

Garantizar la protección para las personas de interés LGBTI

Volker Türk

Los solicitantes de asilo y refugiados lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersexuales (LGBTI) se enfrentan a miles de amenazas, riesgos y vulnerabilidades durante todas las etapas del ciclo de desplazamiento. Es necesario que exista un mayor conocimiento no sólo de las preocupaciones específicas de protección relacionadas con las personas LGBTI, sino también de la jurisprudencia pertinente y la orientación disponible para el personal de la ONU, los socios, las autoridades estatales y quienes toman decisiones.

La dignidad humana, la riqueza y diversidad de la vida humana y la plena expresión de las libertades individuales son parte central de la Convención sobre Refugiados de 1951. El gran propósito de la Convención es la protección de aquellos que logran huir de difíciles situaciones que violan su dignidad, identidad y libertades. A pesar de que en la Convención no hubo un reconocimiento explícito de la persecución por motivos de orientación sexual o identidad de género, sus redactores utilizaron un lenguaje lo suficientemente amplio para cubrir tales casos, en particular mediante la introducción del motivo de "pertenencia a un determinado grupo social".

No tengo duda de que los redactores de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de la Convención de 1951 eran conscientes de lo ocurrido en la Alemania nazi a las personas LGBTI. Las personas eran arrestadas bajo sospecha de homosexualidad y muchas fueron encarceladas en campos de concentración. Nunca sabremos cuántas personas LGBTI huyeron de la Alemania nazi para evitar acabar en los campos. Debido a que la homosexualidad era – y sigue siendo en muchas sociedades – un estigma social y un delito penal, estas personas se habrían visto obligadas a ocultar las razones de su huida, incluso en sus nuevos países de asilo. Desafortunadamente, ésta sigue siendo hoy en día la situación de solicitantes de asilo y refugiados LGBTI en muchas partes del mundo.

Existe una creciente concientización en los últimos años sobre los derechos de las personas LGBTI dentro de la comunidad humanitaria y de derechos humanos y un surgimiento de un conjunto de investigaciones sobre este tema. Los Principios de Yogyakarta de 2007, en particular, han realizado una significativa contribución a una mejor apreciación de cómo se aplican las normas de derechos humanos y cómo se han de interpretar en el contexto de la orientación sexual y la identidad de género.¹ Tal vez sea prematuro evaluar el papel desempeñado por los Principios en la generación de mejoras concretas en la vida de las personas LGBTI; sin embargo, de modo alentador,

los Principios han sido utilizados en numerosas ocasiones por la ONU (incluyendo al ACNUR), Estados, activistas, cortes y tribunales de asilo, y tienen un papel constructivo que desempeñar como herramienta legal, práctica y de promoción.

Durante casi dos décadas la ONU ha documentado violaciones contra las personas LGBTI y ha articulado normas de derechos humanos en el contexto de la orientación sexual y la identidad de género. Recientemente, la ONU ha realizado un llamado, a los niveles más altos, por la igualdad de derechos, la no discriminación, el fin de la violencia y la derogación de leyes que tipifican como delito las relaciones entre personas del mismo sexo. Y en mayo de 2012, el Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados emitió un mensaje a todo el personal del ACNUR, animándole a ayudar a mejorar la protección de las personas de interés LGBTI, así como a eliminar la homofobia y la transfobia en el lugar de trabajo.

Problemas en la jurisprudencia

Desde que las primeras solicitudes de asilo basadas en la orientación sexual y la identidad de género fueron reconocidas en la década de 1980, la jurisprudencia en materia de derecho de refugiados ha seguido evolucionando, aunque en ocasiones con puntos de vista divergentes en las diferentes jurisdicciones. Hemos identificado una serie de problemas en este sentido.

