

CAPÍTULO 2

MARCO NORMATIVO GENERAL

MARCO NORMATIVO GENERAL

A. *Marco normativo y antecedentes del informe*

37. El derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional de los refugiados han reconocido que las personas refugiadas, las apátridas y las beneficiarias de protección complementaria requieren protección internacional para que puedan asegurar el acceso igualitario y el disfrute de sus derechos humanos.

1. El derecho al asilo como derecho humano

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948

38. El derecho al asilo fue formalizado bajo el derecho internacional de los derechos humanos moderno con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, que fue el primer instrumento que reconoció que cualquier persona tiene derecho a buscar y recibir asilo en territorio extranjero. En este sentido, la Declaración establece, en su artículo XXVII que toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución, que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con las condiciones establecidas en la legislación de cada país y con los convenios internacionales.

Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948

39. La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece a nivel internacional el derecho al asilo en su artículo 14²⁸, en caso de persecución, incluyendo el derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país, y dispone que este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

El reconocimiento del derecho a buscar y recibir asilo en la Declaración Americana tuvo un impacto fundamental en el reconocimiento de este derecho ese mismo año en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en donde el impulso y la influencia de los Estados latinoamericanos fueron determinantes para que el derecho al asilo fuese reconocido en el artículo 14 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.

La Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967

40. Estos instrumentos forman parte del derecho internacional de los refugiados. La Convención de 1951 fue aprobada para responder a la situación de personas refugiadas como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial y entró en vigor el 22 de abril de 1954.
41. En este sentido, la Convención de 1951 contiene la definición clásica en su artículo 1 al establecer que se considera como persona refugiada a toda persona que debido a “fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a 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 tal país. La Convención de 1951 dispone que aquellas personas que, careciendo de nacionalidad y hallándose, en consecuencia de los acontecimientos vinculados a su fundado temor, fuera del país donde antes tuvieran su residencia habitual, no puedan o, a causa de dichos temores, no quieran regresar a él, también deben ser consideradas refugiadas.
42. La Convención de 1951 contenía una restricción temporal y otra geográfica que consistía en que la persona debía encontrarse fuera del país de origen como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951”. Sin embargo, el Protocolo de 1967 amplió la aplicabilidad de la Convención de 1951 al eliminar dichas restricciones y aclarar que el Protocolo es aplicable sin ninguna limitación geográfica²⁹, expresamente dando por suprimidas las expresiones “como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951”, tal como “... a consecuencia de tales acontecimientos”, que figuran en el párrafo 2 de la sección A del artículo 1 de la Convención, igualmente, de acuerdo con el ítem 3 del mismo artículo, sin ninguna limitación geográfica.
43. Si bien la Convención de 1951, considerada la piedra angular del Derecho Internacional de los Refugiados, no establece el derecho al asilo como un derecho de manera explícita, se considera incorporado de manera implícita en su texto, al establecer la definición de persona refugiada, la protección contra la devolución y el catálogo de derechos que incluye. Además, establece en su artículo 33 la prohibición de expulsión y de devolución (“*refoulement*”) u otra acción que ponga a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas.
44. La Convención de 1951 cuenta también con un listado con los derechos básicos que deben ser reconocidos a las personas refugiadas y que comprenden garantías

Cfr. CIDH, Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106 Doc.40 rev., 28 de febrero de 2000, párr. 22.

específicas de protección de sus derechos humanos y garantías de acceso a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, sin discriminación³⁰.

Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984

45. La Declaración de Cartagena se adoptó en el marco del Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá, que se llevó a cabo del 19 al 22 de noviembre de 1984 en Cartagena, Colombia. Representantes gubernamentales y juristas latinoamericanos debatieron sobre los desafíos que enfrentaba la región en materia de protección internacional de las personas que huían de Centroamérica³¹.
46. La Declaración de Cartagena recomendó a los Estados ampliar la definición de refugiado, para comprender a las personas que huyen de la violencia generalizada, agresión extranjera, conflictos internos, violación masiva de derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. En específico, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados señala:

