prohibido por la ley³¹.

En el caso de NNA no acompañados y separados de sus familias, estos deben ser atendidos por un sistema de cuidados alternativos a nivel nacional o local, preferiblemente de tipo familiar, con sus propias familias cuando sea posible, o bien a un servicio de asistencia social cuando no haya una familia disponible³². Estos cuidados alternativos y alojamiento deben adecuarse a las “Directrices sobre las Modalidades alternativas de Cuidado de los Niños” de la ONU³³.

Garantías procesales y acceso a la justicia³⁴

Los Estados deben garantizar procedimientos claros y accesibles para determinar la situación de los NNA a fin de que puedan regularizarla, en particular función de su interés superior, se les debe garantizar el derecho de:

- a) Acceder al territorio, cualquiera que sea la documentación que posean o de la que carezcan, y ser remitidos a las autoridades encargadas de evaluar las necesidades de protección de sus derechos, sin merma de las garantías procesales;
- b) Ser notificados de la existencia de un procedimiento y de la decisión adoptada en el contexto de los procedimientos de inmigración y asilo, sus implicaciones y las posibilidades de recurso;

²⁹ CMW, art. 16 y 17; CRC, art. 37.

³⁰ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 7.

³¹ Ídem, párr. 5.

³² Ídem, párr. 13.

³³ ONU. Resolución aprobada por la Asamblea General. Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños.

³⁴ CMW, art. 16, 17 y 18; CRC, art. 12 y 40.

- c) Contar con un funcionario/a o juez/a especializado/a que se ocupe del procedimiento de inmigración y poder realizar en persona cualquier entrevista con profesionales formados en cómo comunicarse con NNA;
- d) Ser oídos y participar en todas las fases de los procedimientos y disponer de la asistencia gratuita de un traductor o intérprete;
- e) Tener acceso efectivo a la comunicación con funcionario/as consulares y recibir asistencia consular, así como protección consular de sus derechos adaptada a las necesidades de la infancia;
- f) Contar con la asistencia de un/a procurador/a que tenga formación y experiencia en la representación de NNA en todas las fases de los procedimientos y comunicarse libremente con su representante, y tener acceso a asistencia letrada gratuita;
- g) Conseguir que se considere una prioridad la aplicación de medidas y procedimientos relacionados con la infancia, y también disponer de tiempo suficiente para preparar esos procedimientos y contar con todas las garantías procesales;
- h) Recurrir la decisión ante un tribunal superior o una autoridad independiente, con efecto suspensivo;
- i) En el caso de NNA no acompañados y separados de sus familias, recibir el nombramiento de un/a tutor/a competente, lo antes posible, que sirva de garantía procesal básica para el respeto de su interés superior;
- j) Ser plenamente informados durante todo el procedimiento, junto con su tutor/a y asesor/a jurídico, y recibir también información sobre sus derechos y cualquier otra información que pueda afectarles.

Derecho a un nombre, una identidad y una nacionalidad³⁵

Todos los NNA deben tener una nacionalidad al nacer, para ello una medida fundamental es la concesión de la nacionalidad a un NNA nacido/a en el territorio del Estado, en el momento de nacer o lo antes posible después del nacimiento, si de otro modo el niño fuera apátrida. Las mujeres deben estar en igualdad de derechos que los hombres para poder conferir su nacionalidad a sus hijos e hijas.

Derecho a la Protección de la Vida familiar³⁶

Respecto la vida familiar de NNA migrantes, hay dos temas fundamentales, uno referido a los NNA que están en riesgo de ser separados de sus familias, y otro relativo a aquellos que más bien están separados o acompañados. En el primer caso, los Estados deben garantizar, en la medida de lo posible, la no separación; mientras que en el segundo caso deben buscar la reunificación familiar.

No separación: La ruptura de la unidad familiar por la expulsión de uno o ambos progenitores a causa de una infracción de las leyes sobre la inmigración, o negarse a que un miembro de la familia entre o permanezca en el territorio, puede constituir una injerencia

³⁵ CMW, art. 29; CRC, art. 7 y 8.

³⁶ CMW, art. 14, 17 y 44; CRC, art. 9, 10, 11, 16, 18 19, 20 y 27.

arbitraria o ilegítima en la vida familiar y ser una medida desproporcionada dada la repercusión en la vida familiar. Sin embargo, cuando la expulsión de los padres se debe a infracciones penales, deben garantizarse los derechos de los/as hijo/as, incluido el derecho a que su interés superior sea una consideración primordial, el derecho a ser oídos y a que sus opiniones se tomen en serio³⁷.

Reunificación familiar: En el caso de NNA no acompañados o separados de sus familias, los Estados debe procurar la reunificación de la familia³⁸:

- Si el niño tiene familiares en el país de destino, el país de origen o un tercer país, las autoridades encargadas de su protección y bienestar en los países de tránsito o de destino deberán ponerse en contacto con dichos familiares lo antes posible.
- La decisión acerca de si un niño ha de reunirse con su familia en el país de origen, de tránsito o de destino deberá basarse en una evaluación sólida en la que el interés superior del niño sea una consideración primordial y debe incluir un plan de reinserción sostenible que garantice la participación del NNA en el proceso.
- No deberá buscarse la reunificación familiar en el país de origen cuando exista un “riesgo razonable” de que este retorno daría lugar a una violación de los derechos humanos del NNA.
- Un país de destino, cuando no autorice la reunificación familiar al NNA o a su familia, debe proporcionar información detallada al NNA, de una manera apropiada a su edad y su condición, acerca de las razones de la negativa y del derecho que tiene a recurrir.

Protección contra todas las formas de violencia y abuso, incluida la explotación, el trabajo infantil y el secuestro, y la venta o trata de niños³⁹

Los NNA en el contexto de la migración internacional, en general son vulnerables a diferentes formas de violencia, en particular los NNA indocumentados, apátridas, no acompañados o separados de sus familias, están expuestos a situaciones de abandono, maltrato, secuestro, raptos y extorsión, trata, explotación sexual, explotación económica, el trabajo infantil, mendicidad o participación en actividades criminales e ilegales, en los países de origen, tránsito, destino y retorno. Por razones de género, las niñas pueden ser incluso más vulnerables a la trata, en especial con fines de explotación sexual.

Por ello, los Estados deben tomar medidas adicionales para hacer frente a la especial vulnerabilidad de las niñas y los niños, incluidos los que puedan tener una discapacidad, así como los niños y niñas que son lesbianas, gays, bisexuales, transgénero o intersexuales, y que pueden ser objeto de trata con fines de explotación y abusos sexuales.

Respecto de los NNA migrantes sobre los que hay indicios de trata, venta u otras formas de explotación sexual o que pueden correr riesgo de sufrir tales actos o ser objeto de un matrimonio infantil, los Estados deben adoptar las medidas siguientes:⁴⁰

³⁷ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 28.

³⁸ Ídem, párr. 35.

³⁹ CMW, 11 y 27; CRC, art. 19, 26, 32, 34, 35 y 36.

⁴⁰ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 43.

- Establecer rápidas medidas de identificación para detectar a las víctimas de la venta, la trata y el abuso, así como mecanismos de remisión.
- Cuando existan diferentes estatutos migratorios, aplicar el más protector y la concesión de dicho estatuto debe determinarse caso por caso de conformidad con el interés superior del niño.
- Asegurarse de que la concesión del permiso de residencia o de la asistencia a los NNA migrantes víctimas de la venta, la trata u otras formas de explotación sexual no dependa del inicio de ningún procedimiento penal ni de su cooperación con las autoridades encargadas de aplicar la ley.
- Garantizar la protección global, los servicios de apoyo y el acceso a mecanismos efectivos de reparación, incluida la asistencia psicosocial y la información acerca de estos recursos, para NNA migrantes y sus familias que denuncien casos de violencia, abuso o explotación a la policía u otras autoridades pertinentes, cualquiera que sea su situación migratoria; lo/as NNA y padres deben poder presentar denuncias de manera segura a la policía u otras autoridades en su condición de víctimas o testigos sin ningún riesgo de que por ello se les apliquen las normas sobre inmigración.

Derecho a la protección contra la explotación económica, incluidos los trabajos prematuros y peligrosos, a condiciones de empleo y a la seguridad social⁴¹

Los NNA migrantes que tienen edad de trabajar, cualquiera que sea su situación, deben disfrutar del mismo trato que los NNA nacionales en lo que respecta a remuneración y otras condiciones de trabajo y de empleo⁴².

Los Estados deberán asegurarse de que NNA migrantes:

- Tengan condiciones de empleo justas, así como condiciones de trabajo dignas, de conformidad con las normas internacionalmente aceptadas.
- Disfruten de medidas específicas de protección que regulen sus horas y condiciones de trabajo.
- Estén sujetos a exámenes médicos periódicos que certifiquen su aptitud para el trabajo.
- Tengan acceso a la justicia en caso violación de sus derechos por funcionarios públicos o particulares, incluidos mecanismos efectivos de presentación de denuncias y una separación

Derecho a un nivel de vida adecuado⁴³

Para garantizar un nivel de vida adecuado a NNA, los Estados deben⁴⁴:

- Adoptar medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables de los NNA a brindarle un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, psíquico, espiritual y moral.

⁴¹ CMW, art. 25, 27, 52, 53, 54 y 55; CRC, art. 26 y 32.

⁴² ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 45.

⁴³ CMW, art. 45; CRC, art. 27.

⁴⁴ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 49-53.

- En caso necesario, proporcionar asistencia material y programas de apoyo, en particular con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.
- Preparar directrices detalladas sobre las normas de los servicios de recepción, garantizando un espacio y una privacidad adecuados a los niños y a sus familias.
- Adoptar medidas para garantizar un nivel de vida adecuado en ubicaciones temporales, como los centros de recepción y los campamentos formales e informales, asegurándose de que estos sean accesibles a lo/as NNA y sus padres, incluidas las personas con discapacidad, las mujeres embarazadas y las madres lactantes.
- Asegurarse de que los alojamientos no restringen de manera innecesaria los movimientos cotidianos de NNA, imponiéndoles de hecho restricciones a la circulación.
- Adoptar medidas para que NNA migrantes, cualquiera que sea su situación, puedan acceder a alojamientos para personas sin hogar.
- Procurar que NNA niños migrantes en situación irregular no sean penalizados por ejercer su derecho a la vivienda, y que tampoco se penalice a las personas y entidades privadas, como lo/as propietario/as de inmuebles y las organizaciones de la sociedad civil, que faciliten el ejercicio de este derecho.

Derecho a la salud⁴⁵

Los Estados deben adoptar un enfoque integral del derecho a la salud y hacer frente a las necesidades en materia de salud de NNA migrantes y a las situaciones vulnerables en las que pueden encontrarse teniendo en cuenta que pueden experimentar graves tensiones emocionales y tener necesidades de salud mental especiales y urgentes, diferente de los adultos. Los Estados tienen la obligación de⁴⁶:

- Velar por que la salud de NNA no se vea afectada como consecuencia de la discriminación, que es un factor significativo que agrava la vulnerabilidad.
- Tener en cuenta las consecuencias de las múltiples formas de discriminación
- Prestar atención a las repercusiones que las cuestiones de género tienen en la reducción del acceso a los servicios de salud.
- Facilitar a NNA migrantes pleno acceso a información y servicios de salud sexual y reproductiva adaptados a su edad.
- Facilitar a NNA el acceso a los servicios de salud sin tener que presentar un permiso de residencia o un registro de solicitud de asilo.
- Eliminar las barreras administrativas y financieras que impiden el acceso a los servicios, por ejemplo, mediante la aceptación de medios alternativos de demostrar la identidad y la residencia, como las pruebas testimoniales.
- Prohibir que las instituciones sanitarias y las autoridades de inmigración intercambien datos de pacientes y también que se realicen operaciones de control de la inmigración en los centros de atención de la salud o en sus inmediaciones, ya que ello limita o priva efectivamente de su derecho a la salud a NNA migrantes o niño/as nacidos de padres migrantes que se encuentran en situación irregular.

⁴⁵ CMW, art. 28 y 45; CRC, art. 23, 24 y 39.

⁴⁶ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 54-59.

Derecho a la educación y la formación profesional⁴⁷

Cualquiera que sea su situación migratoria los NNA tienen derecho a la igualdad de acceso a una educación inclusiva y de calidad. Para ello, los Estados deben⁴⁸:

- Facilitar los servicios educativos disponibles a todos los/as NNA sin discriminación alguna a causa de su situación migratoria o por otros motivos.
- Poner en marcha medidas adecuadas para reconocer los estudios anteriores del NNA, aceptando los certificados escolares conseguidos previamente o expidiendo nuevos certificados basados en sus capacidades y competencias, a fin de no crear estigmatización ni penalización.
- Disponer de programas de aprendizaje alternativos cuando sea necesario, permitir participar plenamente a NNA en los exámenes y recibir certificados de sus estudios
- Prohibir reglamentos y prácticas que impidan a NNA migrantes, en particular a lo/as indocumentados, matricularse en escuelas e instituciones educativas.
- Adoptar medidas concretas para fomentar el diálogo intercultural entre las personas migrantes y los países de acogida, y prevenir y combatir la xenofobia y cualquier tipo de discriminación o intolerancia contra NNA migrantes, como la integración de la enseñanza de los derechos humanos, incluida la no discriminación, así como del fenómeno de la migración y los derechos de las personas migrantes y los derechos de NNA, en los planes de estudio.

Obligaciones de los estados frente a NNA en que sufren violencia basada en el género en el contexto de migración

En el marco internacional se reconoce que las mujeres y NNA son especialmente vulnerables durante el proceso de migración, desde su salida en el país de origen hasta su ingreso y permanencia en el país de llegada. Las mujeres y lo/as NNA pueden verse expuestos a la discriminación y la explotación, así como al abuso sexual y los malos tratos físicos y psicológicos, la violencia, la trata de personas, así como formas contemporáneas de esclavitud.⁴⁹

En el grupo adolescente, el enfoque de género nos ayuda a visibilizar situaciones específicas que pueden estar sufriendo lo/as NNA en general, pero en especial los NNA “no acompañados”, entre ellos tenemos:

- Violencia en relación de pareja, que afecta especialmente a las mujeres adolescentes.
- Matrimonios, uniones y embarazos forzados.
- Violencia sexual, explotación sexual y trata, que tiene impacto en adolescentes mujeres y LGBTI.
- Violencia contra adolescentes trabajadoras domésticas.
- Captación de adolescentes varones para actos delictivos.

Cada uno de estos fenómenos tienen un marco internacional de protección desarrollados en el sistema universal e interamericano, que le son aplicables.

En el sistema de Naciones Unidas:

⁴⁷ CMW, art. 30, 43 y 45; CRC, art. 28, 29, 30 y 31.

⁴⁸ ONU. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación General Conjunta N° 4 y 23. Ob. cit., párr. 59 – 63.

⁴⁹ ONU. Asamblea General (2016). Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, párr. 29.

- La CEDAW tiene diferentes pronunciamientos, en particular es importante la Recomendación general número 31 sobre las prácticas nocivas, adoptadas de manera conjunta con el Comité de los Derechos del Niño⁵⁰, así como Recomendación general número 26 sobre las trabajadoras migratorias⁵¹, aunque el Comité reconoce en diferentes documentos que la discriminación y violencia contra la mujer está inseparablemente vinculada a otros factores que afectan a su vida, siendo alguno de ellos: la solicitud de asilo, la condición de refugiada, el estatus migratorio, así como la trata de mujeres, la lejanía geográfica, entre otras.

En el sistema interamericano:

- La Convención de Belém do Pará llama especialmente la atención sobre la condición de vulnerabilidad de las mujeres migrantes⁵².

Adicionalmente, en el sistema interamericano resultan importante los Principios Interamericanos sobre los Derechos Humanos de todas las Personas Migrantes, Refugiadas, Apátridas y las Víctimas de la Trata de Personas desarrollados por la CIDH⁵³, que, aunque no es un documento vinculante, resulta un esfuerzo importante para la integración de la perspectiva de género en el contexto de la migración en la región. Así se señala expresamente que:

- Principio 8: Las leyes y políticas de migración que aplican los Estados deben incorporar una perspectiva de género que considere los riesgos específicos, así como los efectos diferenciados, que enfrentan las mujeres, hombres, niños y adolescentes de ambos sexos y personas LGTBI en el contexto de la movilidad humana.
- Principio 16: Los Estados deben incorporar una perspectiva de género e interseccional en todas las medidas y respuestas relativas a los migrantes y refugiados que permita llegar a la comprensión de las situaciones y necesidades de cada grupo poblacional, basada en el género, la edad y otras construcciones sociales, como etnia, raza, orientación sexual, expresión de género, credo, entre otros.

A continuación, glosaremos algunos documentos que especialmente se refieren a las obligaciones de los Estados respecto de la VBG que afecta a NNA en el contexto de la migración, en particular a NNA no acompañados.

Violencia en relación de pareja

Las mujeres adolescentes corren el riesgo de ser víctimas de la violencia a manos de sus propias parejas o familiares cuando vienen de sociedades en que se considera importante la sumisión de la mujer. Estas pueden estar encerradas en el hogar, y ser víctimas de violencia y abusos de diferente tipo, por lo que las mujeres víctimas de abusos deben tener derecho a los servicios sociales y de emergencia pertinentes, sea cual fuere su estatus migratorio.

⁵⁰ ONU. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y Comité de los Derechos del Niño (2014). Recomendación general N°. 31 y 18: sobre las prácticas nocivas.

⁵¹ ONU. Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (2008). Recomendación general N.º 26 sobre las trabajadoras migratorias.

⁵² Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, art. 9.

⁵³ CIDH (2019). Resolución 04/19, Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas.

Matrimonio y uniones forzadas

Entre las prácticas nocivas que se han identificado están el matrimonio que involucra a una menor de edad, porque no se cuenta con el consentimiento pleno, libre e informado de la adolescente. En el contexto de la migración, estos matrimonios se promueven a fin de asegurar que una niña se case dentro de la comunidad de origen de la familia o de proporcionar a miembros de la familia extensa u otras personas documentos para migrar a un determinado país de destino o vivir en él. Adicionalmente, dichos matrimonios pueden ser un medio para que una niña escape de la pobreza, o de situaciones de conflicto armado, por lo que se debe estar alerta de este tipo de riesgos.