El primero es exigir "discreción" – es decir, ocultar la propia orientación sexual con el fin de evitar la persecución. La idea de que las personas gays tuvieran que tolerar ser "discretas" sobre su orientación sexual fue desestimada por el Tribunal Supremo del Reino Unido en 2010,² un fallo que ha recibido una amplia atención fuera de Europa. La discreción tiene el potencial de minar uno de los principios básicos del derecho de refugiados – que una persona no debe ser obligada a ocultar, cambiar o renunciar a la propia identidad con el fin de evitar la persecución. Sin embargo, tal razonamiento sigue siendo utilizando en varios países, particularmente en Europa.³



Manila 2008 (Filipinas) Marcha del Orgullo Gay y puesta en marcha de los Principios de Yogyakarta en el país.

El segundo es la “criminalización” y los desafíos involucrados en la determinación de si las leyes que tipifican como delito las relaciones entre personas del mismo sexo equivalen a persecución. La mera existencia de tales leyes es insuficiente en algunas jurisdicciones para el reconocimiento de la condición de refugiado; se requiere una reciente o habitual aplicación de la ley. Algunos países también exigen que los solicitantes demuestren que se han emprendido medidas tendientes a la aplicación en su caso individual. En nuestra opinión, más allá de la perspectiva de una potencial aplicación de la ley, tal interpretación no presta suficiente atención al grado de discriminación social en los países que penalizan las relaciones entre personas del mismo sexo y el impacto que esto produce en la difícil situación real o temida de las personas LGBTI.

El tercero se refiere a la “sexualización” – el excesivo énfasis que algunas de las personas que toman decisiones otorgan a los actos sexuales en lugar de la orientación sexual como una identidad. Esto no sólo puede conducir a un cuestionamiento

invasivo y humillante de la vida sexual de una persona (inadecuado para toda persona independientemente de su sexualidad), sino que también pasa por alto el hecho de que las personas LGBTI con frecuencia son perseguidas debido a que se considera que representan una amenaza a las costumbres culturales y sociales imperantes.

El cuarto problema son los ‘estereotipos’ – la orientación sexual y la identidad de género no son visibles de la misma manera que pueden serlo la raza y la nacionalidad. Por ello, quienes toman las decisiones han estado preocupados por obtener pruebas que demuestren que un solicitante es en efecto una persona LGBTI. A falta de orientación y conocimiento, ellos se han basado en sus propias suposiciones o estereotipos personales para sacar conclusiones. Esto podría minar la imparcialidad de la toma de decisiones.

El quinto es la ‘incredulidad’ – que a menudo va de la mano con los estereotipos. No todos los tribunales aceptan la auto-identificación de los solicitantes como LGBTI. Algunos exigen

declaraciones de testigos o documentos como correos electrónicos, ignorando el hecho de que para el solicitante puede ser imposible proporcionarlos, en particular, cuando él o ella han hecho todo lo posible por ocultar su orientación sexual.

Desarrollo de directrices

El ACNUR ha desarrollado políticas y directrices prácticas para el personal, los socios, las autoridades estatales y quienes toman decisiones para promover un enfoque coherente y basado en los derechos para la protección de las personas LGBTI.

En 2008, el ACNUR publicó una Nota de orientación sobre las solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y la identidad de género⁴ para mejorar el conocimiento de quienes toman decisiones sobre las experiencias específicas de los solicitantes de asilo LGBTI y fomentar un análisis más profundo de las cuestiones jurídicas involucradas. Esta Nota de orientación ha sido reemplazada por un nuevo conjunto de directrices sobre protección internacional, publicado en octubre de 2012, que por primera vez aborda de manera integral las solicitudes de la condición de refugiado basadas en la orientación sexual y/o la identidad de género. Estas nuevas Directrices⁵ proporcionan asesoramiento sobre

temas sustantivos, procedimentales, probatorios y de credibilidad relacionados con estas solicitudes. Las Directrices tienen como objeto proporcionar orientación a gobiernos, abogados, encargados de tomar decisiones y al poder judicial, así como al personal del ACNUR que lleva a cabo la determinación de tales solicitudes en virtud de la Convención de 1951, y garantizar en todas las jurisdicciones la apropiada y armonizada interpretación de la definición de refugiado de la Convención de 1951. Estas directrices reconocen que las personas que huyen de la persecución por motivo de su orientación sexual y/o identidad de género pueden calificar como refugiadas en virtud del artículo 1A (2) de la Convención de 1951.