Tercera. Reitera que, en vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el área centroamericana, se hace necesario encarar la extensión del concepto de refugiado, teniendo en cuenta, en lo pertinente, y dentro de las características de la situación existente en la región, el precedente de la Convención de la OUA (artículo 1, párrafo 2) y la doctrina utilizada en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De este modo, la definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región es aquella que además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiados a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos

³⁰ Exención de medidas excepcionales (artículo 8); Estatuto personal (artículo 12), haciendo referencia a los derechos anteriormente adquiridos por cada persona refugiada y dependientes del estatuto personal, especialmente los derechos inherentes al matrimonio; Trato más favorable posible respecto a la adquisición de bienes muebles e inmuebles (artículo 13); Derechos de propiedad intelectual e industrial (artículo 14); Derecho de asociación (artículo 15); Acceso a los tribunales (artículo 16); El acceso al mercado de trabajo, a través del empleo remunerado (artículo 17) y de la posibilidad de ejercer el trabajo por cuenta propia (artículo 18); Acceso a profesiones liberales (artículo 19); Sistema de racionamiento igual que el otorgado a nacionales (artículo 20); Derecho a la Vivienda (artículo 21); Educación pública (artículo 22); Asistencia pública (artículo 23); Acceso y derechos al trabajo y seguros sociales (artículo 24); Ayuda administrativa (artículo 25); Libertad de circulación (artículo 26); Documentos de identidad (artículo 27); Documentos de viaje (artículo 28); Transferencia de haberes (artículo 30); No sanción por ingreso irregular (artículo 31); Prohibición de expulsión y de devolución refoulement (artículo 33); Naturalización (artículo 34).

³¹ CIDH, Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/15, 31 de diciembre de 2015, párr. 102.

internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público³².

47. Adicionalmente, la Declaración de Cartagena insiste en el reconocimiento y necesidad de protección de los derechos de las personas refugiadas, resaltando la importancia del respeto a la no devolución, los derechos económicos, sociales y culturales, la reunificación familiar y el carácter voluntario de la repatriación³³.
48. Al respecto, la Corte IDH ha considerado que la aplicación de la definición ampliada de persona refugiada responde no sólo a las dinámicas de desplazamiento forzado que la originaron, sino que también satisface los desafíos de protección que derivan de otros patrones de desplazamiento que suceden en la actualidad³⁴.
49. Cabe señalar que la Convención de 1951 cuenta con 19 Estados signatarios y 145 Estados parte. Asimismo, la Convención ha sido ratificada por 31 Estados Miembros de la OEA³⁵. Adicionalmente, la normativa interna de 15 Estados de la región³⁶ incluye la definición ampliada de refugiada recomendada por la Declaración de Cartagena sobre Refugiados.

2. Protección complementaria

Estándares Internacionales de no devolución

50. En su informe de Movilidad Humana³⁷, la CIDH analiza la *protección complementaria*, como la que hace referencia a los mecanismos legales destinados a proteger a las personas que no cumplen con los requisitos establecidos para ser concedido el estatuto de refugiado. En este sentido, las medidas de protección permiten regularizar la permanencia de personas cuya devolución o retorno sería contrario a obligaciones generales de la no devolución. Dichas obligaciones de no devolución se encuentran en diversos instrumentos jurídicos. Así, la figura de *protección complementaria* resulta en una expresión amplia del contenido y alcance

³² Declaración de Cartagena sobre Refugiados. Adoptada por el "Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios", celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984, Conclusión No. 3.

³³ CIDH, Observaciones de la CIDH, Solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Estado de Ecuador; La institución del asilo en sus diversas formas y la legalidad de su reconocimiento como derecho humano de todas las personas conforme al principio de igualdad y no discriminación, párr. 13.

³⁴ Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14, párr. 76; Corte IDH Opinión Consultiva OC-25/18, párr. 96.

³⁵ Antigua y Barbuda, Argentina, Bahamas, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Saint Kitts y Nevis, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Suriname, Trinidad y Tobago, y Uruguay.

³⁶ Argentina, Belice, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú y Uruguay.