Este tipo de matrimonios, o uniones de hecho, a menudo provocan que las adolescentes carezcan de autonomía personal y económica, por lo que la relación de violencia de pareja se puede desencadenar sin que la adolescente pueda poner fin a la unión, ello puede llevar a que intenten huir, se inmolen o se suiciden para evitar o eludir el matrimonio.

En esa línea, se recomienda a los Estados que la legislación y las políticas relativas a la inmigración y el asilo reconozcan el riesgo de verse sometido a prácticas nocivas o perseguido a consecuencia de esas prácticas como un motivo para la concesión de asilo. También debe considerarse, caso por caso, la posibilidad de ofrecer protección a un familiar que acompañe a la niña o mujer.

Violencia sexual y embarazos forzados

La violencia sexual es una de las manifestaciones más dramáticas de la violencia basada en el género, ésta puede adoptar diversas formas desde palabras, tocamientos hasta la violación pasando por diferentes actos de acoso sexual.

Si bien NNA son víctimas de este tipo de abusos, son las mujeres adolescentes quienes se encuentran en una mayor situación de vulnerabilidad, llegando incluso a estar expuestas a embarazos forzados como producto de esta violencia de género.

Frete a ello, los Estados deben proporcionar los medios adecuados para recibir y procesar denuncias relativas a delitos y afectaciones de derechos sufridos por las personas solicitantes a lo largo de su itinerario migratorio, como la trata, extorsión, violencia sexual, así como facilitar el acceso a servicios de atención de la salud sexual y reproductiva.

Las víctimas de violencia sexual deben hacer frente al riesgo del VIH/SIDA, por lo que los Estados deben facilitarles su acceso a servicios de prevención, tratamiento, atención y apoyo en relación con el VIH, además de adoptar medidas para reducir el estigma, la discriminación y la violencia relacionados a ello, así como eliminar restricciones y la devolución de personas por su condición de seropositivas.⁵⁴

Explotación sexual y trata, que tiene impacto en NNA mujeres y LGBTI

La explotación sexual y la trata son delitos que especialmente afectan a las mujeres y población LGBTIQ, en donde las y los adolescentes se enfrentan a una mayor vulnerabilidad.

Por ello, los Estados deben:

⁵⁴ ONU. Asamblea General (2016). Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, párr. 30.

- Prevenir y combatir la trata de personas; identificar y dismantelar las redes transnacionales de trata de personas, proteger y asistir a los migrantes que sean víctimas de trata de personas.
- Tener en cuenta, en todas las acciones de prevención, asistencia, represión y cooperación, la perspectiva de género, el interés superior de la niñez y la no criminalización de los migrantes que sean víctimas del delito de trata de personas.
- Prevenir y combatir de manera integrada las conductas o delitos que constituyen y agravan los contextos de explotación y violencia de la trata de personas, tales como la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.
- Vigilar, prevenir, identificar y confrontar las situaciones de riesgo de trata de personas, especialmente en los puntos de ingreso irregular a los países y garantizar la aplicabilidad del principio de no devolución (non-refoulement).
- Proteger a todas las víctimas de la trata de personas, independientemente de su situación migratoria u origen nacional, de la revictimización y proveerlas de asistencia jurídica, consejería e información, incluso con respecto a sus derechos en un idioma que puedan entender, con sensibilidad de género y asistencia médica, psicosocial y material, así como de la privacidad e identidad de la víctima. También se le deben ofrecer oportunidades educativas o de capacitación.
- Los procesos judiciales también deben aplicar una perspectiva de género, teniendo en cuenta los diversos factores de discriminación a los que estén expuestos los migrantes, en particular las mujeres, niñas y personas LGTBI, y cerciorarse de no llevar a cabo prácticas de revictimización ni perpetuar los estereotipos en materia de género.
- Monitorear, prevenir, identificar y abordar las situaciones de riesgo en zonas fronterizas con respecto a la trata de personas, el tráfico de migrantes y reclutamiento forzado de migrantes por redes criminales, especialmente en puntos de ingreso irregular a los países, con un criterio diferenciado y consideración especial de los niños, niñas y adolescentes no acompañados y separados.
- Los migrantes estarán exentos de enjuiciamiento penal por actos cometidos como consecuencia de ser víctimas de tráfico o trata de personas.

Violencia contra trabajadoras domésticas

Las mujeres adolescentes tienen pocas oportunidades laborales, siendo una de ellas la ubicarse como trabajadoras domésticas, sin embargo, en dicha situación son particularmente vulnerables a los maltratos físicos y sexuales, la privación de alimentos y del sueño y la crueldad de sus empleadores⁵⁵.

En la mayoría de los casos, estas mujeres adolescentes migrantes no tienen contactos externos ni medios para presentar quejas, por lo que pueden ser víctimas de actos de violencia y abuso durante largos períodos antes de que esos actos se descubran. A ello se puede añadir hechos como la retención de sus pasaportes por los empleadores, así como el

⁵⁵ ONU. Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (2008). Recomendación general N.º 26. Ob. cit., párr. 20.

temor a las represalias de las que trabajan en sectores vinculados a redes delictivas, todo lo cual les impiden presentar denuncias⁵⁶.

Frente a ello, especialmente tratándose de adolescentes, los Estados deben:

- Adoptar medidas para poner fin a la reclusión o el encierro forzoso en el hogar de las trabajadoras migratorias, particularmente las que trabajan en el servicio doméstico.
- Capacitar a los agentes de policía para que protejan a las trabajadoras migratorias contra esos abusos.
- Ofrecer alojamiento temporal a las trabajadoras migratorias que desean dejar a sus empleadores, sus cónyuges u otros familiares abusivos y alojamiento seguro para esas trabajadoras durante el juicio.
- Planes no discriminatorios de reunificación familiar: los Estados Parte deben garantizar que los planes de reunificación familiar no entrañen ningún tipo de discriminación, directa o indirecta, debido al sexo.

Captación de adolescentes varones para actos delictivos

En el caso de los adolescentes no acompañados, muchas veces la decisión de migrar guarda relación con su deseo de trabajar para apoyar a su familia, la misma que a veces reforzando sus roles de género ha apoyado la decisión con la expectativa de recibir remesas monetarias para subsistir. Este hecho hace que los adolescentes varones estén más expuestos al reclutamiento ilícito para la comisión de delitos en su ruta de tránsito migratorio.

Es por ello por lo que, los procesos que los involucren deben tener como elemento principal la determinación del principio del interés superior de la niñez., además de las garantías de debido proceso aplicables en procesos migratorios que involucran a niñas y niños⁵⁷.

SEGUNDA PARTE: MARCO POLÍTICO NORMATIVO NACIONAL PERUANO

Marco Político Nacional Peruano

Una primera cuestión por abordarse en el marco normativo nacional es quienes son “adolescentes” y cuáles son los derechos que se le reconocen, dado que por el principio de igualdad y no discriminación, estos derechos también les deberán ser reconocidos a las personas adolescentes migrantes.

El Perú reconoce una distinción clave en su marco normativo entre niño/as y adolescentes, comprendiendo en la categoría niño/a las personas menores de 12 años, y adolescentes a quienes ya cumplieron 12 pero son menores de 18. A partir de esta edad, se les va reconociendo -en concordancia con el principio de evolución de sus capacidades- derechos y responsabilidades legales de diferente orden: laboral (ej.: jornada laboral), familiar (Ej.: reconocimiento de hijo/as), civil (Ej.: contratación) y penal (Ej.: sicariato), entre otros ámbitos.

⁵⁶ Ídem, párr. 21.

⁵⁷ Corte IDH. (2014). Opinión Consultiva OC-21/2014. Ob. cit., párr. 101.

En términos generales, para el caso del Perú, no existe un marco normativo expresamente desarrollado para los NNA migrantes⁵⁸, por lo que a éstos les resulta aplicable toda la normatividad vigente para los NNA nacionales. Sin embargo, es previsible que la mayor dificultad se encuentre en la aplicación de este marco político normativo que no está pensado ni desarrollado en función de las problemáticas propias que este grupo humano puede enfrentar.

Una dificultad adicional para el caso peruano es que si bien es claro que se consideran adolescentes a las personas menores entre 12 y antes de cumplir 18 años, a los y las adolescentes mayores de 15 se les considera también parte del grupo de jóvenes, y por tanto a nivel de la política pública este grupo etario estará comprendido tanto en la Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030 como en la Política Nacional de Juventud, como se ilustra en el cuadro. (Ver gráfico N° 2)

Políticas públicas

En materia de política pública, son varias las que pueden ser aplicables a lo/as adolescentes no acompañados, ya sea en relación con la edad, condición de migrante o por su vulnerabilidad frente a determinados hechos, como la trata de personas. En algunos casos, las políticas van a mencionar expresamente la problemática de la población de NNA migrantes, pero en pocas expresamente se refieren al grupo “adolescente no acompañado”.

Por edad

En el grupo “adolescente” se puede reconocer dos subgrupos, uno referido a la adolescencia temprana “12 a 14 años” y a la adolescencia tardía “15 a 17 años”. Ello pareciera explicar el por qué este segundo grupo es sujeto contemplado no sólo en la política relativa a NNA, sino en la política relativa a la juventud. Ello resulta interesante dado que habla de dos miradas que el Estado pareciera tener de este grupo, cuyas capacidades están en evolución. La Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030 más orientada a la protección y la Política Nacional de Juventud más orientada a la empleabilidad.

Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030

La Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030⁵⁹ (En adelante, PNMNNA) aborda el problema público del limitado ejercicio de derechos de las niñas, niños y adolescentes, que hace referencia a una situación en la cual los NNA tienen restringidos sus derechos y se vulneran o son insuficientes las condiciones para su adecuada supervivencia, desarrollo, protección y participación en la sociedad.

Esta política es de obligatorio cumplimiento para todos los niveles de gobierno. Para esto, la PNMNNA propone objetivos prioritarios, lineamientos y servicios para implementar en un horizonte temporal al 2030.

En materia de migración, esta política identifica expresamente a la población de NNA migrantes como:

⁵⁸ El único documento que se ha identificado que expresamente se refiere a NNA migrantes es el “Protocolo de articulación para garantizar atención de migrantes en situación de vulnerabilidad que comprende a NNA”, aprobado por RSM 080-2021.

⁵⁹ Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2021). Decreto Supremo N.º 008-2021-MIMP. Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030, del 25 de junio de 2021.

“(…) todas las personas extranjeras que no hayan cumplido 18 años de edad, que se encuentren en las fronteras con intención de ingresar al territorio nación, o en el territorio nacional con intención de permanecer o residir.”⁶⁰

De acuerdo con esta política, la población de NNA migrantes es uno de los tres grupos de NNA que se enfrentan en gran medida a situaciones de discriminación, lo que no les permite desarrollarse en igualdad de oportunidades⁶¹.

Asimismo, la política deja en evidencia que los servicios del MIMP vienen atendiendo un flujo de NNA en presunta situación de riesgo o desprotección familiar. Así para el 2020 de un total de 533 NNA de nacionalidad extranjera que ingresaron al servicio de protección especial del MIMP, 297 NNA (56%) eran mujeres y 236 NNA (44%) hombres. Correspondiendo el 48% a población adolescente (de 12 a 17 años) mientras que un 28% a niñas y niños de 0 a 5 años y un 24% a niñas y niños de 6 a 11 años.

En particular, esta política tiene en cuenta de manera expresa a los NNA migrantes venezolanos, recogiendo los resultados de la ENPOVE 2018. Refiriéndose particularmente a los problemas de discriminación e inserción educativa que enfrenta esta población.

“[Para el 2018], de acuerdo a los ciclos de vida, el 7.9% de la población venezolana pertenecen a la primera infancia (0 a 5 años de edad), el 6.3% son niñas y niños de 6 a 11 años de edad, el 4.5% pertenece a la población adolescente (12 a 17 años de edad). Según grupos de edad, la discriminación lo padecieron todos los grupos de edad. Así, el 20,4% de las NNA habrían padecido de discriminación. Según sexo, más niñas y adolescentes mujeres que niños y adolescentes varones padecieron discriminación con 23.1% y 17.8%, respectivamente. Asimismo, solo el 25.3% de niños y niñas de 3 a 5 años de edad están insertados en el sistema educativo. Las y los del grupo de edad de 6 a 11 años de edad el 46.0% y las y los que tienen de 12 a 16 años de edad el 40.2% están insertados al sistema educativo. Las razones por las que no asiste al colegio la población de 3 a 16 años de edad son los problemas económicos (31.2%), el desconocimiento del sistema educativo (30.1%) y el no contar con los documentos necesarios para estudiar (22.0%) principalmente (ENPOVE, 2018).”⁶²

Concordante con ello, la PNMNNA toma en cuenta en su marco normativo lo siguiente:

- Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones.
- La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familias, suscrita por el Perú el 22 de septiembre de 2004, y ratificada el 14 de septiembre de 2005.

Y va a poner especial énfasis en el impacto de la migración en el lineamiento referido a la prevención de la discriminación, enmarcado en el objetivo de disminuir la desprotección de esta población.

⁶⁰ Ídem, pág. 54.

⁶¹ Ídem, pág. 52.

⁶² Ídem, pág. 54.

Tabla N° 2: Relevancia del PNMNNA para los NNA migrantes

Objetivo prioritario	Lineamiento
OP 3 Disminuir el riesgo de desprotección de las niñas, niños y adolescentes	Lineamiento 6: Incrementar la adopción de actitudes y prácticas de reconocimiento y valoración de la diversidad a fin de prevenir todo tipo de discriminación hacia las niñas, niños y adolescentes, en la ciudadanía

*Fuente: Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030.
Elaboración propia.*

Curiosamente, en materia de los servicios identificados que expresamente deberían proveerse para materializar estos lineamientos y que expresamente se relacionan con la situación de NNA migrantes, se enlista el servicio OP3. L6.1 “Servicio de sensibilización para el fortalecimiento de la identidad étnico cultural de las niñas, niños y adolescentes” que es provisto por la Dirección General de Ciudadanía Intercultural/Dirección de la Diversidad Cultural y Eliminación de la Discriminación Racial - Ministerio de Cultura”. Llama la atención que otros servicios (CAR, DEMUNAS, UPES, entre otros) no se encuentren expresamente relacionados con este quehacer, aunque se entiende que su misión central no está orientada a la valoración de la diversidad.

Una temática, extensamente abordada en la PNMNNA es la trata y explotación sexual, a los que NNA pueden verse expuestos. Sin embargo, ello no necesariamente se pone en relación con los NNA migrantes. Es importante señalar que dentro del objetivo sobre disminución de la desprotección de NNA se han identificado varios servicios relacionados con la trata de que cumplen con atender a los NNA que enfrentan esta problemática, a saber:

Tabla N° 3: Servicios para niñas, niños y adolescentes frente a la trata

OP. 03. DISMINUIR EL RIESGO DE DESPROTECCIÓN DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTE		
Lineamiento	Servicio	Institución a cargo
Lin. 03.04. Incrementar el acceso oportuno a servicios orientados a la atención, recuperación y reintegración de niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia, trata y explotación sexual	25. Servicio de atención de la violencia familiar y sexual a niñas, niños y adolescentes	MIMP
	26. Servicio de atención en salud mental para víctimas de violencia (SAISVI)	MINSA
	27. Servicio de atención en patrocinio legal a favor de niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia, trata de personas y explotación sexual	MINJUSDH

	28. Servicio de atención integral de niñas, niños y adolescentes vulnerables al delito de trata de personas	MIMP
	29. Servicio de atención integral de niñas, niños y adolescentes vulnerables al delito de explotación sexual	MIMP

Fuente y elaboración: Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes al 2030.

Política Nacional de juventud

La Política Nacional de Juventud⁶³ (en adelante, PNJ) propone abordar como problema público: “la desigualdad en alcanzar el desarrollo integral de la población joven que afecta su participación en la sociedad”. De acuerdo con esta política las causas directas de este problema son la baja transitabilidad hacia el trabajo decente en la población joven, la persistencia de limitaciones en la salud integral de las y los jóvenes, la presencia de jóvenes en situación de vulnerabilidad, el bajo reconocimiento a la participación y representación juvenil y la precaria institucionalidad pública en materia de juventud. Mientras que los efectos del problema identificado son la persistencia y agudización de jóvenes en situación de discriminación, vulnerabilidad o exclusión, la pérdida de posibilidades de vida sana y bienestar, y, la insuficiente visibilidad de las y los jóvenes como actores políticos y sujetos de derechos.

En su definición de “joven” esta política comprende al grupo adolescente entre 15 y 17 años, estableciendo:

“Se define como joven a la etapa del ser humano, comprendida entre los 15 y 29 años de edad, donde se inicia la madurez física, psicológica y social con una valoración y reconocimiento; con un modo de pensar, sentir y actuar; con una propia expresión de vida, valores y creencias, base de la definitiva construcción de su identidad y personalidad hacia un proyecto de vida”⁶⁴

Entre las problemáticas asociadas al grupo adolescente que aborda esta política se encuentran especialmente dos:

- Embarazo adolescente y acceso a servicios de salud
- Adolescentes en conflicto con la ley penal y su resocialización

De otro lado, identifica a la migración como una condición de vulnerabilidad en el grupo de jóvenes⁶⁵ y en su análisis de tendencia reconocen que “durante los últimos años el número de migrantes internacionales ha experimentado un notable crecimiento, tendencia que mantendrá su comportamiento hacia los próximos años”⁶⁶. Expresamente aborda la situación de la población venezolana, a partir de la ENOVE 2018, la misma que arroja que “el 42% de la población venezolana que reside en el país son jóvenes de 18 a 29 años”. A partir de este análisis, se afirma que:

⁶³ Decreto Supremo N.º 013-2019-MINEDU. Ob. cit., pág. 6.

⁶⁴ Ídem, pág. 13.

⁶⁵ Ídem, pág. 14.

⁶⁶ Ídem, pág. 54.

“(…) existe una oportunidad por el ingreso de mayores activos a la fuerza laboral y el crecimiento de la PEA, sin embargo, esta oportunidad se puede convertir en una amenaza, si se desacelera el crecimiento económico y se produce una contracción del mercado laboral, generando más inestabilidad y precariedad en el mercado laboral.”⁶⁷

De otro lado, la PNJ contempla, como marco normativo a la:

- Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares.