En 2011, el ACNUR publicó la Nota de orientación “Lo que se debe saber sobre el trabajo con personas lesbianas, gais, bisexuales, transexuales e intersexuales durante el desplazamiento forzado”⁶ para ayudar al personal del ACNUR y de los socios a mejorar su conocimiento sobre los derechos y las distintas vulnerabilidades de los refugiados LGBTI y promover acciones concretas para garantizar que son protegidos durante todas las fases de su desplazamiento. La Nota proporciona asesoramiento práctico sobre cómo hacer que los entornos de trabajo sean más acogedores, cómo realizar programas seguros e incluyentes para las personas LGBTI, y cómo promover la participación. Además, la Política de edad, género y diversidad del ACNUR⁷ se refiere explícitamente a los refugiados y solicitantes de asilo LGBTI.

Sin embargo, la política y las directrices tendrán un efecto limitado si los prejuicios y la ignorancia imperan entre los responsables de implementar tales directrices. Para remediar la falta de conocimiento del personal del ACNUR y de los socios,⁸ el ACNUR está desarrollando con ORAM⁹ un programa de formación para el personal. Este paquete incluye terminología, respuestas a las cuestiones cotidianas de protección, determinación de la condición de refugiado (RSD, por sus siglas en inglés) y técnicas de entrevista sensibles a las personas LGBTI. Las fases de proceso de la determinación de la condición de refugiado y del reasentamiento con frecuencia son las etapas en que las personas de interés LGBTI se autoidentifican, pero también donde se producirá la toma de decisiones más significativa con respecto a su futuro.

El *Manual de Reasentamiento del ACNUR* de 2011 proporciona orientación sobre el reasentamiento de las personas LGBTI, con frecuencia la única solución viable en muchos contextos de primer-país-de-asilo. El ACNUR agiliza el

Nuevas Directrices del ACNUR sobre OSIG

Directrices sobre Protección Internacional No. 9: Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y/o la identidad de género en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967

Un nuevo conjunto de directrices sobre protección internacional – que reemplaza la Nota de orientación sobre las solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y la identidad de género (2008) – fue publicado por el ACNUR en octubre de 2012.

Las Directrices complementan el Manual y directrices del ACNUR sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado (reeditado en 2011).

Las Directrices están disponibles en <http://tinyurl.com/ACNUR-OSIG-Directrices>

Otros materiales sobre orientación sexual e identidad de género pueden encontrarse en la Sección especial sobre orientación sexual y/o identidad de género de Refworld en www.unhcr.org/refworld/sogi.html

reasentamiento de los refugiados LGBTI en función de su vulnerabilidad, lo que en algunos casos implica el reasentamiento de emergencia. Si bien la última edición de la Herramienta para Identificación de Personas en Situación de Mayor Riesgo aborda la detección de los riesgos de protección que enfrentan las personas LGBTI, se necesitan más esfuerzos, incluyendo la mejora de los mecanismos de remisión. El ACNUR está trabajando actualmente en una herramienta de evaluación del reasentamiento para los refugiados LGBTI que incluirá una lista de verificación y una guía paso a paso para la evaluación de los refugiados LGBTI en necesidad de reasentamiento. Somos conscientes, sin embargo, de que el prolongado tiempo promedio de procesamiento para el reasentamiento por parte de los Estados tiene un impacto adverso en el bienestar de las personas LGBTI, quienes se encuentran con frecuencia en situaciones peligrosas y difíciles.