³⁷ CIDH, Derechos humanos de migrantes, refugiados, apátridas, víctimas de trata de personas y desplazados internos: Normas y Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/15 31 diciembre 2015, párr. 133.

- del derecho a la no devolución, a través del cual los Estados velan por los derechos de las personas que buscan algún tipo de protección internacional, pero no califican como refugiados o en otra calidad migratoria, pero no pueden ser devueltas³⁸.
51. El artículo 22.8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que “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 políticas³⁹”.
 52. Adicionalmente, el artículo 3 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, expresamente prohíbe a los Estados proceder a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura. Asimismo, de acuerdo con la Convención, las autoridades competentes deben tener en cuenta las condiciones objetivas y riesgos de violaciones de derechos humanos, inclusive observa la existencia de cuadros persistentes de “violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos”⁴⁰.
 53. En el mismo sentido, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, adoptada en 1985, y ratificada por 18 Estados Miembros de la OEA⁴¹, establece en su artículo 13 que no se concederá la extradición ni la devolución de una persona cuando existan factores que permitan una presunción fundada de que peligre su vida e integridad, por el hecho de pueda ser sometido a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes o de que será juzgada por tribunales de excepción o ad hoc en el Estado requirente.
 54. Al largo del informe, la Comisión desarrolla con profundidad las repercusiones del *non-refoulement* como principio, garantía y como objetivo del debido proceso en los procedimientos de protección internacional abordados, teniendo en cuenta los hallazgos y avances presentados al respecto en los Principios Interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y víctimas de la trata de personas (2019)⁴². La extensión de dicho principio, como se ve posteriormente en el informe, se transforma de acuerdo con el contexto aplicable, trasladando el principio general que se basa en derecho humanitario y derechos humanos, y que también ha emergido en la práctica de los Estados, hacia otras

³⁸ CIDH, Migración forzada de personas nicaragüenses a Costa Rica, OAS/Ser.L/V/II. Doc. 150 8 septiembre 2019, párr. 211.

³⁹ Convención Americana de Derechos Humanos, 1969.

⁴⁰ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984.

⁴¹ Para el 14 de junio de 2020: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela.

⁴² CIDH, Resolución 04/19, Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y víctimas de la trata de personas, San Salvador, 7 de diciembre de 2019.

situaciones, como la de no regresar a las personas a Estados donde haya situaciones de conflictos internos o internacionales.

55. La Comisión entiende que existe una variedad de respuestas de protección. Durante el período de elaboración del presente informe, la Comisión Interamericana realizó una visita de trabajo a Costa Rica del 14 al 18 de octubre de 2018, con el objetivo de monitorear la situación de las personas nicaragüenses solicitantes de asilo y en necesidad de protección internacional, analizar hallazgos y hacer recomendaciones que incluyeron el sistema nacional de asilo y las políticas sobre el tema. En el contexto del desplazamiento forzado de personas nicaragüenses a Costa Rica, la CIDH publicó su Informe *Migración forzada de personas Nicaragüenses a Costa Rica*⁴³ en el que recomendó el reconocimiento del estatuto de persona refugiada a las personas cuya circunstancia personal objetiva lo requiera, con respeto al debido proceso, así como también la aplicación de fórmulas de protección complementaria cuando fuese pertinente, considerando la necesidad de que los sistema de asilo actúen desde una perspectiva integral de complemento mutuo.
56. Al respecto, la Comisión interpretó la aplicabilidad del derecho de no-devolución, entendiendo que hay personas que no cumplen con la definición de persona refugiada, pero buscan la protección internacional fuera de sus territorios y países tras huir de condiciones donde peligran su vida e integridad. En tales condiciones, la Comisión, en sus Principios Interamericanos, indica que los Estados no deben devolver, entregar o rechazar una persona de manera que ella sea indirectamente devuelta a un país, sea o no el país de nacionalidad, donde su vida o libertad peligran o donde sería sometida a tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ya sea por obligaciones en otros tratados internacionales o por costumbre internacional⁴⁴.