Y para su alineamiento, a la Política Nacional Migratoria 2017-2025, respecto de 2 objetivos prioritarios, uno relacionado con el desarrollo de competencias educativas y el otro relacionado con la reducción de la discriminación:

Tabla N° 4: Comparación entre la Política Nacional de Juventud y Política Nacional Migratoria

POLÍTICA NACIONAL DE JUVENTUD		POLÍTICA NACIONAL MIGRATORIA 2017-2025	
OBJETIVOS PRIORITARIOS	LINEAMIENTOS	OBJETIVOS ESTRATÉGICOS	LINEAMIENTOS
OP1: Desarrollar competencias en el proceso educativo de la población joven	L.1.3. Incrementar el acceso, la promoción y la culminación en la formación técnico-productiva y educación superior de la población joven	Objetivo específico 4: Reincorporar de manera integral a los peruanos y peruanas que retornan del extranjero. 2. Desarrollar normativa, procedimientos simplificados y mecanismos para facilitar el reconocimiento de estudios, de capacidades profesionales y técnicas; así como, la experiencia laboral adquirida en el extranjero.	3. Promover el retorno de peruanas y peruanos altamente calificados mediante políticas de incentivos, a fin de que coadyuven al desarrollo, bienestar y competitividad del país.
OP5: Reducir la discriminación	L.5.1. Implementar estrategias para la	Objetivo específico 5: Promover la	1. Fortalecer acciones de

⁶⁷ Ídem, pág. 54.

hacia la población joven en situación de vulnerabilidad	atención de la población joven afectada por la discriminación de género	integración de extranjeros y extranjeras a la Sociedad peruana, garantizando la protección, atención y defensa de sus derechos humanos e identidad cultural.	prevención, investigación y sanción contra toda forma de violencia, en especial la violencia de género, discriminación, xenofobia y racismo hacia la población migrante.
OP5: Reducir la discriminación hacia la población joven en situación de vulnerabilidad	L.5.2. Implementar estrategias de orientación, información y prevención de la discriminación hacia los y las jóvenes en situación de vulnerabilidad (mujeres, jóvenes con discapacidad, de zonas rurales, de pueblos indígenas u originarios, LGBTI, afroperuanos y otros grupos de especial protección).	Objetivo específico 5: Promover la integración de extranjeros y extranjeras a la sociedad peruana, garantizando la protección, atención y defensa de sus derechos humanos e identidad cultural.	5. Establecer mecanismos y acciones que garanticen una atención oportuna, articulada y sostenida a personas en situación de especial vulnerabilidad y a personas que requieren protección internacional.

Fuente y elaboración: Política Nacional de Juventud.

El fenómeno de la trata también es abordado por la PNJ vinculándolo sobre todo con la “alta informalidad e ilegalidad en el mercado laboral”, que a su vez es una causa de la “Baja transitabilidad hacia el trabajo decente en la población joven”⁶⁸. La PNJ afirma que el Perú es un país de origen, tránsito y destino de hombres, mujeres, niños y niñas que se encuentran en situación de trata; que en el periodo 2009 a 2014, el 86.2% era de nacionalidad peruana, el 71.1% tenían entre 13 y 24 años de edad, y el 50.1% tenía entre 13 y 17 años siendo que el 48.9% de víctimas fue captada a través de ofrecimientos de puestos de trabajo. Este fenómeno también es abordado cuando se analiza la Persistencia de limitaciones en la salud integral de las y los jóvenes, que es causada por la exposición a la violencia y riesgo social en la población joven, entre ellos la trata⁶⁹.

⁶⁸ Ídem, pág. 17.

⁶⁹ Ídem, pág. 21.

Por condición legal

La situación de inmigración o emigración es abordada específicamente en la política nacional migratoria, aprobada en el 2017.

Política Nacional migratoria 2017 - 2025

La Política Nacional Migratoria⁷⁰ (en adelante, PNM) tiene como fin establecer los principales objetivos y lineamientos de política, y las bases para su implementación a través de estrategias, planes, programas, proyectos e iniciativas del Estado peruano para responder a los desafíos que conlleva la creciente decisión de millones de peruanas y peruanos de migrar a otras sociedades y la de los ciudadanos y las ciudadanas de todo el mundo que, atraídos por el desarrollo de nuestro país, migran hacia el Perú buscando nuevas oportunidades.

LA PNM establece como enfoques y principios de la gestión migratoria internacional los siguientes:

- Enfoque de Derechos Humanos
- Enfoque de inclusión social
- Enfoque de integralidad
- Enfoque intersectorial e intergubernamental
- Enfoque de protección, asistencia y orientación al migrante
- Enfoque intercultural
- Enfoque de género

En concordancia con estos enfoques, contempla como principios de política:

- **Respeto de los derechos humanos** de todas las personas migrantes y sus familias, en cumplimiento de los compromisos asumidos por el Perú mediante la suscripción de tratados internacionales sobre la materia
- **Igualdad y No Discriminación de las personas migrantes**, promoviendo su inclusión social y productiva; así como, la prevención y sanción de toda manifestación de violencia, xenofobia y racismo hacia las personas migrantes.
- **No criminalización de la persona migrante**, especialmente de aquella que se encuentra en situación migratoria irregular, de conformidad con los tratados internacionales ratificados por el Perú
- **Promoción de una movilidad internacional informada**, ordenada y segura, respetuosa de la soberanía y normativa interna.
- **Reconocimiento del aporte de las y los migrantes** al desarrollo social, político, económico y cultural de los países de origen, tránsito y destino.
- **Gobernanza migratoria como un factor que articula** entre sí las políticas, procesos y actores nacionales e internacionales, con el objeto de atender los desafíos de la migración internacional, tomando en cuenta que los esfuerzos deben relacionar el trabajo conjunto de los Estados, las estrategias de cooperación internacional, el aporte de los organismos internacionales, organizaciones de la sociedad civil y demás actores vinculados a la temática.

⁷⁰ Ministerio de Relaciones Exteriores. (2017). Decreto Supremo N.º 015-2017-RE. Política Nacional Migratoria 2017 - 2025, del 27 de abril de 2017.

- **Protección del interés superior de la niña, el niño y el adolescente y de la unidad familiar** en toda la intervención del Estado en materia migratoria

En relación con los y las adolescentes, expresamente hace referencia a los NNA no acompañados, recogiendo lo establecido por la Opinión Consultiva de la Corte IDH 21/14.

- **Niña, niño o adolescente no acompañado.** Una niña, niño o adolescente no acompañado es una persona menor de 18 años, que se encuentra separada de ambos padres y no está bajo el cuidado de ningún adulto que por ley o costumbre esté a su cargo⁷¹.

Asimismo, reconoce otras categorías relevantes, como:

- **Personas que necesitan protección internacional.** - Aquellas personas cuya necesidad de protección es reconocida internacionalmente. Referido a grupos de víctimas de delitos como trata de personas, tráfico ilícito de migrantes o a personas a las que se les ha reconocido el estatuto de refugiados, apátridas, entre otros.
- **Población Vulnerable o Grupos vulnerables.** - Son aquellos grupos de personas que por diferentes circunstancias (crisis, conflictos, desastres naturales o ambientales, entre otros) o condiciones personales (género, edad, orientación sexual, identidad sexual, etc.) se encuentran en riesgo de ser sometidos a prácticas discriminatorias, violencia u otras que requieran protección especial.

En relación con la trata, este fenómeno es abordado en términos amplios, tanto como una problemática de peruanos/as en el exterior⁷² como de personas extranjeras en el Perú⁷³, reconociendo la vulnerabilidad de NNA frente al mismo. La PNM conceptualiza la trata en los siguientes términos:

- **Trata de personas.**- La trata de personas se configura cuando mediante la violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio se capta, transporta, traslada, acoge, recibe o retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación que comprenden, entre otros, la venta de niños, niñas o adolescentes, la prostitución y cualquier forma de explotación sexual, la esclavitud o prácticas análogas a la esclavitud, cualquier forma de explotación laboral, la mendicidad, los trabajos o servicios forzados, la servidumbre, la extracción o tráfico de órganos o tejidos somáticos o sus componentes humanos, así como cualquier otra forma análoga de explotación.⁷⁴

Otros conceptos relevantes que glosa la política guardan relación con el enfoque de género y la vulnerabilidad de NNA, como los siguientes:

- **Violencia basada en género.** - Es cualquier acción o conducta, basada en el género y agravada por la discriminación proveniente de la coexistencia de diversas identidades (clase, identidad sexual, edad, pertenencia étnica, entre otras), que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a una persona, tanto en

⁷¹ Ídem, pág. 45.

⁷² Ídem, pág. 36.

⁷³ Ídem, pág. 39.

⁷⁴ Ídem, pág. 46.

el ámbito público como en el privado. Se trata de aquella violencia que ocurre en un contexto de discriminación sistemática contra la mujer y contra aquellos que confrontan el sistema de género, al margen de su sexo, que no se refiere a casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino que se remite a costumbres basadas en concepciones referentes a la inferioridad y subordinación de las mujeres y la supremacía de los varones.

- **Violencia contra las mujeres.** - La violencia contra las mujeres es cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado.
- **Violencia contra los integrantes del grupo familiar.** - La violencia contra cualquier integrante del grupo familiar es cualquier acción o conducta que le causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar. Se tiene especial consideración con las niñas, niños, adolescentes, personas adultas mayores y personas con discapacidad

Por riesgos específicos

Uno de los mayores riesgos que sufren lo/as adolescentes “no acompañado/as” es el de ser víctimas de explotación sexual o trata, por ello nos parece pertinente analizar en detalle esta política pública para analizar cómo aborda la problemática de los/as NNA migrantes víctimas de estos delitos.

Política Nacional frente a la trata de personas y sus formas de explotación al 2030

La Política Nacional frente a la Trata de Personas⁷⁵ (en adelante, PNTP) y sus formas de explotación es un documento de gestión integral que reúne esfuerzos del Estado Peruano para abordar la persistencia de la victimización por trata de personas, y hacer frente a este delito que afecta a miles de ciudadanas y ciudadanos, principalmente a mujeres, niñas, niños y adolescentes. La política considera fundamental la intervención estatal frente al siguiente problema público: Persistencia de la victimización por trata de personas. En el Perú, el ente rector a cargo de las acciones frente a la trata de personas es el Ministerio del Interior, y la Comisión Multisectorial de Naturaleza Permanente Contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes⁷⁶.

La trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes son fenómenos distintos, pero interrelacionados, más aún, teniendo en cuenta que una importante proporción de víctimas de trata son trabajadores migrantes.⁷⁷ Como se puede observar en la tabla, la tipificación de los delitos es diferente:

⁷⁵ Ministerio del Interior. (2021). Decreto Supremo N° 009-2021-IN. Política Nacional frente a la Trata de Personas y sus formas de explotación al 2030, del 16 de noviembre de 2021.

⁷⁶ Ídem, pág. 12.

⁷⁷ Anti-Slavery International (2003). El vínculo entre migración y trata. La lucha contra la trata mediante la protección de los derechos humanos de los migrantes, pág. 3.

Tabla N° 5: Delitos conexos a la trata de personas

Delito	Tipificación legal	Medios/conductas	Finalidad
Trata de personas	«El que, mediante violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, engaño, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio, capta, transporta, traslada, acoge, recibe o retiene a otro, en el territorio de la República o para su salida o entrada del país con fines de explotación, es reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años»	Violencia, amenaza u otras formas de coacción, privación de la libertad, fraude, abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, concesión o recepción de pagos o de cualquier beneficio.	Explotación laboral o sexual, cosificación, mendicidad, venta de niños, tráfico de órganos y otras formas análogas.
Tráfico ilícito de migrantes	«El que promueve, favorece, financia o facilita la entrada o salida ilegal del país de otra persona, con el fin de obtener directa o indirectamente, lucro o cualquier otro beneficio para sí o para tercero, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años».	Con consentimiento.	La entrada o salida ilegal del país de la persona.
Violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes	Es toda conducta con connotación sexual realizada por cualquier persona, aprovechando la condición de especial vulnerabilidad de las niñas, niños o adolescentes, o aprovechando su cargo o posición de poder sobre las mismas, afectando su indemnidad sexual, integridad física o emocional, así como la libertad sexual de acuerdo con lo establecido por el Código Penal y la jurisprudencia en la materia. No es necesario que medie violencia o amenaza para considerar la existencia de violencia sexual.	Cualquier medio.	Violencia sexual.
Pornografía infantil	«El que posee, promueve, fabrica, distribuye, exhibe, ofrece, comercializa, publicita, publica, importa o exporta por cualquier medio objetos, libros, escritos, imágenes, videos o audios, o realiza espectáculos en vivo de carácter sexual, en los cuales participen menores de dieciocho años, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de diez años y con ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días de multa»	Cualquier medio.	Distribución o comercialización, por cualquier medio de comunicación, de materiales con contenido sexual real o simulado, que implique la aparición de un niño, niña o adolescente.
Proxenetismo	«El que promueve o favorece la prostitución de otra persona, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años».	Cualquier medio.	Explotación sexual.
Trabajo forzoso	«El que somete u obliga a otra persona, a través de cualquier medio o contra su voluntad, a realizar un trabajo o prestar un servicio, sea retribuido o no, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de doce años y multa de cien a doscientos días-multa».	Cualquier medio.	Realizar un trabajo o servicio. Implica explotación laboral.
Explotación sexual de niños, niñas y adolescentes	«El que hace ejercer a niña, niño o adolescente actos de connotación sexual con la finalidad de obtener un aprovechamiento económico o de otra índole será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince ni mayor de veinte años».	Cualquier medio.	Explotación sexual de niños, niñas y adolescentes.
Rufianismo	«El que gestiona el beneficio económico o de otra índole de la prostitución de otra persona será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años».	Cualquier medio.	Explotación sexual.

Fuente: Código Penal peruano, diversos artículos. Elaboración: Política Nacional frente a la Trata de Personas.

De otro lado, es importante reconocer la diferencia entre el delito de trata de personas y otros que afecta a NNA y que muchas veces guardan relación con este delito, como son:

Se debe tener en cuenta que para que se configuren los delitos asociados a la explotación sexual de NNA “, no es necesario “que el agente emplee medios coercitivos, fraudulentos o abusivos, ya que se entiende que el adulto ejerce una relación de poder, en su condición de explotador, aprovechándose, así, de la vulnerabilidad, desconocimiento o poca madurez.”⁷⁸ Esto se presume también en la explotación laboral de las NNA, es decir que “el agente se aprovecha de la vulnerabilidad devenida de ser adolescente o niña.”⁷⁹

Para efectos de NNA, resulta pertinente el concepto de vulnerabilidad recogido en la PNTP, a saber:

“Vulnerabilidad: En el caso de la trata de personas o delitos semejantes: «Hace referencia a los factores intrínsecos o contextuales que aumentan la susceptibilidad de una persona o grupo a convertirse en víctima de la trata. En general, se reconoce que esos factores incluyen violaciones de los derechos humanos, como la pobreza, la desigualdad, la discriminación y la violencia por razón de género, que contribuyen a crear situaciones de privación económica y condiciones sociales que limitan las opciones personales y facilitan la actividad de los traficantes y explotadores» (Ministerio Público, 2019a, pp. 27-28). Aunque no son los únicos, se reconoce en el Perú a ciertos grupos vulnerables específicos: «las poblaciones vulnerables [son] [...] grupos de personas que sufren discriminación o situaciones de desprotección, tales como los niños, niñas y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad, desplazados y migrantes internos [...]» (MIMP, 2012).”⁸⁰

De otro lado, la PNTP establece que la trata es un delito que no sólo afecta a mujeres y NNA, sino que también afecta a hombres y población LGBTI +, llamando la atención sobre el riesgo de una visión paternalista sobre las mujeres involucradas en el trabajo sexual e ignora al resto de las víctimas. Sin embargo, también reconoce que de acuerdo con las denuncias por trata y en los operativos de persecución penal realizados contra esta⁸¹:

- Las víctimas son principalmente mujeres adolescentes y jóvenes, o adultas jóvenes;
- La modalidad más recurrente de captación son las ofertas de trabajo
- La explotación sexual es la finalidad más registrada.

En relación con el modelo causal de la PNTP, se han considerado que algunos enfoques se relacionan directamente y sin distinción con todos los elementos de la estructura causal de la persistencia de la victimización por trata de personas y por tanto deben ser incluidos en todos los niveles de intervención⁸², estos son los enfoques de:

- Género,
- Interseccionalidad,
- Interculturalidad y

⁷⁸ Decreto Supremo N° 009-2021-IN. Ob. cit., pág. 22.

⁷⁹ Ibidem.

⁸⁰ Ídem, pág. 31.

⁸¹ Ídem, pág. 48.

⁸² Ídem, pág. 43.