Conclusión

La homofobia es una construcción artificial, alimentada por justificaciones políticas, religiosas, legales e incluso pseudomédicas. Sabemos que los seres humanos pueden precipitarse a juzgar, temer e incluso odiar al “otro” – personas que son diferentes. Y salirse de la “norma” de la mayoría implica inherentemente un cambio social e incluso puede verse como una amenaza. En este contexto, las personas LGBTI corren el riesgo de convertirse en la personificación de esa amenaza. Y en el pasado hemos visto resistencia e intolerancia similares hacia las personas que promueven el cambio social. Comparable a la ira y el odio que hoy se dirige contra las personas LGBTI y quienes abogan por sus derechos es la denigración y el abuso que las mujeres sufrieron a principios del siglo XX cuando exigían el derecho al voto o que experimentaron los afroamericanos y otros activistas del movimiento por los derechos civiles en los EE.UU. a mediados del siglo XX.

Afortunadamente, la investigación muestra que los prejuicios pueden superarse. Tenemos que cambiar la forma en que la sociedad trata a las personas LGBTI discutiendo esto como una cuestión de respeto de diversidad e igualdad, y promoviendo el respeto de quienes están fuera de lo convencional. Pero mientras las personas LGBTI sigan siendo rechazadas, maltratadas y criminalizadas por las sociedades y las comunidades, ellas necesitarán poder beneficiarse de la protección – y dignidad – que la condición de refugiado puede proporcionar.

Volker Türk turk@unhcr.org es Director de la División de Protección Internacional en la sede del ACNUR en Ginebra. www.unhcr.org/ www.acnur.org

1. www.yogyakartaprinciples.org/principles_sp.htm
2. Ver HJ y HT contra Secretario de Estado del Ministerio del Interior, [2010] UKSC 31, Tribunal Supremo del RU, 7 de julio de 2010, disponible en inglés www.unhcr.org/refworld/docid/4c3456752.html.
3. El informe de 2011 *Huyendo de la homofobia: Peticiones de asilo por motivos de orientación sexual e identidad de género en Europa* encontró que el argumento de la discreción aún siguen siendo invocado en Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Dinamarca, Finlandia, Francia, Alemania, Hungría, Irlanda, Malta, Holanda, Polonia, Rumania, España, Noruega y Suiza. Vrije Universiteit Amsterdam www.rechten.vu.nl/nl/Images/web_FH-ES_tcm22-240398.pdf.
4. www.acnur.org/biblioteca/pdf/6949.pdf.
5. Directrices sobre Protección Internacional No. 9: Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con la orientación sexual y/o la identidad de género en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967 <http://tinyurl.com/ACNUR-OSIG-9>
6. ACNUR (con el aporte de ORAM) El trabajo con personas lesbianas, gays, bisexuales, transexuales e intersexuales durante el desplazamiento forzado. Guía Lo que se debe saber 2, 2011 <http://tinyurl.com/acnur-lgbti>.
7. Junio de 2011, www.acnur.es/PDF/7608_20120508171930.pdf.
8. ORAM, “Abriendo puertas: Estudio mundial sobre las actitudes de las ONG hacia los refugiados y solicitantes de asilo LGBTI”, disponible en inglés y francés www.tinyurl.com/ORAM-Opening-Doors-2012
9. Organización para el Refugio, el Asilo y la Migración www.oraminternational.org

La criminalización de los actos sexuales entre personas del mismo sexo en el mundo

En 2012, 78 países de un total de 193 siguen teniendo una legislación que penaliza los actos homosexuales consensuados entre adultos. Esto supone un incremento respecto al año anterior (de 76 a 78).

“A pesar de que una de las “nuevas entradas” - Benin – se debe a nuestro mejor conocimiento de las leyes del país [...], la otra entrada - Sudán del Sur - representa una verdadera decepción: se habría esperado que el nacimiento de un nuevo país habría sido también la

oportunidad para mejorar la legislación heredada del viejo continente de la que la nueva ha sido parte. “(Ver informe de ILGA de mayo de 2012 Homofobia de estado <http://tinyurl.com/homofobia-de-estado-2012>)

Irán, Mauritania, Arabia Saudí, Sudán, Yemen y zonas de Nigeria y Somalia mantienen la pena de muerte por actos homosexuales. Ver mapa en las páginas 32-33 de este RMF.

Para más mapas, consulte www.ilga.org