3. El derecho internacional de los derechos humanos y el debido proceso en la protección internacional

57. Distintas fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos aportan elementos para el desarrollo progresivo de las garantías del debido proceso en materia de protección internacional. En relación con dicho análisis, la CIDH observa la producción de órganos de derechos humanos como el Comité de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y otras instituciones que han interpretado las normas de derechos humanos directamente en los procedimientos para el reconocimiento de la condición de refugiado, protección complementaria y

⁴³ CIDH, *Migración forzada de personas nicaragüenses a Costa Rica*, OAS/Ser.L/V/II. Doc. 150 8 Septiembre 2019.

⁴⁴ Los artículos 33 de la Convención sobre Refugiados, 3 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes, 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR), 5y 22.8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 13 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos; CIDH, *Resolución 04/19, Principios interamericanos sobre los derechos humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y víctimas de la trata de personas*, San Salvador, 7 de diciembre de 2019.

apatridia, en armonía con lo que entiende el Sistema Interamericano de Derechos Humanos en términos de su aplicación y vínculo con las normas regionales, teniendo como guía lo dispuesto en el artículo 29b y 29c de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (1969), por los cuales la aplicación de convenciones y otros actos debe ser compatible con la protección establecida por la Convención.

58. Respecto al debido proceso, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha reconocido que el derecho a buscar y recibir asilo debe leerse en conjunto con los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial establecidas en los artículos XXVI y XXVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

Derecho a proceso regular

Artículo XXVI. Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es

a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes

Derecho de justicia

Artículo XVIII. Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo

contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil,

Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en

59. En el Caso *Andrea Mortlock contra Estados Unidos*, la CIDH determinó que el ámbito de protección del derecho al debido proceso abarca otro tipo de procesos, más allá de los penales, por lo que negar a una alegada víctima la protección del artículo XXVI simplemente en virtud de la naturaleza de los procedimientos de migración contradiría el objeto mismo de esta disposición⁴⁵. Ya en el Caso *Pacheco Tineo contra Bolivia*, la Corte IDH reconoce que la determinación de la condición de refugiado implica una decisión sobre el potencial riesgo para el goce o la afectación a los derechos más básicos de las personas solicitantes, como la vida, la integridad y la libertad personal. Por ello, las garantías del debido proceso deben ser plenamente observadas en todo procedimiento relativo a la determinación de la condición de refugiado, aún si poseen carácter administrativo⁴⁶.
60. En cuanto a otros instrumentos de derechos humanos, es importante resaltar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no contiene el derecho al asilo. Existe un debate sobre si las garantías establecidas en el artículo 14.1 del Pacto resultan aplicables a los procedimientos para el reconocimiento de la condición de refugiado. Al respecto, la CIDH observa que el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha sido renuente a utilizar las garantías establecidas en dicho artículo. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos ha estudiado estos casos por su cercanía a los procedimientos de expulsión y su posible arbitrariedad, así como el riesgo de daño, establecido en los artículos 6 y 7, leídos en conjunto con el artículo 2.3 del Pacto.
61. De manera similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado el reconocimiento de la condición de refugiado desde la visión de las expulsiones, pero a diferencia del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, se ha inclinado más por el tema de “*serious harm*” en lugar de expulsión arbitraria más general. También la Corte Europea se ha pronunciado respecto al derecho a un recurso efectivo establecido en el artículo 13 del Convenio Europeo, estableciendo que un procedimiento debe integrar los siguientes elementos: acceso a una autoridad competente nacional; independiente y riguroso escrutinio; una respuesta rápida; y suspensión automática de la expulsión.
62. Adicionalmente, la CIDH observa también que, si bien la jurisprudencia del Tribunal Europeo parece sugerir que el reconocimiento de la condición de refugiado no requiere las protecciones del artículo 6.1, los estándares que ha desarrollado sobre los artículos 13 y 3 de la Convención Europea señalan que `no representan estándares de protección inferiores y ellos:

⁴⁵ CIDH, Informe de Admisibilidad y Fondo No. 63/08, Caso 12.534 , *Andrea Mortlock (Estados Unidos)*, 25 de Julio de 2008, párrafos 91-94.