- Derechos humanos

Mientras que otros enfoques se establecen como criterios de focalización de las intervenciones⁸³, como los de:

- Niñez y adolescencia,
- Discapacidad,
- Ciclo de vida,
- Territorialidad
- Seguridad ciudadana

A ellos se suman el enfoque del trauma y el enfoque centrado en la víctima que “si bien no circunscriben a la totalidad de causas principales o secundarias del problema de la trata, sí se relacionan con una o más de una de ellas, por lo que su planteamiento en la Política Nacional frente a la Trata de Personas y sus formas de explotación resulta indispensable para definir estrategias de intervención adecuadas y hacer frente a este delito y sus finalidades desde una perspectiva integral.”⁸⁴

Para efecto de nuestro análisis el enfoque de niñez y adolescencia se va a definir de la siguiente manera:

“El enfoque de niñez y adolescencia parte por reconocer que los niños, niñas y adolescentes se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad por lo que ante cualquier circunstancia que requiere salvaguardar su integridad o derechos se deberá tomar en cuenta qué es mejor para su bienestar, protección y desarrollo. A esto último se le conoce como Interés Superior del Niño» (MININTER, 2017, p. 15).”⁸⁵:

Teniendo ello en mente, podemos entonces presentar los elementos para la determinación del modelo causal propuesto por la PNTP⁸⁶:

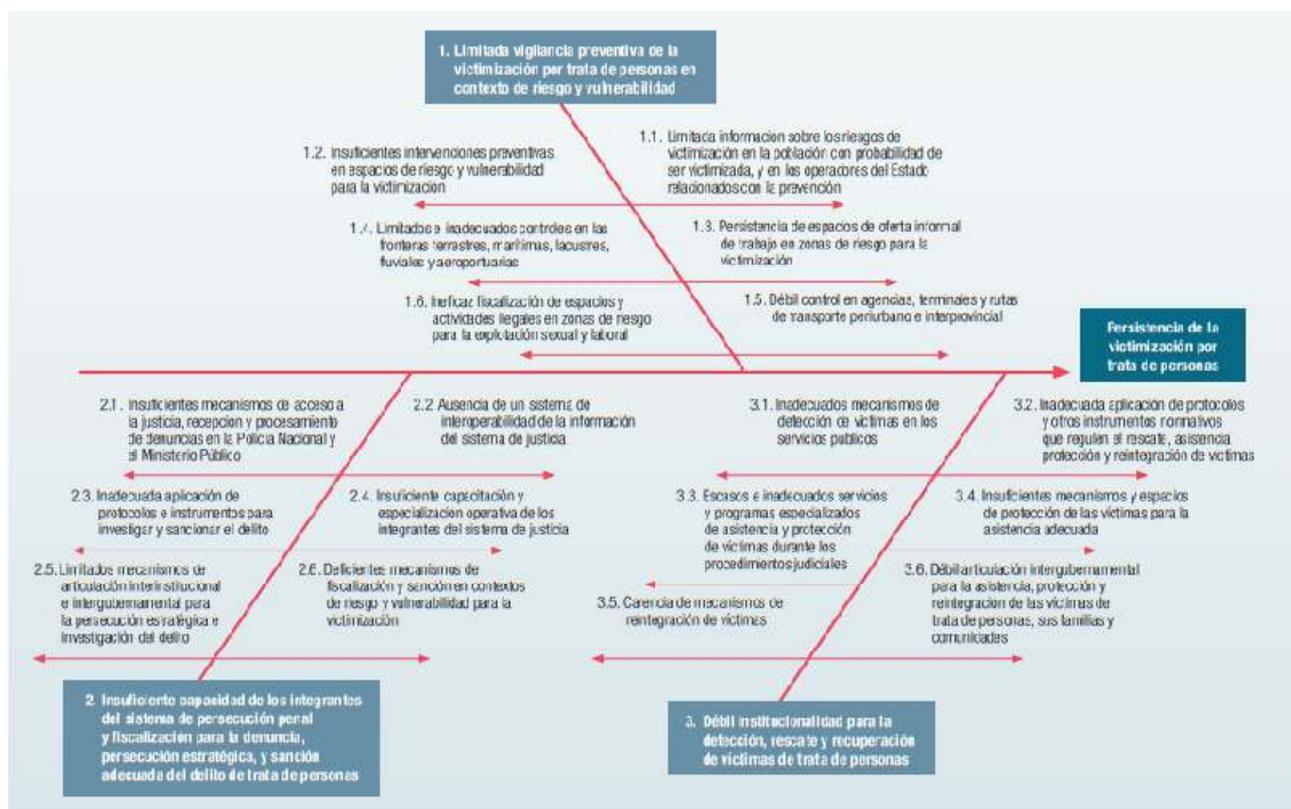
⁸³ Ídem, pág. 45.

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ Ídem, pág. 46.

⁸⁶ Ídem, pág. 49.

Figura N° 3: Estructura causal de la actualización de la Política de Trata de Personas



Fuente: Código Penal peruano, diversos artículos. Elaboración: Política Nacional frente a la Trata de Personas.

De otro lado, la PNTP indica que en el Perú existen al menos cinco instrumentos normativos principales que relativos a la prevención, persecución, atención, protección y/o reintegración de la trata de personas y las víctimas de este delito, como se consigna en la tabla siguiente⁸⁷:

Tabla N° 6: Dispositivo legal y denominación de los protocolos de atención a víctimas vigentes en el Perú

Norma legislativa	Protocolo
N.º 005-2016-IN	Protocolo Intersectorial para la prevención, persecución, protección y reintegración de víctimas de trata.
N.º 002636-2018-MP-FN	Protocolo para la acreditación de la situación de vulnerabilidad de las víctimas de trata de personas.
Nº 203-2014-MIMP	Protocolo Intersectorial para la atención de víctimas de trata de personas en el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables.
Nº 2291-2019-MP-FN	Protocolo del Ministerio Público para la atención de víctimas del delito de trata de personas, personas en situación de tráfico ilícito de migrantes y víctimas de delitos en el contexto de la migración.
Nº 0430-2016-IN	Actualización del Protocolo para la atención y protección de víctimas y testigos del delito de trata de personas por parte de la PNP.

⁸⁷ Ídem, pág. 89.

Fuente: Código Penal peruano, diversos artículos. Elaboración: Política Nacional frente a la Trata de Personas.

Esta sobrerregulación tiene efectos negativos dado que si bien es importante que cada institución tenga claras las funciones de las dependencias involucradas, las rutas de atención general y procedimientos de intervención específica, de acuerdo a lo analizado en la política, hay aspectos negativos dado que se ha identificado que se genera confusión en el concepto de lo que es únicamente una víctima de trata de personas o se relaciona con otros delitos conexos⁸⁸, además de malas prácticas por el desconocimiento de las rutas de derivación y los derechos de la víctima, desatención de las responsabilidades que corresponde a cada institución como las condiciones de hospedaje hacia las víctimas rescatadas” y “la asignación inmediata de un abogado de oficio. Expresamente la política reconoce “que la inadecuada aplicación, los controles laxos, la flexibilidad de los operadores y las vicisitudes del terreno en una situación de intervención perjudiquen, principalmente, a las víctimas y su integridad.”⁸⁹

La PNTP analiza algunos fenómenos asociados con la persistencia de victimización por trata de personas al abordar los riesgos y oportunidades actuales. Aborda el “Incremento de la migración irregular”, haciendo especial referencia a la migración venezolana en su análisis:

“La migración irregular se refiere al movimiento de personas que se desplazan al margen de las normas de los países de origen, de tránsito o de acogida (OIM, 2019a, 2019b), es decir, a los flujos migratorios irregulares, como al número de migrantes que en un momento dado se encuentran indocumentados (Ardittis y Laczko, 2017). La condición de irregularidad migratoria impide que estos accedan a un empleo formal (UNODC, 2010a); por lo tanto, no todos, pero en su gran mayoría los migrantes en situación de irregularidad migratoria suelen ser más vulnerables ante contextos de trata de personas, debido a la carencia material y económica a la que se enfrentan al ingresar a un país distinto al suyo (Anti-Slavery International, 2003).

Es pertinente mencionar que el aumento de migración irregular aumenta, necesariamente, el riesgo para la ocurrencia de trata de personas, porque aumenta los porcentajes de la demanda de mano de obra en los sectores informales e ilegales (GIFMM, 2020).

Si bien la cifras sobre victimización de trata son imprecisas, en el 2020, tras la pandemia producida por el COVID-19, una investigación, realizada por ACNUR, OIM, UNICEF entre otros, demostró que el 11% de los migrantes venezolanos, quienes se encuentran radicando actualmente en el país de Colombia, podrían ser vulnerables a la trata de personas (GIFMM, 2020). “⁹⁰

La PNTP también identifica 3 problemas a ser abordados con prioridad:

- Limitada vigilancia preventiva de la victimización por trata de personas en contextos de riesgo y vulnerabilidad

⁸⁸ Ídem, pág. 88.

⁸⁹ Ídem, pág. 89.

⁹⁰ Ídem, pág. 108.

- Insuficiente capacidad de los integrantes del sistema de persecución penal y fiscalización para la denuncia, persecución estratégica y sanción adecuada del delito de trata de personas
- Débil institucionalidad para la detección rescate y recuperación de las víctimas de trata de personas

Existen serias limitaciones en relación con los servicios y programas de asistencia a las víctimas de trata que deben asegurar un proceso justo, y minimizar situaciones de revictimización y desprotección de las víctimas, aunque se reconoce que se les da prioridad a las víctimas menores de edad⁹¹.

De acuerdo con el Protocolo Intersectorial de víctimas de trata, los sectores que participan del eje de atención y protección de las víctimas y sus funciones son:⁹²

⁹¹ Ídem, pág. 89.

⁹² Ídem, pág. 93.

Tabla N° 7: Sectores que participan del eje de atención y protección de las víctimas y sus funciones, según en Protocolo Interseccional de víctimas de trata

Sector	Función
Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables	<p>La protección otorgada por el MIMP se da a través de las Unidades de Protección Especial. Estas se encargan de:</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ Dictar la medida de protección que corresponda, e iniciar la investigación tutelar (en los lugares en los que no haya Unidades de Protección Especial, las medidas de protección las dictará el Poder Judicial). ■ Iniciar la investigación a fin de determinar la pertinencia de entregar a niños, niñas y adolescentes a sus familiares. ■ Garantizar el acompañamiento permanente del NNA, especialmente, en los exámenes médicos legales y peritajes que correspondan, brindando la contención psicológica necesaria (donde no exista una UPE será el CEM u otro servicio del MIMP quien realice este acompañamiento).
Ministerio Público	<ul style="list-style-type: none"> ■ Coordina los medios logísticos para el traslado, por separado, de las víctimas y detenidos (tratantes, clientes). ■ El Instituto de Medicina Legal garantiza el examen médico legal de la víctima y determina su edad aproximada, en caso sea un NNA indocumentado. Realiza el examen, de ser posible, en un plazo de 24 horas de conocido el caso. ■ Realiza la Entrevista Única en el menor tiempo posible, si es posible, en Cámara Gesell <p>La Unidad Distrital de Víctimas y Testigos (UDAVIT):</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ Ingresa a la víctima al Programa de Protección y Asistencia de Víctimas y Testigos. ■ Informa a las víctimas sobre el procedimiento a seguir para garantizar su atención integral. ■ Realiza el seguimiento a la víctima mientras se encuentra en calidad de usuaria del Programa de Protección y Asistencia de Víctimas y Testigos. ■ Coordina con el MIMP para que se realice un monitoreo periódico de las víctimas que se negaron a colaborar con el proceso o ingresar al programa, a fin de conocer su situación psicológica.
Ministerio del Interior	<ul style="list-style-type: none"> ■ Informa a la víctima sobre sus derechos y la importancia de colaborar con la investigación del delito. ■ Brinda protección a las víctimas durante el operativo de rescate y desplazamientos hacia el establecimiento de las primeras diligencias. ■ Garantiza estricta y únicamente el contacto entre víctimas y operadores estatales acreditados.
Ministerio de Salud	<ul style="list-style-type: none"> ■ Garantiza la atención integral en servicios de salud que cumplan con los estándares de calidad, oportunidad, disponibilidad, accesibilidad y aceptabilidad, y que se respete la cobertura universal del Seguro Integral de Salud.
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos	<ul style="list-style-type: none"> ■ Brinda asistencia técnico-legal y/o patrocinio gratuito a las víctimas de trata de personas y otras formas de explotación. ■ Dispone de los/as defensores/as públicos/as para la defensa de las víctimas de trata de personas y otras formas de explotación, desde la investigación preliminar y/o cualquier etapa del proceso penal. ■ Coordina con los Centros de Emergencia Mujer en caso de no contar con este servicio en la localidad.

Fuente: Código Penal peruano, diversos artículos. Elaboración: Política Nacional frente a la Trata de Personas.

Si bien se cuenta con dos tipos de espacios de acogida, los Centros de Acogida Residencial (CAR) y los Hogares de Refugio Temporal (HRT), en el caso de los/as adolescentes son

especialmente relevantes los CAR. La política recoge el detalle de la edad de NNA acogidos en los CAR, pero no se señala su condición de migrantes o no.⁹³

Si bien el Programa Integral Nacional para el Bienestar Familiar (INABIF) desarrolla planes de trabajo individual para la reintegración familiar de NNA, lamentablemente no se conoce la eficiencia de esos planes, por lo que la PNTP concluye que las víctimas tendrían serias dificultades para ser reintegradas a la vida social, laboral, económica, entre otros.⁹⁴

Frente a ello, la PNTP se plantea 3 objetivos prioritarios, en los que algunos lineamientos enfatizan la temática migratoria⁹⁵:

Tabla N° 8: Objetivos prioritarios del PNTP

Objetivos prioritarios	Indicadores	Logro esperado	Lineamientos	Responsable del objetivo
OP 1 Ampliar la vigilancia preventiva contra la trata de personas y sus formas de explotación en contextos con población en situación de riesgo y vulnerabilidad.	1. Porcentaje de cobertura distrital por el Sistema de Inspección de Trabajo en las intervenciones sobre el trabajo forzoso y el trabajo infantil	Contar con el 14.3% de distritos a nivel nacional vigilados, preventivamente, por instituciones públicas, con el fin de reducir el riesgo de victimización por trata de personas y sus formas de explotación	1.4. Incrementar los controles en las fronteras terrestres, marítimas, lacustres, fluviales y aeroportuarias.	SUNAFIL
OP 2 Mejorar el funcionamiento del sistema de persecución, sanción penal y fiscalización para combatir el delito de trata de personas	2.1. Porcentaje de casos de trata de personas atendidos por las Fiscalías Provinciales Especializadas. 2.2. Número de víctimas detectadas y rescatadas en operativos policiales realizados	Contar con instituciones capaces de denunciar, perseguir, investigar, fiscalizar y judicializar la gran mayoría de casos de trata de personas identificadas, con más del 95% de casos atendidos por el Ministerio		Policía Nacional del Perú y Poder Judicial

⁹³ Ídem, pág. 97.

⁹⁴ Ídem, pág. 100.

⁹⁵ Ídem, pág. 133-135.

	frente a la trata de personas 2.3. Número de sentenciados por el delito de trata de personas	Público, con más de 700 víctimas rescatadas anualmente, y con al menos 44 sentencias condenatorias.		
OP 3 Fortalecer la atención y el proceso de reintegración de las víctimas por el delito de trata de personas.	3.1. Porcentaje de NNA afectadas por el delito de trata de personas que son reintegradas. 3.2. Porcentaje de mujeres y población sexualmente diversa, afectadas por el delito de trata de personas, que han culminado el proceso de reintegración.	Contar con el 70% de niños, niñas y adolescentes víctimas de trata de personas asistidas y reintegradas, y contar con al menos el 90% de mujeres y población diversa víctimas de trata asistidas y reintegradas	3.3. Optimizar la especialización y la cobertura de los servicios y programas especializados de asistencia y reintegración de personas afectadas por el delito de trata de personas a nivel nacional y víctimas peruanas detectadas en el exterior.	Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables

Fuente: Política Nacional frente a la Trata de Personas. Elaboración propia.

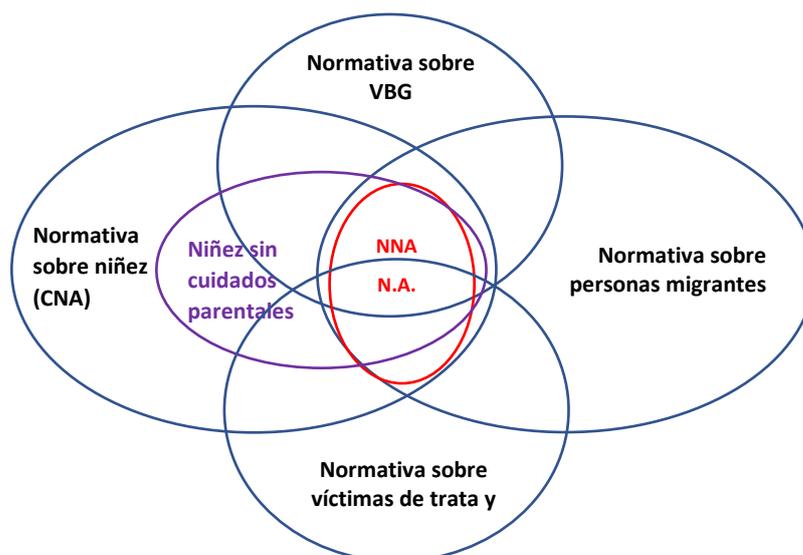
Finalmente, la PNTP postula la creación y mejora de una serie de servicios con los que se buscará reducir la persistencia de la victimización por el delito de trata, con un horizonte temporal al año 2030.⁹⁶

Marco Normativo Nacional Peruano

Si bien el Código de Niños y Adolescentes es la norma nacional que establece los derechos de los NNA y las principales obligaciones del Estado, en torno a ellos hay legislación *ad hoc* que complementa este código y que contempla situaciones específicas, como por ejemplo el caso de la niñez migrante, la que se encuentra en desprotección familiar, la que sufre violencia basada en género, o la que es víctima de trata, todas ellas normativas aplicables a los adolescentes migrantes no acompañados, bajo los principios de igualdad y no discriminación e interés superior de la niñez. A continuación se repasará la intersección de estas normativas:

⁹⁶ Ídem, pág. 137.

Figura N° 4: Intersección de la protección normativa de NNA no acompañados



Fuente: Legislación peruana. Elaboración propia.

NNA migrantes: NNA “no acompañados”

El Decreto Legislativo N° 1350⁹⁷, y su reglamento⁹⁸, son las normas que van a regir la situación general de las personas migrantes en el Perú, y en particular la situación de NNA “no acompañados”.

Este Decreto de Migraciones reconoce algunos principios generales relevantes para el caso de NNA “no acompañados”, como los siguientes:

- Principio de respeto a los derechos fundamentales
- Principio de unidad migratoria familiar:
- Principio de no criminalización de la migración irregular
- Principio de no discriminación
- Principio de interés superior del niño y adolescente

En relación con este último principio, establece que “toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través de todas sus instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el principio del interés superior del niño y adolescente y el respeto a sus derechos”⁹⁹

La importancia del principio de “Unidad Migratoria Familiar” es desarrollada por el Reglamento (art. 185) frente a la potestad sancionatoria administrativa, de acuerdo con el cual “MIGRACIONES priorizará la garantía de la unidad familiar de las personas extranjeras

⁹⁷ Ministerio del Interior. (2021). Decreto Supremo N.º 002-2021-IN. Decreto Supremo que modifica el Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1350, Decreto Legislativo de Migraciones y el Reglamento de la Ley N.º 26574, Ley de Nacionalidad.

⁹⁸ Ministerio del Interior. (2017). Decreto Supremo N.º 007-2017-IN. Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones y aprueban nuevas calidades migratorias.

⁹⁹ Decreto Supremo N.º 007-2017-IN. Ob. cit., art. VI, 111e y 185.2.b.

y nacionales al momento de aplicar las sanciones que signifiquen salida obligatoria del país o expulsión del administrado.” Tomando en cuenta además el principio del interés superior del niño y adolescente y el respeto a sus derechos. En virtud de lo cual, puede incluso “(...) **expedir permisos temporales de permanencia y hacer el cambio a calidad migratoria a especial para la permanencia o residencia en el territorio nacional a favor de las personas extranjeras en estado de vulnerabilidad**”¹⁰⁰

Por su parte el Reglamento, no hace referencia a los NNA “separados”, si va a adoptar una definición para referirse a los NNA “no acompañados”¹⁰¹

“Niña, niño o adolescente no acompañado: Es la persona que pretende ingresar o salir del territorio nacional solo, sin la compañía de sus padres, o de tutor nombrado, o curador, o personal responsable del medio de transporte internacional. También es niña, niño o adolescente no acompañado quien queda sin compañía de sus padres, o tutor nombrado, a su llegada o permanencia en el territorio nacional.”

Esta definición discrepa de la que ha sido establecida en los estándares internacionales y pareciera incluir la categoría de NNA “separados” en la de “no acompañados”. Veamos:

Tabla N° 9: Discrepancias entre la definición peruana e internacional

NORMAS	CATEGORÍA		
Normativa peruana	Niña, niño o adolescente no acompañado: Es la persona que pretende ingresar o salir del territorio nacional solo, sin la compañía de sus padres, o de tutor nombrado, o curador, o personal responsable del medio de transporte internacional. También es niña, niño o adolescente no acompañado quien queda sin compañía de sus padres, o tutor nombrado, a su llegada o permanencia en el territorio nacional.”		
OC 21/14	<table border="0"> <tr> <td style="vertical-align: top;">niña o niño separado: Niña o niño separado de ambos progenitores o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede encontrarse acompañado por otros miembros adultos de la familia.</td> <td style="vertical-align: top;">niña o niño no acompañado: Niña o niño que está separado de ambos progenitores y otros parientes y no está al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe esa responsabilidad</td> </tr> </table>	niña o niño separado: Niña o niño separado de ambos progenitores o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede encontrarse acompañado por otros miembros adultos de la familia.	niña o niño no acompañado: Niña o niño que está separado de ambos progenitores y otros parientes y no está al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe esa responsabilidad
niña o niño separado: Niña o niño separado de ambos progenitores o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede encontrarse acompañado por otros miembros adultos de la familia.	niña o niño no acompañado: Niña o niño que está separado de ambos progenitores y otros parientes y no está al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe esa responsabilidad		

Fuente: Legislación peruana y Opinión Consultiva 21/14 de la Corte IDH. Elaboración propia.

Es decir que, bajo la normativa peruana, no se contempla la posibilidad que NNA estén acompañados de personas adultas que no tengan un vínculo legal con ellos – sean parientes o no-. Esto marca una importante discrepancia con los estándares internacionales.

¹⁰⁰ Ídem, art. 219.

¹⁰¹ Ídem, art. 4.b.

Esta no diferenciación puede perjudicar el ingreso al país de NNA que viajan con parientes adultos Ej.: hermano/as, tío/as, u otros familiares, poniéndolos en la categoría de “desprotección familiar” como se analizará más adelante.

Calidad migratoria

La ley reconoce a los NNA como un grupo en especial vulnerabilidad, al que tanto Migraciones como el Ministerio de Relaciones Exteriores pueden dar un trato acorde con su situación, emitiendo “los documentos y/o permisos de permanencia temporal o residencia pertinentes”.¹⁰²

En materia de su calidad migratoria, el mencionado Decreto establece que en caso de adolescentes no acompañados estos pueden gozar de una calidad migratoria “temporal especial” que la otorga migraciones o la de “residente” que puede otorgarla RREE por razones “humanitarias”:

Tabla N° 10: Calidades migratorias según la ley y reglamento de Migraciones

	Temporal	Residente
Ley	<p>“Artículo 29º.- Tipos de Calidades Migratorias</p> <p>Son tipos de Calidades Migratorias, las siguientes:</p> <p>29.1. Temporal: Permite el ingreso y permanencia de un extranjero en el territorio de la República, sin ánimo de residencia. Son Calidades Migratorias Temporales las siguientes (...)</p> <p>c. Especial Permite al extranjero el ingreso y permanencia en situaciones no contempladas en las demás Calidades Migratorias del presente Decreto Legislativo; es excepcional, subsidiaria y residual. El Ministerio de Relaciones Exteriores otorga esta calidad en el caso de los conferencistas internacionales en eventos oficiales; delegados oficiales en competencias deportivas sin fines de lucro; artistas, deportistas y</p>	<p>“Artículo 29º.- Tipos de Calidades Migratorias</p> <p>Son tipos de Calidades Migratorias, las siguientes:</p> <p>29.2. Residencia: Autoriza el ingreso y/o residencia en el territorio de la República. Estas Calidades Migratorias son prorrogables y permiten múltiples entradas. Las Calidades Migratorias de Residencia son las siguientes (...)</p> <p>k. Humanitaria <i>Para el extranjero que encontrándose en territorio nacional y sin reunir los requisitos para acceder a la condición de asilado o refugiado, se encuentre en situación de gran vulnerabilidad o peligro de vida en caso de abandono del territorio peruano o para quien requiere protección en atención a una grave amenaza o acto de violación o afectación de sus derechos fundamentales.</i> Del mismo modo, será aplicable para los solicitantes de refugio y asilo o para quienes hayan migrado por motivos de desastres naturales y medioambientales; o para</p>

¹⁰² Ídem, art. 11 y 127.

	<p>personalidades sin fines de lucro o con afán filantrópico; y para aquellos extranjeros cuya permanencia en el territorio nacional sea de interés para el Estado peruano. Los demás casos son otorgados por MIGRACIONES en los puestos de control migratorio y/o fronterizo o en sus oficinas a nivel nacional. Permite única entrada. El plazo de permanencia es de hasta ciento ochenta y tres (183) días, prorrogable por única vez por el mismo período.</p>	<p>quienes han sido víctima de trata o tráfico de personas; o para las <i>niñas, niños y adolescentes no acompañados</i>; o para apátridas. También se aplica para personas que se encuentren fuera del territorio nacional en situaciones excepcionales de crisis humanitaria reconocida internacionalmente, que soliciten venir al Perú y obtener protección. Permite realizar actividades lucrativas de manera subordinada, autónoma o por cuenta propia.</p> <p>Es otorgada por el Ministerio de Relaciones Exteriores.</p> <p>El plazo de permanencia es de ciento ochenta y tres (183) días. Pudiendo mantenerse en tanto persistan las condiciones de vulnerabilidad por las cuales se otorgó la calidad migratoria. En caso de Asilo Político y Refugiado, el plazo de permanencia es de un año</p>
<p>Reglamento</p>	<p>Artículo 68°. - Calidad Migratoria Temporal</p> <p>68.1. La Calidad Migratoria Temporal permite a la persona extranjera sin ánimo de residencia, el ingreso al Perú durante el tiempo que establezca la autoridad migratoria que la aprueba. No permite generar ingresos de fuente peruana. Se otorga a título personal y no puede ser extendida a favor de su unidad familiar.</p> <p>68.2. Las prórrogas podrán efectuarse por una sola vez, en las calidades migratorias que las contemplan.</p> <p>Artículo 69°. - Calidades migratorias temporales Son calidades migratorias temporales: (..)</p>	<p>Artículo 79°. - Calidad migratoria Residente</p> <p>79.1. La calidad migratoria Residente permite a la persona extranjera el ingreso al Perú para establecer su residencia durante el tiempo que establezca la autoridad migratoria que la aprueba.</p> <p>79.2. Permite entradas múltiples y son prorrogables, salvo disposición distinta establecida en la calidad migratoria respectiva.</p> <p>Artículo 80°. - Calidad migratoria Residente Las calidades migratorias de residencia son las siguientes:</p> <p>(...)</p> <p>k) Humanitaria</p> <p>(...)</p>

	c) Especial; (...)	
	<p>Artículo 72°. - Calidad migratoria Especial</p> <p>72.1. Se otorga a las personas extranjeras que deseen realizar actividades que no estén descritas en otras calidades migratorias y se justifica en un tratamiento excepcional, subsidiario y residual por parte de las autoridades migratorias.</p> <p>(...)</p> <p>72.3. Los demás casos son otorgados por MIGRACIONES en el marco del procedimiento de cambio de calidad migratoria, salvo en el caso de niñas, niños o adolescentes no acompañados que se presenten al control migratorio.</p> <p>72.4. Esta calidad migratoria permite una única entrada. El plazo de otorgamiento y de permanencia es de hasta ciento ochenta y tres (183) días prorrogables por única vez.</p>	<p>Artículo 91°. - Calidad migratoria Humanitaria</p> <p>91.1. Relaciones Exteriores, en ejercicio de la potestad del Estado, otorga esta calidad migratoria a las personas extranjeras que se encuentre en territorio nacional, en atención a su situación personal, bajo los siguientes supuestos:</p> <p>a. Quienes no reúnen los requisitos para la protección de asilado o refugiado y se encuentren en una situación de vulnerabilidad o peligro de vida en caso de abandono del territorio peruano o quien requiere protección en atención a una grave amenaza o acto de violación o afectación de sus derechos fundamentales.</p> <p>b. Solicitantes de refugio o asilo. c. Personas extranjeras afectadas por desastres naturales y medio ambientales. d. Víctimas de trata de personas o tráfico ilícito de migrantes.</p> <p>e. Las niñas, niños y adolescentes no acompañados que se encuentren en el país.</p> <p>f. Apátridas.</p> <p>91.2. También se podrá otorgar esta calidad migratoria a toda persona extranjera que por encontrarse en peligro su vida, integridad o libertad por motivo de la situación de crisis humanitaria que vive su país de origen o residencia habitual, siendo tal situación reconocida internacionalmente.</p> <p>91.3. Esta calidad migratoria no se aplicará a la persona</p>

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones. Decreto Legislativo N.º 1350 y su Reglamento. Elaboración propia.

Prevención de vulneración de derechos de los NNA: MIMP/UPE

Otras consideraciones previstas en la norma están en relación con la potestad sancionadora de migraciones, estableciéndose que “en ningún caso Migraciones aplicará sanciones a

niñas, niños y adolescentes”¹⁰³ y que la ejecución de las sanciones, Migraciones “en aplicación de los principios de unidad familiar e interés superior del niño y adolescente, evaluará la suspensión de la ejecución de la sanción de salida obligatoria, en aquellos casos en los que se compruebe su evidente e inminente riesgo de vulneración, de acuerdo a las condiciones y procedimientos que se establezcan en el reglamento”.¹⁰⁴

De acuerdo con el Reglamento, Migraciones debe poner a disposición del MIMP a lo/as adolescentes “no acompañados”¹⁰⁵

Artículo 146.- Medidas de protección de niñas, niños y adolescentes extranjeros no acompañados

146.1. Migraciones evaluará y dispondrá el otorgamiento de la calidad migratoria especial para permitir el ingreso de la niña, niño o adolescente no acompañado a territorio peruano y **pone a la niña, niño o adolescente a disposición del Ministerio de la Mujer y de Poblaciones Vulnerables hasta que concluyan las gestiones que permitan determinar su permanencia o salida del territorio peruano.**

146.2. El Ministerio de la Mujer y de Poblaciones Vulnerables, podrá solicitar el cambio de calidad migratoria si fuera necesario, y realizará las gestiones que permitan mantener la regularidad migratoria de la niña, el niño o adolescente

Ello guarda relación con el estándar internacional sobre la necesidad de que las entidades de protección se hagan cargo de lo/as NNA “no acompañados”, y que ello no implique recorte de sus derechos, incluidas sus libertades.

En desarrollo de estas obligaciones, el 2021 la Superintendencia de Migraciones aprobó un “Protocolo para la atención y derivación de personas migrantes en situación de vulnerabilidad”, que es aplicable a NNA “no acompañados”¹⁰⁶.

El documento habría sido desarrollado con el apoyo técnico y financiero de la Organización Internacional de las Migraciones – OIM, y “responde a la necesidad de atender a niños, niñas y adolescentes migrantes: en riesgo de desprotección familiar; no acompañados o separados de su padre o madre; víctimas de trata de personas y víctimas de violencia.”¹⁰⁷

Superintendencia de Migraciones. Nota de prensa: 30 de abril de 2021

MIGRACIONES registra 24,405 niños, niñas y adolescentes en situación migratoria regular y 81,992 menores de edad que iniciaron el proceso de preinscripción migratoria al amparo del D.S. 010-2020-IN.

¹⁰³ Superintendencia Nacional de Migraciones. (2017). Decreto Legislativo N.º 1350. Decreto Legislativo de Migraciones.

¹⁰⁴ Ídem, art. 62-64.

¹⁰⁵ Decreto Supremo N.º 007-2017-IN. Ob. cit., art. 146.

¹⁰⁶ Superintendencia Nacional de Migraciones. (2021). Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Protocolo “Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad”.

¹⁰⁷ “Migraciones aprueba protocolos de articulación para garantizar atención de migrantes en situación de vulnerabilidad.” Recuperado el 3 de abril de 2023, de <https://www.gob.pe/institucion/migraciones/noticias/490748-migraciones-aprueba-protocolos-de-articulacion-para-garantizar-atencion-de-migrantes-en-situacion-de-vulnerabilidad>.

El 98.25% de los registrados son de nacionalidad venezolana; el 80.2% reside en Lima, La Libertad, Callao y Piura. En tanto, el 51% son hombres y 48.5% mujeres

Fuente:

<https://www.gob.pe/institucion/migraciones/noticias/490748-migraciones-aprueba-protocolos-de-articulacion-para-garantizar-atencion-de-migrantes-en-situacion-de-vulnerabilidad>

Sistema de protección

En este punto nos vamos a detener en el análisis del “Protocolo para la atención y derivación de personas migrantes en situación de vulnerabilidad”, que es aplicable a NNA “no acompañados” Parece ser la norma técnica desarrollada por el gobierno peruano, especialmente para la atención de NNA, aunque no exclusivamente, ya que aborda también la situación de mujeres extranjeras “víctimas de violencia” o “víctimas de trata”¹⁰⁸.

En términos generales, podemos ver que este documento trata de articular el marco normativo internacional con el nacional referido a NNA que migran sin sus padres. Así podemos encontrar referencias a NNA “separados” y NNA “no acompañados”, además de NNA “en riesgo de desprotección”.

Este Protocolo en sus definiciones – alineándose con la normativa internacional - diferencia la situación de NNA “separados” de los “no acompañados”¹⁰⁹:

Tabla N° 11: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad

Término	Definición (Protocolo)	OC21/14
Niña, niño o adolescente no acompañado	Se entiende por tal a la persona menor de 18 años que está separado de ambos padres y otros parientes y no está al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe dicha responsabilidad	Niña o niño que está separado de ambos progenitores y otros parientes y no está al cuidado de un adulto al que, por ley o costumbre, incumbe esa responsabilidad.
Niña, niño o adolescente separado	Se entiende por tal a la persona menor de 18 años que está separado de ambos padres o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede tratarse de un o una menor acompañado/a por	Niña o niño separado de ambos progenitores o de sus tutores legales o habituales, pero no necesariamente de otros parientes. Por tanto, puede encontrarse acompañado por otros miembros adultos de la familia.

¹⁰⁸ Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Ob. cit., art. I y II.

¹⁰⁹ Ídem, pág. 5.

	otro u otros miembros adultos de su familia	
--	--	--

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones, Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Elaboración propia.

Este protocolo, recoge algunos principios relevantes para el tratamiento de NNA como el del interés superior del niño, el de no devolución y el de no criminalización. Sin embargo, no recoge el “principio de unidad migratoria familiar”, que si estaba en la Ley de Migraciones, ni el “principio de igualdad y no discriminación”, aunque si aborda en detalle el concepto de “discriminación “:

Tabla N° 12: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: principios relevantes

Término	Definición (Protocolo)
Principio por el Interés Superior del niño	En toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través de todas sus instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el principio del interés superior del niño y adolescente y el respeto a sus derechos. Ello implica que los niños tienen derecho a que, antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen.
Principio de No devolución	En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas
Principio de No criminalización	El Estado formula y ejecuta su Política Migratoria bajo el Principio de No Criminalización de la Migración Irregular.
Discriminación	Es cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objetivo o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en la normativa interna o en los instrumentos internacionales suscritos por el Estado peruano. La discriminación puede estar basada en motivos de nacionalidad, edad, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género, idioma, religión, identidad cultural, opiniones políticas o de cualquier otra naturaleza, origen social, posición socioeconómica, nivel de educación, condición migratoria, de refugiado, repatriado, apátrida o desplazado interno, discapacidad, característica genética, condición de salud mental o física, incluyendo infectocontagiosa, psíquica incapacitante o cualquier otra.

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones, Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Elaboración propia.