⁴⁶ Corte IDH. *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr. 157.

[N]o examina en sí misma la aplicación de asilo o verifica cómo los Estados cumplen sus obligaciones derivadas de las Convenciones de Ginebra. Su principal preocupación es si las garantías efectivas que existen protegen al solicitante en contra de devolución arbitraria o *refoulement*, sea directo o indirecto, hacia el país del que él o ella huye⁴⁷.

63. La Comisión observa que la aplicación de las garantías procedimentales en la estructuración y funcionamiento de los mecanismos de reconocimiento del asilo, apatridia y el otorgamiento de la protección complementaria son esenciales a fin de concretar los derechos de asilo y de no devolución. Además, requieren de condiciones institucionales y normativas objetivas de verificación.

4. Principios Interamericanos sobre los Derechos Humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas (Resolución 04/2019 aprobada por la CIDH el 7 de diciembre de 2019)

64. En su labor reciente de desarrollo y profundización de guías para orientar el fortalecimiento de acciones para la protección de personas en situación de movilidad y desplazamiento, la Comisión aprobó, a través de la Resolución 04/2019, los Principios Interamericanos sobre los Derechos Humanos de todas las Personas Migrantes, Refugiadas, Apátridas y las Víctimas de la Trata de Personas (o Principios Interamericanos), en diciembre de 2019. Los Principios Interamericanos y el presente informe tienen una estrecha relación, interdependiente y complementaria, que se explora en más profundidad en el capítulo 3.
65. Respecto a lo anterior, la Comisión destaca la importancia que los estándares de protección deben dialogar con la necesidad de una interpretación que, integrando las normas y tratados universales y regionales, avancen en el alcance de los derechos y garantías de las poblaciones con necesidades de protección, como las personas refugiadas y apátridas.

B. Mandato del ACNUR para el reconocimiento del estatuto de persona refugiada

66. En cuanto a la determinación específica del estatuto de refugiados, el Estatuto del ACNUR establece la competencia de proporcionar protección internacional a las personas que adecuen su situación a la definición de personas refugiadas que se encuentra establecida en dicho documento⁴⁸. Según su texto:

⁴⁷ EctHR, *MSS v. Belgium and Greece*, párr. 286.

⁴⁸ ACNUR, Estatuto del ACNUR, adoptado por la Asamblea General en su resolución 428 (V) de 14 de diciembre de 1950.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, actuando bajo la autoridad de la Asamblea General, asumirá la función de proporcionar protección internacional, bajo los auspicios de las Naciones Unidas, a los refugiados que reúnan las condiciones previstas en el presente Estatuto, y de buscar soluciones permanentes al problema de los refugiados, ayudando a los gobiernos y, con sujeción a la aprobación de los gobiernos interesados, a las organizaciones privadas, a facilitar la repatriación voluntaria de tales refugiados o su asimilación en nuevas comunidades nacionales⁴⁹.

67. La definición de persona refugiada contenida en el Estatuto difiere puntualmente al de la definición de la Convención de 1951 en que la primera no contiene el criterio de fundado temor de persecución por la “pertenencia a determinado grupo social”⁵⁰. A pesar de esto, se ha establecido que todas las personas que cumplan con los criterios de elegibilidad bajo de la Convención de 1951 también son personas refugiadas que se encuentran bajo la competencia del ACNUR⁵¹.
68. El mismo estatuto del ACNUR establece que el Alto Comisionado seguirá las instrucciones de la Asamblea General o el Consejo Económico y Social⁵²; así, el ACNUR tiene competencia también para reconocer a personas como refugiadas por pertenecer a determinado grupo social:

En términos legales, el Alto Comisionado y su Oficina forman una institución intergubernamental multilateral, establecida por la Asamblea General como órgano subsidiario mediante la resolución 319 A (IV) del 3 de diciembre de 1949, y provista de Estatuto por la resolución 428 (V) del 14 de diciembre de 1950 (en el anexo). El Estatuto establece que el Alto Comisionado “actuando bajo la autoridad de la Asamblea General, asumirá la función de proporcionar protección internacional... y de buscar soluciones permanentes al problema de los refugiados”. El Estatuto, sin embargo, no es la única fuente de derecho del mandato del Alto Comisionado y su Oficina. El párrafo 9 del Estatuto prevé la futura evolución de sus funciones y actividades. Desde 1950, la Asamblea General y, en cierta medida, el Consejo Económico y Social [ECOSOC] han desarrollado el nuevo mandato. De vez en cuando, el mandato del Alto Comisionado y su Oficina se ha extendido también por medio de acuerdos de “buenos oficios” [...] Otras actividades pueden incluir la acción y participación, “a invitación del Secretario General, siga

⁴⁹ ACNUR, Estatuto del ACNUR, adoptado por la Asamblea General en su resolución 428 (V) de 14 de diciembre de 1950.

⁵⁰ La definición de persona refugiada del Estatuto no contiene la pertenencia a determinado grupo social como un motivo para ser reconocida como refugiada.

⁵¹ ACNUR, La Determinación del Estatuto de Refugiado, ¿Cómo identificar quién es un refugiado? Módulo autoinformativo No. 2, pág. 16.

⁵² ACNUR, Estatuto del ACNUR, adoptado por la Asamblea General en su resolución 428 (V) de 14 de diciembre de 1950.

participando en aquellas actividades humanitarias de las Naciones Unidas para cuya realización su Oficina cuenta con personal y experiencia particularmente adecuados”⁵³.

69. El ACNUR utiliza para su determinación las **Normas procedimentales para la determinación de la condición de refugiado** bajo el mandato del ACNUR, publicado en 2003 y en revisión constante para su actualización⁵⁴. Adicionalmente, el ACNUR cuenta con un Programa de despliegue y lista de candidatos para el reconocimiento de la condición de refugiado, que brinda apoyo de expertos a las operaciones para la determinación de la condición de refugiados o para construir y fortalecer la capacidad de los gobiernos en los procedimientos de la determinación de la condición de refugiado⁵⁵.
70. Una intervención del ACNUR para asegurar la protección a manera de urgencia puede basarse en elementos prima facie como razones válidas para huir de su país de origen y las necesidades del grupo en cuestión. Cuando la asistencia es expresamente solicitada por un país receptor, esa invitación es suficiente para justificar el involucramiento del ACNUR.
71. La actuación en el reconocimiento del estatuto de persona refugiada en casos individuales es también necesaria. Especialmente, pero sin limitarse a Estados en donde no se han establecido procedimientos para responder a las solicitudes de asilo. En estos casos el actuar del ACNUR se hace necesario para proteger y asegurar los derechos y garantías referentes a la protección internacional de las personas que la necesitan.
72. La Comisión observa que los Estados deben asumir primariamente las responsabilidades por los procesos de reconocimiento del estatuto de refugiados, como extensión de su obligación de protección ante todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción, sin discriminación de nacionalidad. Esta consideración no debe, sin embargo, ser utilizada para imponer barreras a las solicitudes de auxilio que se hagan necesarias a criterio de las autoridades nacionales en materia de refugio hacia la oficina del ACNUR.

C. Mandato del ACNUR en relación con la Apatridia

73. Una persona apátrida es aquella que no es reconocida como nacional suyo por ningún Estado de acuerdo con su legislación. Una persona es apátrida desde el momento en que cumple con las condiciones de esta definición, la cual forma parte del derecho internacional consuetudinario. De la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954 se desprende la obligación de los Estados de identificar a las personas apátridas para proporcionarles un tratamiento adecuado. Para tal fin, el

⁵³ ACNUR, [Nota sobre el mandato del alto comisionado para los refugiados y su oficina](#).

⁵⁴ ACNUR, [Normas Procedimentales para determinar la condición de refugiado bajo el mandato del ACNUR](#).

⁵⁵ ACNUR, [Determinación de la condición de refugiado](#).

establecimiento de un procedimiento para la determinación de la apatridia constituye un mecanismo de garantía de crucial importancia⁵⁶.