Además, trae también algunas otras definiciones importantes para el tratamiento de NNA aplicables a NNA que ya se encuentran en territorio nacional, basadas más en la normatividad interna, como **NNA en riesgo o en situación de desprotección familiar**:

Tabla N° 13: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Definiciones relevantes

Término	Definición del Protocolo
Situación de riesgo por desprotección familiar	<p>Aquella en la que se encuentra la niña, niño o adolescente donde el ejercicio de sus derechos es amenazado o afectado, ya sea por circunstancias personales, familiares o sociales, que perjudican su desarrollo integral sin revertir gravedad, y no son o no pueden ser atendidos por su familia. Esta situación requiere la actuación estatal adoptando las medidas necesarias para prevenir desprotección familiar, sin que en ningún caso justifique la separación de la niña, niño o adolescente de su familia de origen.</p> <p>Según la tabla de valoración del riesgo, instrumento de apoyo que utiliza el personal del MIMP y de las DEMUNAS acreditadas para determinar si la niña, niño o adolescente se encuentra en situación de riesgo o de desprotección familiar, identifican la siguiente tipología:</p> <ul style="list-style-type: none"> - violencia sexual en el ámbito familiar; - violencia física en el ámbito familiar; - Violencia psicológica en el ámbito familiar; - trabajo de NNA en situación de calle o aquel que suponga afectación de derechos; - vida en calle; - mendicidad; - negligencia o descuido; - conductas de riesgo en la familia de origen
Situación de desprotección familiar	<p>Es la situación que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado desempeño de los deberes de cuidado y protección por parte de los responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes y que afecta gravemente el desarrollo integral de una niña, niño o adolescente.</p> <p>La situación de desprotección familiar tiene carácter provisional e implica:</p> <ul style="list-style-type: none"> - la separación temporal de la niña, niño o adolescente de su familia para su protección, - así como el apoyo especializado a la familia para la remoción de las circunstancias que la motivaron, aplicando las medidas de protección apropiadas establecidas en esta ley, promoviendo la reintegración familiar

Violencia contra las mujeres	Es cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado
Violencia contra mujeres migrantes	La situación de estar en un país distinto al lugar de origen coloca a las mujeres en una situación de particular vulnerabilidad a ser víctimas de trata de personas, tráfico ilícito de migrantes o violencia de género, razón por la cual se deben adoptar medidas específicas que garanticen su protección y debida atención. El artículo 17 del Decreto Legislativo 1236, Decreto Legislativo de Migraciones, señala que “la autoridad migratoria pone en conocimiento de las autoridades competentes aquellos casos...especialmente [de] las víctimas de violencia familiar y sexual, todos ellos extranjeros o extranjeras, para que se adopten las acciones administrativas o jurisdiccionales que corresponden a sus derechos
Violencia contra los integrantes del grupo familiar	Es cualquier acción o conducta que le causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar. Se tiene especial consideración con las niñas, niños, adolescentes, personas adultas mayores y personas con discapacidad

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones, Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Elaboración propia.

Otras definiciones recogidas en el protocolo están referidas a las dependencias oficiales que deben brindar servicios a los NNA u otras víctimas en situación de vulnerabilidad:

Tabla N° 14: Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Dependencias y programas

Centro de Emergencia Mujer-CEM	Los Centros Emergencia Mujer son servicios públicos, especializados, interdisciplinarios y gratuitos, que brindan atención integral para contribuir a la protección, recuperación y acceso a la justicia de las personas afectadas por hechos de violencia contra las mujeres, los integrantes del grupo familiar y violencia sexual.
Programa Aurora	Denominación corta del Programa Nacional para la Prevención y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP)
Unidad de Protección Especial	Las Unidades de Protección Especial (UPE) dependen de la Dirección General de Niñas, Niños y Adolescentes (DGNNA) y son las instancias administrativas del MIMP que actúan en el procedimiento por desprotección familiar de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos,

	dictando las medidas de protección que garanticen el pleno ejercicio de derechos de las niñas, niños o adolescentes y/o que restituyan los derechos que les han sido vulnerados
Unidad Funcional de Servicios migratorios o los que hagan sus veces	Equipo Técnico o servidor designado, adscrito a las Jefaturas Zonales que acreditan la vulnerabilidad del migrante con el objetivo de otorgar medidas migratorias de protección

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones, Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Elaboración propia.

Organización y responsabilidades según el protocolo de Atención y derivación de Personas Migrantes en Situación de Vulnerabilidad¹¹⁰

- **La Dirección de Política Migratoria:**
 - Organiza reuniones, talleres, jornadas con el propósito de recabar información sobre la aplicabilidad del presente Protocolo, así como para fortalecer capacidades de los operadores de las Jefaturas Zonales.
 - Promueve redes interinstitucionales a nivel nacional y regional con instituciones públicas que gestionan los sistemas y servicios de protección a las personas en situación de vulnerabilidad, con el objetivo de mejorar la derivación y protección de los migrantes.
- **La Dirección de Operaciones:**
 - Conformar, en las Jefaturas Zonales en cuyas jurisdicciones se encuentre mayor concentración de población migrante, la Unidad Funcional de servicios migratorios o los que hagan sus veces
- **Las Jefaturas zonales:**
 - Organizan el trabajo operativo alineado a la concreción de las acciones del presente protocolo.
 - Mantienen un directorio actualizado de las instituciones de su jurisdicción.
 - Establecen acuerdos con sus pares institucionales para una derivación efectiva de casos de migrantes en situación de vulnerabilidad.
- **Unidad Funcional de servicios migratorios:**
 - Atienden casos de migrantes en situación de vulnerabilidad aplicando criterios de oportunidad en el servicio.
 - Mantienen contacto constante con las instituciones públicas de su jurisdicción sobre los casos recibidos.
- **Los Puestos de Control Migratorio, Puestos de Control Fronterizo y CEBAF:**
 - Prestan especial atención a los casos de niños, niñas y adolescentes no acompañados, separados y personas con sospecha de ser víctimas de trata,

¹¹⁰ Ídem, pág. 3.

aplicando en el control migratorio principios de no devolución, no criminalización del migrante y de interés superior del niño.

- Ponen en conocimiento de las autoridades competentes (MP, MRE, MININTER, MINSA, PJ, PNP, MIMP, y otras entidades), los presuntos casos de especial vulnerabilidad que detectan en frontera.

Tabla N° 15: Disposiciones específicas del Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Dependencias y programas

<p>NNA migrantes no acompañados o separados en frontera:</p>	<p>NNA migrantes no acompañados o separados o en riesgos de desprotección en territorio nacional:</p>
<p>i.El personal de MIGRACIONES de los PCF, PCM y CEBAF, detecta casos de NNA no acompañado o separado, y como medida de prevención, permiten su ingreso por control secundario con la finalidad de descartar alguna vulneración de sus derechos.</p> <p>ii. El personal de MIGRACIONES registra los datos de los NNA de los documentos que porta y emite la calidad migratoria especial temporal.</p> <p>iii. Se otorga la calidad migratoria especial temporal por el plazo máximo permitido (183 días).</p> <p>iv. El personal de MIGRACIONES informa de inmediato a la UPE de la jurisdicción, utilizando la Línea 1810 o el canal de atención más idónea a fin de que la UPE realice el traslado de la manera más segura del traslado del NNA no acompañado. Si bien el personal de MIGRACIONES no restringirá el ingreso de un niño, niña o adolescente no acompañado o separado, esto solo se efectuará previa entrega del NNA a la UPE para las acciones respectivas relacionadas a la determinación de su interés superior. En aquellos casos que no funcione la UPE en la jurisdicción, se comunicará del caso al Juzgado de Familia o mixto. v. Por ningún motivo, se impedirá el ingreso al país por control migratorio del NNA no acompañado o</p>	<p>i.Sobre derivación de casos detectados por MIGRACIONES, a través de sus oficinas y/o Unidad Funcional de servicios migratorios o los que hagan sus veces de las Jefaturas Zonales, si se detecta casos de NNA migrante no acompañado o separado o en riesgo de desprotección residiendo en territorio nacional, ofician y derivan a la UPE de la jurisdicción.</p> <p>ii. Sobre derivaciones de casos detectados por otras instituciones públicas, privadas y de la sociedad civil, las jefaturas zonales difunden entre los aliados de su jurisdicción la siguiente información: <i>“Toda institución pública, privada o de la sociedad civil que detecte o tome conocimiento de un caso de NNA migrante no acompañado, separado o en riesgo de desprotección deriva el caso a UPE o a una DEMUNA acreditada, quienes actuarán de acuerdo a sus lineamientos y protocolos para estos casos. No mediará denuncia policial alguna para estas derivaciones”.</i> iii. Sobre la regularización migratoria:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Los casos son derivados por las UPEs, quienes ingresan el expediente por mesa de partes de MIGRACIONES. • La Unidad Funcional de Servicios migratorios o los que hagan sus veces de las Jefaturas Zonales orienta al personal de la UPE sobre los requisitos y otros detalles del expediente, sin en caso no hubiese instalado la

<p>separado en frontera. En el caso que el NNA no cuente con documentos que respalde su identidad, el inspector o jefe zonal coordina con sus pares institucionales (MIMP o Poder Judicial o Ministerio Público u otro que tenga jurisdicción o competencia en temas de protección de NNA), su ingreso al país</p>	<p>Unidad funcional en mención, esta acción será realizada por quien la Jefatura Zonal designe.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Para el trámite de la calidad migratoria especial residente, se solicitarán los siguientes requisitos: o Documento de viaje u otro. o Resolución administrativa de UPE, en donde se consigne la casuística de atención: NNA no acompañado o separado o en riesgo de desprotección. Cuando NO es posible determinar la identidad del NNA mediante documentos requeridos; se adjuntará al expediente, la respuesta del consulado/embajada en donde indica la imposibilidad de determinar la identidad del NNA en cuestión. MIGRACIONES en estos casos tomará el nombre que se consigna en la resolución administrativa de la UPE. • Sobre el representante del trámite: o En caso de NNA no acompañados, MIGRACIONES tomará como representante del trámite al director de la UPE quien funge de responsable del cuidado físico del menor. o En los casos de NNA separados o en riesgo de desprotección que cuente con un adulto responsable de su cuidado, y cuyo nombre se consigna en la resolución administrativa de la UPE; MIGRACIONES lo tomará como representante del trámite del NNA, extendiéndole la regularización migratoria si es extranjero. o La Unidad Funcional de servicios migratorios o los que hagan sus veces en las Jefaturas Zonales, mantendrá coordinaciones constantes con el personal de la UPE, informándole sobre los requisitos y documentos requeridos en el trámite.
--	--

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones, Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Elaboración propia.

Adicionalmente, el protocolo reconoce algunos casos específicos de vulnerabilidad, comprendiendo expresamente que esta situación puede afectar a NNA:

Tabla N° 16: Situaciones específicas de vulnerabilidad según el Protocolo de Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad: Dependencias y programas

Mujeres migrantes víctimas de violencia (8.2)		
Persona agraviada o tercero recurre directamente a las oficinas de MIGRACIONES	Casos derivados de los Centros de Emergencia Mujer:	Casos directamente presentados por el Programa Aurora del MIMP
<ul style="list-style-type: none"> Comunica sobre el caso al punto focal que el Programa Aurora o al Centro de Emergencia Mujer de la jurisdicción. 	<ul style="list-style-type: none"> Atiende la Unidad Funcional de Servicios migratorios Requisitos Para el otorgamiento de la calidad migratoria especial residente: Documento de viaje u otro, Medida de protección del Juez de familia, mixto o su equivalente o de la UPE (casos de niña o adolescente), informes sociales del CEM, o de alguna institución privada reconocida que preste soporte de recuperación a la víctima. Sí en caso no tuviese los documentos de identidad originales aceptará los documentos consulares o de la embajada en donde se acredite la identidad de la víctima 	<ul style="list-style-type: none"> Atienden las Jefaturas Zonales como prioritarios, debido a su gravedad. <p>Casos de violencia grave, intento de feminicidio, feminicidio, víctimas indirectas de feminicidio o en los casos de aquellas usuarias que se encuentran albergadas en un centro de atención residencial, el Programa Aurora presentará los casos y su documentación a las Jefaturas Zonales correspondientes, a fin de que sean atendidas por la Unidad Funcional de servicios migratorios o los que hagan sus veces de la Jefatura Zonal correspondiente.</p>
Caso: Personas extranjeras víctimas de trata		
Detección de casos en frontera, en el control migratorio	Casos derivados desde el Ministerio Público por Fiscalía Especializada en Delitos de Trata de la jurisdicción o Fiscalía Penal o Mixta, de extranjeros con condición	Otras acciones de las Superintendencia Nacional de Migraciones: Jefaturas Zonales

	migratoria irregular	
<ul style="list-style-type: none"> ● El personal de MIGRACIONES de los PCF y CEBAF, en los casos que el usuario(a) exprese directamente ser víctima de trata o por signos indirectos que den alerta de una sospecha de víctima de trata (teniendo especial atención a los NNA acompañados por adultos que no pueden demostrar su filiación, persona con signos de violencia, con pérdida de peso, desaliñado, con temor, sin documentos o documentos falsos, entre otros), estos serán trasladados al control secundario. ● Mediante una entrevista, el personal de MIGRACIONES de los PCF y CEBAF, recoge información relevante sobre los motivos y destino de viaje de la presunta víctima de trata. Si estas mantienen las sospechas del personal, avisa a la Fiscalía Especializada en Delitos de Trata de la jurisdicción o Fiscalía Penal o Mixta o PNP según la jurisdicción, quienes actuarán de acuerdo con sus competencias. ● El personal de MIGRACIONES otorga la calidad migratoria especial temporal, independientemente documentación presentada por la presunta víctima y deriva el caso a la Fiscalía Especializada en Delitos de Trata de la jurisdicción o Fiscalía Penal o Mixta o PNP 	<ul style="list-style-type: none"> ● Los casos remitidos por el Ministerio Público son atendidos por la unidad Funcional de servicios migratorios o los que hagan sus veces en las Jefaturas Zonales, quienes orientan sobre los requisitos a presentar y el ingreso del expediente a través de la mesa de partes. ● Para el otorgamiento de la calidad migratoria especial residente, se solicitarán los siguientes requisitos: <ul style="list-style-type: none"> - Documento de viaje u otro. En el caso que el migrante no cuente con alguno de estos documentos se tramitará el registro consular, el cual deberá ser tramitado ante el Consulado o la Embajada del 	<ul style="list-style-type: none"> ● En los casos que se haya otorgado por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores la calidad migratoria humanitaria por esta causa, serán derivados a MIGRACIONES para su atención respectiva y emisión de carné de extranjería. ● En caso de que el migrante decida ser repatriado, MIGRACIONES emitirá una resolución jefatural devenida de un procedimiento administrativo sancionador sin restricciones de ingreso a territorio nacional, previo pronunciamiento de la Unidad Funcional de Servicios migratorios o los que hagan sus veces en las Jefaturas Zonales, acreditando la situación de extrema vulnerabilidad

	país de procedencia. - Documento de Inicio de proceso de la Fiscalía por el delito de trata.	
--	---	--

Fuente: Superintendencia Nacional de Migraciones, Resolución de Superintendencia N° 00080-2021. Elaboración propia.

NNA en riesgo o en desprotección familiar

Como ya se ha manifestado esta categoría es aplicable a todos los NNA que están en territorio nacional al amparo del Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos¹¹¹.

Circunstancias o supuestos del procedimiento por riesgo o de desprotección familiar

Tabla N° 17: Circunstancias o supuestos del procedimiento por riesgo o de desprotección familiar

Situación de riesgo (Art. 3 Reg)	Situación de desprotección familiar (art. 4 Reg.)
El NNA se encuentra una situación de riesgo de desprotección familiar cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias que, valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad y de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo, supongan una amenaza o afectación de derechos que no revista gravedad para la NNA:	Cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias con la suficiente gravedad, que, valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, y de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo, suponga una afectación grave para la integridad física o mental de la NNA:
a) Violencia física o psicológica en agravio de la niña, niño o adolescente, que no constituya una situación grave de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo. b) Deserción escolar , ausentismo esporádico o abandono escolar sin razones justificadas.	a) <i>El abandono de la niña, niño o adolescente, que se produce cuando faltan las personas que asumen su cuidado en ejercicio de la patria potestad, tenencia o tutela; o porque éstas no quieren o no pueden ejercerla.</i>

¹¹¹ Decreto Legislativo N° 1297. (2016). Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos.

<p>c) Incapacidad o imposibilidad de controlar situaciones conductuales de la niña, niño o adolescente que puedan conllevar a una situación de desprotección familiar, peligro inminente de hacerse daño o de hacerlo a terceras personas.</p> <p>d) Descuido o negligencia que ponen en riesgo leve el desarrollo integral de la niña, niño o adolescente, de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo.</p> <p>e) Trabajo infantil en situación de calle o aquel que suponga una afectación de derechos que no revista gravedad para la niña, niño o adolescente de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo.</p> <p>f) Otras circunstancias que, sin revestir gravedad, perjudiquen el desarrollo integral de la niña, niño o adolescente. Estas circunstancias o supuestos dan inicio al procedimiento por riesgo de desprotección familiar.</p>	<p>b) Amenaza o afectación grave para la vida, salud e integridad física de la niña, niño o adolescente. Entre otros:</p> <p>b.1 Cuando se produzca violencia sexual o violencia física o psicológica grave por parte de miembros de su familia de origen o éstos lo consintieran o actuaran de manera negligente.</p> <p>b.2 Cuando la niña, niño o adolescente haya sido identificada/o como víctima del delito de trata de personas y dicha situación se vincule al incumplimiento de los deberes de cuidado de los integrantes de la familia de origen, de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo. Corresponde al Ministerio Público determinar la participación o no de la familia de origen en el delito. Asimismo, corresponde a la Unidad de Protección Especial determinar las competencias parentales para asumir el cuidado de la niña, niño o adolescente víctima.</p> <p>b.3 Cuando la niña, niño o adolescente consume de manera reiterada sustancias con potencial adictivo o la ejecución de otro tipo de conductas adictivas, con el conocimiento, consentimiento o tolerancia de los padres, tutores o integrante de la familia de origen responsable de su cuidado.</p> <p>c) Trabajo infantil en situación de calle o aquel que suponga una afectación de derechos que revista gravedad para la niña, niño o adolescente de acuerdo con la Tabla de Valoración de Riesgo.</p> <p>d) La inducción a la mendicidad, delincuencia, explotación sexual, trabajo forzoso o cualquier otra forma de explotación de similar naturaleza o gravedad.</p> <p>e) Otras circunstancias que perjudican gravemente el desarrollo integral de la niña, niño o adolescente y cuyas consecuencias no puedan ser evitadas mientras permanezca en su entorno de convivencia, incluidas la persistencia de situaciones de riesgo de desprotección familiar que no se han revertido a pesar de la actuación estatal. Estas circunstancias o supuestos dan inicio al procedimiento por desprotección familiar.</p>
--	---

Fuente: Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1297, Decreto Legislativo para la Protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos.

Elaboración propia.

3.2.2 Tabla de valoración del riesgo de desprotección familiar para NNA

La Tabla de valoración del riesgo¹¹² es un instrumento de apoyo para determinar si un NNA se encuentra en situación de riesgo de desprotección familiar o de desprotección familiar en base a dos criterios básicos:

- a) La afectación o situación de la NNA
- b) La actitud o comportamiento de la familia de origen

Es utilizado para realizar la primera evaluación de la situación que presenta la NNA a fin de determinar preliminarmente si su situación es de riesgo o de desprotección familiar, por:

- Unidad de Protección Especial
- Juzgado de Familia o Mixto y
- DEMUNA acreditada

Debe ser aplicado de manera independiente a cada NNA aun perteneciendo al mismo grupo familiar o haber experimentado el mismo trato por parte de los responsables del cuidado, dado que sus características son de carácter cualitativo¹¹³.

En su formulación se describen características observables que permiten identificar y entender la situación que enfrenta la NNA y el comportamiento de la familia de origen, y comprende con dos instrumentos de apoyo:

- a. Ficha de identificación de los signos de alerta, que se aplica de manera inmediata cuando la niña, niño o adolescente llega físicamente al servicio.
- b. Informe de Valoración de Riesgo.

Para facilitar la comprensión del instrumento, la tabla establece 4 variables (tipología, definición, situación de riesgo y situación de desprotección familiar) que se correlacionan de manera ordenada. Se han establecido 11 “tipologías”, es decir los diferentes tipos de situaciones producidas en la familia de origen que vulnera el ejercicio de los derechos de las NNA y afectan su integridad física o psicológica¹¹⁴:

¹¹² Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2021). Resolución Ministerial N° 189-2021-MIMP. Actualización de la “Tabla de Valoración de Riesgo” en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N.º 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, y en su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 001-2018-MIMP. 16 de julio de 2021.

¹¹³ Ídem, pág. 24.

¹¹⁴ Ídem, pág. 25.

Tabla N° 18: Tipologías de situaciones de riesgo

N°	TIPOLOGÍAS
01	Violencia sexual en la familia de origen
02	Explotación sexual de niñas, niños y adolescentes, que se genera en la familia de origen
03	Violencia física en la familia de origen
04	Violencia psicológica en la familia de origen
05	Trabajo de niñas, niños y adolescentes que suponga una afectación de derechos
06	Vida en calle
07	Mendicidad
08	Negligencia o descuido
09	Trata de niñas, niños o adolescentes desde la familia de origen.
10	Abandono
11	Imposibilidad temporal o definitiva del padre o madre (único/a progenitor/a vivo/a) o ambos miembros de la familia de origen que ejercen los deberes de protección de la niña, niño o adolescente.

Fuente y elaboración: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Resolución Ministerial N° 189-2021-MIMP, “Tabla de Valoración de Riesgo”.

Aunque esta tipología es aplicable a todos los NNA migrantes en territorio nacional, no los menciona expresamente, por lo que las características de los NNA migrantes “no acompañados” podrían coincidir con los tipos 11 y 12, de manera general, o con los otros tipos, de acuerdo con sus circunstancias particulares.

Tabla N° 19: Tipologías de desprotección familiar

TIPOLOGÍA	DEFINICIÓN	SITUACIÓN DE RIESGO	SITUACIÓN DE DESPROTECCIÓN FAMILIAR
Abandono	Niña, niño o adolescente que es dejado solo o entregado por su familia de origen con el claro deseo de desvincularse y no asumir su rol parental de manera definitiva.	La situación de abandono de la niña, niño y adolescente en ningún caso puede ser considerada a una situación de riesgo por lo que no se consigna características en este	Características que evidencian la afectación de la NNA a) Recién nacido/a abandonado/a en la calle o establecimiento de salud. b) Recién nacido/a es entregado por ambos o uno de los miembros de la familia de origen, a una entidad pública para ser adoptado/a. c) Con discapacidad abandonado/a en entidades públicas o privadas. d) Es dejado/a por la familia de origen con familiares o terceros, dejando de brindar asistencia de sus necesidades básicas sin justificación. e) Es dejado/a por la familia de origen con familiares o terceras

		<p>rubro. Las DEMUNA al tomar conocimiento de una situación de abandono de una niña, niño o adolescente, realizan la denuncia en la instancia pertinente.</p>	<p>personas por tiempo indeterminado con la intención de desvincularse.</p> <p>Características de la actitud o comportamiento de la familia de origen La familia de origen:</p> <p>a) No desea asumir su rol parental e intencionalmente abandona a la niña, niño o adolescente.</p> <p>b) Se muestra indiferente al apoyo que se le ofrece para atender las necesidades básicas de la niña, niño o adolescente.</p> <p>c) Manifiesta expresamente su decisión de abandonar definitivamente a la niña, niño o adolescente a fin de que sea promovido en adopción.</p> <p>d) <i>Deja al niño, niña o adolescente con familiares o terceras personas como un patrón de conducta o, con la intención de extinguir su rol parental.</i></p> <p>e) Se desentiende de las necesidades de afecto, protección, alimento, salud, cuidado, educativo, vestido, higiene, estimulación cognitiva, entre otras o, todas a la vez</p>
<p>Imposibilidad temporal o definitiva del padre o madre (único/a progenitor/a vivo/a) o ambos miembros de la familia de origen que ejercen los deberes de protección de la niña, niño o adolescente.</p>	<p>Carencia de condiciones de salud física o mental del padre o madre (único/a progenitor/a vivo/a) o ambos miembros de la familia de origen o, circunstancias fatales no</p>	<p>No se considera situación de riesgo toda vez que no hay presencia de padre o madre (único/a progenitor/a vivo/a) o de ambos a la vez.</p>	<p>Características de la afectación o situación de la NN</p> <p>a) Niña, niño y adolescente sin cuidado y protección</p> <p>Características de la actitud o comportamiento de la familia de origen</p> <p>a) El/La único/a progenitor/a vivo/a o ambos, incumplen la atención de necesidades físicas, formativas, de seguridad, socioafectivas, protección de su integridad, entre otros, debido a:</p>

	deseadas, que imposibilitan a la familia de origen asumir el cuidado y protección de la niña, niño o adolescente.		a.1 Enfermedad física incapacitante, temporal o definitiva. a.2 Enfermedad mental incapacitante, temporal o definitiva. a.3 Enfermedades terminales. a.4 Fallecimiento (enfermedad o accidente). a.5 Femicidio por el padre a.6 Homicidio a.7 Asesinato
--	--	--	---

Fuente y elaboración: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Resolución Ministerial N° 189-2021-MIMP, "Tabla de Valoración de Riesgo".

En esta tipología no encontramos situaciones que puedan graficar de mejor manera la situación de NNA migrantes que no necesariamente están en una situación de "abandono", en donde los padres han "dejado al niño, niña o adolescente con familiares o terceras personas como un patrón de conducta", pero no con la intención de extinguir el vínculo o se han desentendido de las "necesidades de afecto, protección, alimento, salud, cuidado, educativo, vestido, higiene, estimulación cognitiva", pero sólo temporalmente hasta poder reencontrarse con ellos, debido a las circunstancias por las que atraviesan familiarmente.

De otro lado, la ficha hace especial énfasis a la situación de los "progenitores", sin hacer mayor referencia a otros miembros de la familia de origen que podrían estar acompañando a los NNA ej.: hermano/as adultos, abuelo/as u otros familiares.

En el caso de las víctimas de explotación sexual o trata, nunca se consideran en "situación de riesgo", sino directamente en situación de desprotección familiar, mientras que en los otros casos si se contempla diferencias a considerar al aplicar la ficha.

3.2.3 Actuación del Estado

La actuación del Estado debe estar regida, además de los principios generales, como igualdad y no discriminación, interés superior del niño, y otros relacionados con la actuación protectora del Estado, por principios de:

- Integración familiar
- Excepcionalidad y temporalidad
- Subsidiaridad progresiva de la actuación del Estado

Que en esencia nos dicen que el Estado debe promover de manera prioritaria la integración de la niña, niño o adolescente en su familia de origen, que **la separación de NNA de su familia de origen debe ser excepcional y por el más breve plazo motivada en su interés superior** y por tanto que la intensidad de la actuación estatal y sus medidas de protección para garantizar los derechos de NNA, debe ser proporcional al grado de riesgo o desprotección familiar en la que se encuentre.

Tabla N° 20: Medidas de protección según el Decreto Legislativo N° 1297 para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos y su Reglamento

MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN SITUACIONES DE RIESGO	MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN SITUACIONES DE DESPROTECCIÓN	
	MEDIDAS DE PROTECCIÓN PROVISIONALES (Art 59 D. Leg.): a) Acogimiento familiar. b) Acogimiento Residencial.	MEDIDAS DE PROTECCION DECLARADA LA DESPROTECCIÓN FAMILIAR (Art. 118 D. Leg.): a) Acogimiento familiar b) Acogimiento residencial c) Adopción
<p>a) Apoyo a la familia para fortalecer competencias de cuidado y crianza.</p> <p>b) Acceso a servicios de educación y salud para niñas, niños y adolescentes.</p> <p>c) Acceso a servicios de atención especializada.</p> <p>d) Apoyo psicológico a favor de la niña, niño o adolescente y su familia.</p> <p>e) Acceso a servicios para prevenir y abordar situaciones de violencia.</p> <p>f) Acceso a servicios de cuidado.</p> <p>g) Acceso a servicios de formación técnico productivo para la o el adolescente y su familia.</p> <p>h) Inclusión a programas sociales</p> <p>i) Acceso gratuito a orientación y patrocinio legal, de corresponder.</p>	<p>Acogimiento familiar: Es el acogimiento que se brinda en una familia o en un centro de acogida, con la finalidad de cubrir las necesidades de las niñas, niños y adolescentes en un entorno familiar, hasta que alcancen independencia y autonomía (Art. 119 D Leg.)</p> <p>Criterio para la aplicación del acogimiento familiar El acogimiento familiar se aplica de manera preferente en la misma familia que asumió su cuidado provisional antes de declarada la desprotección familiar.</p> <p>El acogimiento familiar no crea vínculos de filiación entre la familia acogedora y la niña, niño o adolescente. En tales casos, la actuación estatal debe garantizar en el plan de atención individual un equilibrio entre el mantenimiento de esos vínculos y la protección de la niña, niño o adolescente (Art. 120 D Leg.)</p> <p>Acogimiento familiar en familia extensa Se aplica de manera prioritaria con la familia extensa idónea de acuerdo con las necesidades de las niñas, niños y adolescentes</p>	<p>Acogimiento familiar permanente: El acogimiento permanente se promueve cuando, no existiendo previsión de reintegración adecuada de la niña, niño o adolescente en su familia de origen, las características y deseos personales del propio menor de edad o las específicas circunstancias de su situación aconsejen de manera preferente su permanencia en la misma familia que asumió su cuidado provisional antes de declarada judicialmente la desprotección familiar. La UPE puede disponer el acogimiento familiar permanente, garantizando en todo momento, a través del seguimiento del Plan de Trabajo Individual, el fortalecimiento de los vínculos familiares o de su entorno social y, la protección de la niña, niño o adolescente (Art. 97 Reg.)</p> <p>La adopción es la medida de protección definitiva que tiene por objeto garantizar el derecho de la niña, niño y adolescente declarada/o</p>

<p>j) Acceso al registro de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos.</p> <p>k) Otras que fueran necesarias. (Art. 32 D Leg.)</p>	<p>institucionalizados. La UPE realiza las evaluaciones psicológicas, sociales y legales para determinar su capacidad e idoneidad para el acogimiento familiar en el plazo máximo de diez (10) días hábiles.</p> <p>De contar con evaluaciones favorables, la UPE declara la capacidad e idoneidad para el acogimiento familiar y dispone el inicio del proceso de vinculación de la niña, niño o adolescente con la persona o familia acogedora. En caso se demuestre un vínculo de afectividad preexistente, no es necesario disponer dicho período de vinculación (Art. 78 Reg.)</p> <p>Acogimiento familiar con tercero Esta medida se dispone en cualquier momento del procedimiento por desprotección familiar, únicamente con una persona o familia registrada del Banco de Familias Acogedoras, y se otorga en función a las necesidades de la niña, niño o adolescente. En el supuesto de la resolución excepcional de declaración de desprotección familiar provisional previsto en el artículo 93 del Decreto Legislativo, se puede disponer el acogimiento familiar con familias residentes en el Perú que se encuentren en lista de espera e inscritas en el Registro de Adoptantes que hayan aceptado ser familias acogedoras y se encuentren registradas en el Banco de Familias Acogedoras, según el procedimiento establecido para tal fin. (Art. 82 Reg.)</p> <p>Acogimiento Profesionalizado El acogimiento familiar</p>	<p>judicialmente en desprotección familiar y adoptabilidad, a vivir en una familia idónea para desarrollarse integralmente. (Art. 165 Reg.)</p>
---	--	---

	<p>profesionalizado es el que se brinda a niñas, niños o adolescentes con necesidades o características especiales, por una/un profesional o técnica/o previamente declarado capaz para el acogimiento familiar e inscrito en el registro del Banco de Familias Acogedoras. Las niñas, niños o adolescentes a los que se les puede disponer esta medida, tienen las siguientes características: a) Niñas, niños o adolescentes con algún tipo de discapacidad física o psíquica y/o problemas de salud que conlleven graves dificultades en la autonomía personal o requieran cuidados especializados para su adecuada atención. b) Niñas, niños o adolescentes con problemas de adaptación social y/o emocional que requieran tratamiento psicológico o psiquiátrico. La determinación de esta medida de protección se realiza en función a los informes técnicos, evaluaciones médicas y otras. De ser necesario aplicar el acogimiento familiar profesionalizado, la UPE solicita a la DPE determine a la persona o familia acogedora profesionalizada del Banco de Familias Acogedoras. (Art.90 Reg.)</p>	
	<p>El acogimiento residencial como medida de protección, es excepcional. Se aplica sólo en aquellos casos en los que se acredite que es la única medida posible que responde a su Interés Superior.</p> <p>Durante su ejecución debe respetarse las relaciones con los demás familiares, incluidos los</p>	

	<p>hermanos, siempre y cuando ello responda al interés superior de la niña, niño o adolescente. (Art. 119 D Leg.)</p> <p>Finalidades de la medida de acogimiento residencial La medida de acogimiento residencial en el marco del Plan de Trabajo Individual, tiene las siguientes finalidades:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Brindar un cuidado alternativo individualizado que brinde oportunidades a la niña, niño o adolescente para lograr su desarrollo integral en atención a sus necesidades y su interés superior. b) Posibilitar la reintegración familiar. c) Favorecer la integración a una familia adoptiva cuando se ha declarado judicialmente la desprotección familiar y su adoptabilidad. d) Preparación para la vida independiente. <p>La medida de acogimiento residencial es exclusiva del procedimiento por desprotección familiar y se dicta considerando el perfil de atención del Centro de Acogida Residencial en forma motivada, bajo responsabilidad del que dicta la medida (Art. 99 Reg.)</p> <p>Centro de Acogida Residencial Es el espacio físico donde se desarrolla la medida de acogimiento residencial dispuesta en el procedimiento por desprotección familiar, en un entorno que se asemeje al familiar y se implementa el Plan de Trabajo Individual, con el objetivo principal de garantizar su</p>	
--	---	--

	<p>desarrollo psicosocial y propiciar su reintegración familiar; debiendo contar para ello con acreditación vigente y con las condiciones básicas para su funcionamiento. (Art. 100 Reg.)</p> <ul style="list-style-type: none"> - Centro de Acogida Residencial de Urgencia (10 días de permanencia máxima) - Centro de Acogida Residencial Básico - Centro de Acogida Residencial Especializado (NNA con problemáticas específicas y necesidades especiales, MIMP establece subcategorías) 	
--	---	--

Fuente y elaboración: Decreto Legislativo N.º 1297, Decreto Legislativo para la Protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, y su reglamento.

Adicionalmente, se reconoce el “Acogimiento de hecho”: Sólo pueden asumirlo las y los residentes en el Perú. UPE evalúa la situación socio familiar, mientras el NNA permanece con la persona o familia acogedora de hecho, se puede dictar medida de en beneficio de la persona que ha asumido su cuidado a fin de no afectar el estado emocional de NNA y siempre que no se trate de un acto derivado de una situación irregular.¹¹⁵

3.2.4 Procedencia del procedimiento por riesgo de desprotección familiar¹¹⁶:

La competencia de la UPE para llevar a cabo el procedimiento de desprotección familiar, se define por razón:

- a) De la materia.
- b) De territorio, respecto al domicilio donde reside la niña, niño o adolescente y la familia de origen.

Procedencia de la declinación de competencia¹¹⁷

a) Cuando corresponda disponer la medida de protección de acogimiento familiar con familia extensa que reside fuera de la competencia territorial de la UPE. Esta decisión procede luego que se haya verificado que la persona o familia es idónea para el acogimiento familiar de la niña, niño o adolescente y siempre que no haya posibilidad de retorno con la familia de origen; de lo contrario, sólo se coordina el seguimiento de la medida de protección con la UPE en cuyo ámbito de competencia va a estar viviendo la niña, niño o adolescente

¹¹⁵ Decreto Supremo N° 001-2018-MIMP. (2018). Aprueban Reglamento del D. Leg. N° 1297, Decreto Legislativo para la Protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, art. 217-220.

¹¹⁶ Decreto Supremo N° 001-2018-MIMP. Ob. cit., art. 160.

¹¹⁷ Decreto Supremo N° 001-2018-MIMP. Ob. cit., art. 160.3.a. [Última modificación por Decreto Supremo N° 003-2023-MIMP, publicado el 01 marzo 2023].

hasta su reintegración familiar. La citada resolución consigna el traslado de la niña, niño o adolescente y su recibimiento por la familia extensa, mediante acta.

b) Cuando se trate de niñas, niños y adolescentes extranjeros¹¹⁸

- la UPE a través del Ministerio de Relaciones Exteriores o en forma directa, comunica a la instancia competente del país de origen de la niña, niño o adolescente y al Consulado correspondiente, a fin que realicen las acciones pertinentes para su retorno y brinden el apoyo que requiera su connacional.
- Una vez que se comunique a la UPE la fecha probable de retorno, se dispone la resolución administrativa de declinación de competencia y la entrega de el/la menor de edad al representante que designe el Consulado.
- Se comunica a la Dirección de Operaciones y a la Jefatura Zonal que corresponda o la que haga sus veces, de la Superintendencia Nacional de Migraciones, la fecha y forma de salida de la niña, niño o adolescente, para que evalúen en el marco de sus competencias y brinden las facilidades para su retorno. De no existir Consulado del país de origen de la niña, niño o adolescente extranjero en el país, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, se realizan las coordinaciones ante el Estado de origen, a través de los canales diplomáticos que correspondan.

e) En ningún caso, se declina competencia para trasladar a la niña, niño o adolescente de un centro de acogida residencial a otro, aun cuando sean de las mismas características, salvo que el/la menor de edad hubiese estado de tránsito donde se inició el procedimiento de desprotección familiar o la familia de origen reside en el lugar donde se estime declinar competencia o cuando de la evaluación del caso se tome dicha decisión en función del interés superior de la niña, niño o adolescente debidamente sustentada en la resolución que dispone la declinación de competencia.