74. La falta de una nacionalidad produce efectos profundos sobre las capacidades más básicas del ser humano para desarrollar su vida social y acceder a derechos. De esta manera, los procedimientos de determinación y protección de las personas apátridas tienen una conexión directa con la reducción de este fenómeno. A través de dichos mecanismos, los Estados pueden establecer un marco jurídico y directrices para la identificación de las personas que requieren protección, lo que permite documentar y regular su estancia en los países de acogida. Esto también permite, especialmente en el caso de las personas apátridas, darles derechos básicos para participar y contribuir en la sociedad en la que viven, así como desarrollar sus propios medios de vida y autonomía social. Por último, su determinación es necesaria para que estos adquieran una nacionalidad por medio de la naturalización facilitada. Adicionalmente, estos procedimientos contribuyen a evaluar la dimensión de la situación de las personas que requieren protección internacional en los países de destino, así como específicamente el tipo de protección que requieren, así como las tendencias y causas de estas situaciones⁵⁷.
75. En el caso de la apatridia, el mandato del ACNUR se consolidó a lo largo de las décadas. Inicialmente el mandato del ACNUR se limitaba a las personas refugiadas apátridas, según lo establecido en el párrafo 6 (A) (II) del Estatuto del ACNUR y en el artículo 1 (A) (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Posteriormente, en 1974, el mandato del ACNUR se amplió para llevar a cabo las funciones previstas en los artículos 11 y 20 de la Convención para Reducir los Casos de Apatridia de 1961 y fue mediante una Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución N° 3274 (XXIX), que se amplió su mandato para incluir a las personas comprendidas bajo los términos de esta Convención⁵⁸. En esta ocasión, se solicitó al ACNUR que asumiera este mandato con carácter provisional, lo que se convirtió en carácter permanente en 1976⁵⁹.
76. Este papel solo se consolidaría en 1995, por recomendación del Comité Ejecutivo del ACNUR, lo cual fue posteriormente incorporado a resolución de la Asamblea General N° 31/36, de 1976⁶⁰. Posteriormente, en su Resolución 61/137 de 2006, la Asamblea General respaldó la Conclusión del Comité Ejecutivo 106, que establece cuatro grandes áreas de responsabilidades del ACNUR: la identificación, prevención y reducción de la apatridia, y la protección de las personas apátridas.

⁵⁶ ACNUR, Procedimientos para la determinación de la apatridia. Identificación y protección de las personas apátridas, pág. 1.

⁵⁷ ACNUR, Procedimientos para la determinación de la apatridia. Identificación y protección de las personas apátridas, pág. 3.

⁵⁸ United Nations General Assembly (UNGA) res 3274 (XXIX), 10 Dec. 1974, párr 1.

⁵⁹ A través de la Resolución UNGA res 31/36, 30 Nov 1976, para 4.

⁶⁰ UN General Assembly (UNGA) res 50/152, 21 Dec. 1995.

D. Los Estados y el reconocimiento del estatuto de refugio y de la apatridia

1. Sobre el refugio

77. De acuerdo con la Convención de 1951⁶¹ y su Protocolo de 1967⁶² establecen que la determinación de la condición de persona refugiada le corresponde primariamente a los Estados parte. No obstante, ninguno de estos instrumentos prevé un procedimiento detallado que debe seguirse para determinar el reconocimiento de la condición de refugiado.
78. Los Estados tienen la responsabilidad primaria de establecer los procedimientos para el reconocimiento de personas refugiadas. No obstante, ante la imposibilidad o la insuficiencia de capacidades de los Estados, especialmente ante períodos de crisis y los contextos de grande crecimiento del número de solicitudes de asilos, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) ha tenido un papel activo en realizar dichos reconocimientos⁶³.
79. La Comisión considera que la incorporación de mecanismos legales expresos sobre el derecho de asilo y la protección internacional de personas desplazadas es un paso necesario para asegurar los derechos fundamentales y dar respuestas a las necesidades de protección de esta población. Sin embargo, advierte igualmente que la existencia de mandatos legales claros sobre dicha protección no es condición suficiente para la verificación de niveles efectivos de protección.
80. En la región, de los 35 Estados miembros de la OEA, 16 reconocen el derecho al asilo dentro de sus textos constitucionales expresamente: Bolivia, Brasil, Costa Rica, Cuba, República Dominicana, Ecuador, Colombia, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Perú y Venezuela. De éstos, únicamente Haití y Cuba no cuentan con legislación interna complementaria en materia de asilo. Otro grupo Estados, además de no tener la mención expresa en sus constituciones, tampoco tiene normativa interna infra constitucional sobre el derecho a buscar y recibir asilo: Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Dominica, Grenada, Jamaica, San Cristóbal y Nevis, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, y Trinidad y Tobago. Entre los países que regulan el asilo con legislación interna y diferencian entre asilo político y la condición de persona refugiada: Brasil, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, República Dominicana y Venezuela diferencian el asilo al asilo político.⁶⁴