3.2.5 Metodología de intervención en los CAR de NNA

La Metodología de Intervención en los Centros de Acogida Residencial de Niñas, Niños y Adolescentes¹¹⁹ establece los procesos técnicos para la protección integral de NNA sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos con medida de protección provisional de acogimiento residencial en un CAR.

Situación de desprotección familiar¹²⁰:

Es la situación que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado desempeño de los deberes de cuidado y protección por parte de los responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes y que afecta gravemente su desarrollo integral.

La situación de desprotección familiar **tiene carácter provisional e implica la separación temporal de la niña, niño o adolescente de su familia para su**

¹¹⁸ Ídem, art. 160.3.c. [Última modificación por Decreto Supremo N° 003-2023-MIMP, publicado el 01 marzo 2023].

¹¹⁹ Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2021). Resolución Ministerial 109-2021-MIMP. Directiva N.º 05-2021-MIMP "Metodología de Intervención en los CAR de Niñas, Niños y Adolescentes".

¹²⁰ Ídem, art. 5.28.

protección, así como el apoyo especializado a la familia para la remoción de las circunstancias que la motivaron, aplicando las medidas de protección apropiadas establecidas en el Decreto Legislativo N.º 1297, promoviendo la reintegración familiar. En el caso de hermana o hermano cabeza de familia no implica la separación temporal de su familia. Los criterios de calificación de la desprotección familiar son siempre restrictivos y objetivos.

La situación de pobreza, en ningún caso justifica, por sí sola, la separación de la niña, niño o adolescente de su familia de origen, ni constituye desprotección familiar. Es responsabilidad del Estado incorporar a estas familias a programas y servicios de protección social. Asimismo, en ningún caso se separa a una niña, niño o adolescente de su familia por la sola razón de su discapacidad o la de cualquiera de sus miembros.

Cuando a pesar del apoyo brindado por el Estado para fortalecer las competencias de cuidado y crianza, no sea posible el retorno de la niña, niño o adolescente a su familia de origen debido a que esta no puede proveerle el debido cuidado, se declara la desprotección familiar.

A manera de resumen, se presenta un cuadro con los documentos que debe constar en el expediente de cada NNA ingresado a un CAR, que es un indicativo de cómo se están garantizando sus necesidades básicas:

Tabla N° 21: Documentos del expediente matriz

N° de Orden		Documentos	CAR de Urgencia	CAR Básico	CAR Especializado
GENERAL	01	Ficha de ingreso	X	X	X
	02	Documentos personales con los que cuenta el NNA (DNI, partida de nacimiento, acta de nacido vivo, carnet de extranjería, otros)	X	X	X
	03	Resolución administrativa / judicial de la medida de protección de acogimiento residencial	X	X	X
	04	Informe de valoración de riesgo (tabla de valoración de riesgo)	X	X	X
	05	Documentación de las diligencias realizadas por la instancia que dictó la medida de protección, según corresponda	X	X	X
	06	Documentos sobre investigación penal donde la niña, niño o adolescente es la/el agraviada/o	X	X	X
PLAN DE TRABAJO INDIVIDUAL	07	PTI aprobado por la UPE o Juzgado de Familia o Mixto, así como el registro de cumplimiento de las acciones y tareas programadas		X	X
SALUD	08	Ficha nutricional y de salud		X	X
	09	Ficha SIS/ESSALUD	X	X	X
	10	Tarjeta de vacunas (si corresponde a la edad)	X	X	X
	11	Control de niño sano, control de embarazo (de ser el caso)	X	X	X
	12	Carnet de discapacidad CONADIS (de ser el caso)	X	X	X
	13	Descarte de anemia, TB, serológico, VDRL, otros		X	X
	14	Informes/reportes de atenciones médicas en E.E.S.S.		X	X
	15	Recetas médicas y exámenes auxiliares y de laboratorio	X	X	X
EDUCATIVO	16	Kardex de medicamentos	X	X	X
	17	Ficha de matrícula escolar		X	X
	18	Libreta de notas		X	X
	19	Matrícula en academia pre universitaria, instituto técnico y/o superior en el caso de adolescentes mayores de 15 años de edad		X	X
INFORMES TÉCNICOS	20	Informes psicológicos, sociales y de salud emitidos por el CAR (iniciales, evolutivos, egreso)		X	X
	21	Registro de sesiones psicológicas realizadas (orientaciones, contención o soporte emocional, etc.)	X	X	X
	22	Registro de visitas domiciliarias de acuerdo al PTI		X	X
	23	Registro de orientaciones e intervenciones familiares	X	X	X
	24	Control de asistencia a tratamiento psicológico en Establecimientos de Salud		X	X
OTROS	25	Otros	X	X	X

Fuente y elaboración: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables Resolución Ministerial N° 109-2021-MIMP Directiva N.º 05-2021-MIMP “Metodología de Intervención en los CAR de Niñas, Niños y Adolescentes”.

Violencia basada en el género contra NNA

Las situaciones enlistadas en el marco internacional que pueden estar enfrentando los NNA migrantes “no acompañados” en territorio nacional tienen a su vez varias normas que le son aplicables, a continuación, un cuadro resumen al respecto:

Tabla N° 22: Legislación peruana ante la BVG

Situación	Marco normativo aplicable	Contenido
Violencia que sufren los NNA en el marco de sus familias	Ley N° 30403, que prohíbe el uso del castigo físico y humillante contra los niños, niñas y adolescentes.	Esta prohibición abarca todos los ámbitos en los que transcurre la niñez y adolescencia, comprendiendo el hogar, la escuela, la comunidad, lugares de trabajo, entre otros relacionados. Esta ley no explicita ninguna sanción efectiva al castigo físico.
Violencia en relación de pareja, que afecta especialmente a las mujeres adolescentes	Ley N° 30364 para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar.	El artículo 122 contempla sanciones para los agresores que produzcan lesiones leves.
Matrimonios y Embarazos forzados	Código Penal: Libro Segundo: Parte Especial – Delitos	Título IV: Delitos contra la libertad Capítulo I: Violación de la libertad personal Artículo 151.- Coacción Artículo 152.- Secuestro TÍTULO I: Delitos Contra la Vida el Cuerpo y la Salud Capítulo III: Lesiones Artículo 121.- Lesiones graves Artículo 121-A.- Formas agravadas. Lesiones graves

		cuando la víctima es menor de edad, de la tercera edad o persona con discapacidad.
Violencia sexual	<p>Código Penal la violencia sexual está tipificada como delito en el Capítulo IX en los Artículos 170 al 178.</p> <p>En el Capítulo X se habla de Proxenetismo y se incluyen los delitos de favorecimiento a la prostitución, el rufianismo, proxenetismo y la trata de personas, cuyas penas son mayores si se da el agravante de que la víctima sea menor de 14 años en algunos casos y 18 en otros. En el Código Penal se tipifica como forma agravada muchos otros delitos cuando las víctimas son NNA.</p>	<p>El artículo N° 173 trata específicamente sobre el delito de “Violación de menores de 14 años” y se establecen las penas más altas para los agresores, incluida la cadena perpetua en caso de muerte o lesión grave.</p> <p>Artículo 175 e define el delito de “Seducción” como violencia contra niños y niñas entre 14 y 18 años de edad, y se establecen penas menores.</p> <p>Artículo 176 e incluye el delito de “Atentado al pudor del menor” que considera a niños y niñas menores de 14 años como víctimas. La explotación sexual no está tipificada como tal en el Código Penal.</p> <p>En el Artículo N° 121 se considera “forma agravada” cuando la víctima de daño grave en el cuerpo o en la salud es menor de 18 años</p>
Explotación sexual y trata, que tiene impacto en adolescentes mujeres y LGBTI	<ul style="list-style-type: none"> - Ley N° 30251, Ley que perfecciona la tipificación del delito de trata de personas. - Decreto Supremo N° 001-2016-IN, que aprueba el Reglamento de la Ley 28950, Ley contra la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes. - Decreto Supremo N° 005-2016-IN, Aprueban el “Protocolo Intersectorial para la Prevención y Persecución del Delito y la Protección, Atención y Reintegración de Víctimas de Trata de Personas”. - Decreto Legislativo N° 1428, que desarrolla medidas para la atención de casos de desaparición de personas en situación de vulnerabilidad. 	

<p>Violencia contra adolescentes trabajadoras domésticas</p>	<p>El trabajo de los adolescentes al servicio del hogar se rige por las normas pertinentes del Código de los Niños y Adolescentes</p> <p>Fiscalización laboral a cargo de Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral. Ley N° 29981.</p> <p>Decreto Supremo N° 003-2010-MIMDES: Relación de trabajos peligrosos y actividades peligrosas o nocivas para la salud integral y la moral de las y los adolescentes</p>	<p>Ley N° 31047, Ley de las Trabajadoras y Trabajadores del Hogar, y su Reglamento regula la relación laboral de personas naturales mayores de dieciocho (18) años de edad, que realizan trabajos propios del hogar en el marco de una relación de trabajo. Previene y sanciona el hostigamiento sexual</p>
<p>Captación de adolescentes varones para actos delictivos</p>	<p>Código penal: Art 46.</p> <p>Artículo 46. Circunstancias de atenuación y agravación.</p> <p>Artículo 46-D. Uso de menores en la comisión de delito</p> <p>Constituye circunstancia agravante de la responsabilidad penal, si el sujeto activo utiliza, bajo cualquier modalidad, a un menor de dieciocho años (...), en cuyo caso el juez puede aumentar la pena hasta en un tercio por encima del máximo legal fijado en el tipo penal.</p> <p>En caso de que el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le otorgue particular autoridad sobre el menor o le impulse a depositar en él su confianza, el juez puede aumentar la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal.</p> <p>Si el agente ejerce la patria potestad sobre el menor, el juez suspende su ejercicio, conforme a lo dispuesto en la ley de la materia.</p> <p>Si durante la comisión del delito o como consecuencia de este el menor sufre lesiones graves, incapacidad permanente o muere, y el agente pudo prever el resultado, el juez puede imponer una pena de hasta el doble del máximo legal fijado para el tipo penal.</p> <p>En ningún caso la pena concreta puede exceder de treinta y cinco años de pena privativa de la libertad. No es aplicable lo dispuesto en el presente artículo cuando la circunstancia agravante se encuentre prevista al sancionar el tipo penal.</p> <p>Artículo 46-D. Uso de menores en la comisión de delito</p> <p>Constituye circunstancia agravante de la responsabilidad penal, si el sujeto activo utiliza, bajo cualquier modalidad, a un menor de dieciocho años (...), en cuyo caso el juez puede aumentar la pena hasta en un tercio por encima del máximo legal fijado en el tipo penal.</p>	

	<p>En caso de que el agente tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le otorgue particular autoridad sobre el menor o le impulse a depositar en él su confianza, el juez puede aumentar la pena hasta en una mitad por encima del máximo legal fijado para el tipo penal.</p> <p>Si el agente ejerce la patria potestad sobre el menor, el juez suspende su ejercicio, conforme a lo dispuesto en la ley de la materia.</p> <p>Si durante la comisión del delito o como consecuencia de este el menor sufre lesiones graves, incapacidad permanente o muere, y el agente pudo prever el resultado, el juez puede imponer una pena de hasta el doble del máximo legal fijado para el tipo penal.</p> <p>En ningún caso la pena concreta puede exceder de treinta y cinco años de pena privativa de la libertad. No es aplicable lo dispuesto en el presente artículo cuando la circunstancia agravante se encuentre prevista al sancionar el tipo penal.</p>
--	---

Fuente: Legislación peruana. Elaboración propia.

Bibliografía

Documentos Internacionales

Anti-Slavery International. (2003). El vínculo entre migración y trata. La lucha contra la trata mediante la protección de los derechos humanos de los migrantes. Recuperado de https://www.antislavery.org/wp-content/uploads/2017/01/spanish_nexus_full.pdf

CIDH. (2019). Principios Interamericanos sobre los Derechos Humanos de todas las Personas Migrantes, Refugiadas, Apátridas y las Víctimas de la Trata de Personas. Resolución 04/19. Recuperado de <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Principios%20DDHH%20migrantes%20-%20ES.pdf>

Comité de los Derechos del Niño. (2005). Observación General N° 6 sobre el Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2005/3886.pdf>

Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer. (2008). Recomendación general N° 26 sobre las trabajadoras migratorias. Recuperado de <https://www.refwold.org.es/docid/4ae55c5b2.html>

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (2014). Observaciones finales sobre los informes periódicos séptimo y octavo combinados del Perú. Recuperado de https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fPER%2fCO%2f7-8&Lang=en

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y Comité de los Derechos del Niño. (2014). Recomendación general núm. 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y observación general núm. 18 del Comité de los Derechos del Niño sobre las prácticas nocivas, adoptadas de manera conjunta. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9925.pdf>

Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (2016). Observación general N.º 3 sobre las mujeres y las niñas con discapacidad. Recuperado de <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yh5nbHatvuFkZ%2Bt93Y3D%2Baa2oLCHc5Ye5y0yX37Gpo%2FkmBZl1QeKTg7cNEuS%2FzKc3xGM7PD4P8YrjsNLHbSyyH3%2BpDNGpobvX%2B6Zw74L1Z2GWT>

Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y Comité de los Derechos del Niño (2017). Observación general conjunta núm. 4 del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y núm. 23 del Comité de los Derechos del Niño sobre las obligaciones de los Estados relativas a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional en los países de origen, tránsito, destino y retorno. <https://www.refworld.org/es/pdfid/5bd788294.pdf>

Corte IDH. (2014). Opinión Consultiva OC-21/2014 sobre derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Recuperado de https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_21_esp.pdf

ONU. Asamblea General. (2010). Directrices sobre las Modalidades alternativas de Cuidado de los Niños. Resolución aprobada por la Asamblea General el 18 de diciembre de 2009. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8064.pdf>

ONU. Asamblea General. (2016). Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes. Resolución aprobada por la Asamblea General el 19 de septiembre de 2016. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10793.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2016/10793>

Documentos del Estado peruano

Congreso de la República. Ley N° 31716 (2023). Ley que modifica el Decreto Legislativo N° 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos. Diario Oficial El Peruano. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-modifica-el-decreto-legislativo-1297-decreto-legisl-ley-n-31716-2162458-2/>

Decreto Legislativo N° 1297 (2016). Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos. Diario Oficial El Peruano. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-para-la-proteccion-de-ninas-ninos-y-ado-decreto-legislativo-n-1297-1468962-4/>

Decreto Legislativo N° 1350 (2017). Decreto Legislativo de Migraciones. Diario Oficial El Peruano. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-de-migraciones-decreto-legislativo-n-1350-1471551-2/>

Ministerio de Educación (2019). Decreto Supremo N° 013-2019-MINEDU. Política Nacional de Juventud. Recuperado de https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/375207/DS_N_013-2019-MINEDU_NL_DL.pdf

Ministerio del Interior (2021). Decreto Supremo N° 002-2021-IN. Decreto Supremo que modifica el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones y el Reglamento de la Ley N° 26574, Ley de Nacionalidad. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-modifica-el-reglamento-del-decreto-legis-decreto-supremo-n-002-2021-in-1937631-1/>

Ministerio del Interior (2017). Decreto Supremo N° 007-2017-IN. Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones y aprueban nuevas calidades migratorias. Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/reglamento-del-decreto-legislativo-n-1350-decreto-legislat-anexo-ds-n-007-2017-in-1502810-4/>

Ministerio del Interior (2021). Decreto Supremo N° 009-2021-IN. Política Nacional frente a la Trata de Personas y sus formas de explotación. Recuperado de

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2442716/Pol%C3%ADtica%20Nacional%20frente%20a%20la%20Trata%20de%20Personas%202021..pdf>

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2018). Decreto Supremo N.º 001-2018-MIMP. Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1297, Decreto Legislativo para la Protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos. Diario Oficial El Peruano. Recuperado de <https://www.gob.pe/institucion/mimp/normas-legales/272231-001-2018-mimp>

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2021). Resolución Ministerial N.º 109-2021-MIMP. Directiva N.º 05-2021-MIMP “Metodología de Intervención en los CAR de Niñas, Niños y Adolescentes”. Recuperado de <https://www.gob.pe/institucion/mimp/normas-legales/1834109-109-2021-mimp>

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2021). Decreto Supremo N.º 008-2021-MIMP. Política Nacional Multisectorial para las Niñas, Niños y Adolescentes. Recuperado de <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1991214/Politica-Nacional-Multisectorial-para-las-ninas-ninos-y-adolescentes-2030.pdf>

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2021). Resolución Ministerial N.º 189-2021-MIMP. Actualización de la “Tabla de Valoración de Riesgo” en el marco de lo dispuesto en el Decreto Legislativo N.º 1297, Decreto Legislativo para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, y en su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 001-2018-MIMP. Recuperado de <https://www.gob.pe/institucion/mimp/normas-legales/2024385-189-2021-mimp>

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. (2023). Decreto Supremo N.º 003-2023-MIMP. Decreto Supremo que modifica el Reglamento del Servicio de las Defensorías de la Niña, Niño y Adolescente, aprobado por Decreto Supremo N.º 005-2019-MIMP y el Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1297, Decreto Legislativo para la protección de las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos, aprobado por Decreto Supremo N.º 001-2018-MIMP. Diario Oficial El Peruano. Recuperado de <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/4204919/ds-003-2023-mimp.pdf?v=1677688105>

Ministerio de Relaciones Exteriores. (2018). Decreto Supremo N.º 015-2017-RE. Política Nacional Migratoria 2017 - 2025. Recuperado de <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/205429/DS-015-2017-RE.pdf>

Superintendencia Nacional de Migraciones. (2021). Resolución de Superintendencia N.º 00080-2021. Protocolo “Atención y Derivación de Personas Migrantes en situación de vulnerabilidad”. Recuperado de <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2037073/%20ANEXO%20I.pdf>