⁶¹ Artículo 3 establece que los Estados contratantes aplicarán las disposiciones de la Convención a las personas refugiadas.

⁶² Artículo 1 del Protocolo 1967.

⁶³ ACNUR, [Determinación de la condición de refugiado](#).

⁶⁴ Corte IDH. [Opinión Consultiva OC-25/18: La Institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección](#), 30 de mayo de 2018, párr. 124-127.

81. Asimismo, la Comisión observa la relevancia del ciclo de declaraciones y planes de acción desarrollado a partir de La Declaración de Cartagena de 1984, que propone la llamada definición ampliada del estatuto de refugiado. Dicha definición fue parcial o totalmente incorporada en 15 Estados de la región: Argentina, Belice, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Paraguay, Perú y Uruguay⁶⁵.
82. En la región, predominan los sistemas de reconocimiento del estatuto de refugiado basado en el funcionamiento de agencias administrativas, tales como las comisiones o comités nacionales para los refugiados, dotados de relativa autonomía decisoria para estructurar reglamentos, normativos y otros mecanismos Procesales. En algunos casos, como los sistemas existentes en los Estados Unidos o Canadá, las agencias responsables, sin dejar de caracterizarse como burocracias administrativas, toman la forma de jueces o decisores individuales.
83. De lo anterior, resulta claro que no todos los países de la región cuentan con algún procedimiento para el reconocimiento de la condición de refugiado ni existe uniformidad en los estándares que los Estados siguen para implementar dichos procedimientos. Tal situación es aún más preocupante si se tiene en consideración el bajo grado de institucionalidad de los procedimientos y garantías otorgadas a la protección de las personas apátridas.

2. Sobre la apatridia

84. En lo relativo a procedimientos para el reconocimiento de la condición de apatridia, la difusión del mecanismo de protección es más reducida y ha ocurrido más recientemente. En la región, dicha protección está prevista únicamente en 8 países: México, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Argentina, Paraguay, Uruguay y Panamá.
85. En relación con el reconocimiento del estatuto de persona apátrida y la protección derivada, la Comisión observa que su desarrollo histórico se basó en la construcción gradual de las normas internacionales en estrecha conexión con el desarrollo de la protección de las personas refugiadas, con la incorporación del tema de la apatridia en la Convención de 1951 sobre el estatuto de refugiados, que trata de las personas refugiadas apátridas. En 1954, con el surgimiento de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas y, en 1961, con la Convención para Reducir los casos de Apatridia, se establece un sistema de protección, garantías y derechos en relación con las personas apátridas, así como directrices genéricas de prevención y reducción de los factores generadores del fenómeno. Considerando que tal fenómeno se caracteriza por la verificación de la inexistencia de un vínculo jurídico con algún Estado, es decir, la verificación, de que, bajo la definición de la Convención de 1954, una persona “no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación”, se observan desafíos específicos para la implementación de garantías

⁶⁵ Corte IDH. *Opinión Consultiva OC-25/18: La Institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección*, 30 de mayo de 2018, párr. 122.

procedimentales en el campo del reconocimiento y protección de las personas apátridas que ameritan consideraciones especiales.

86. A las consideraciones del presente capítulo corresponden la estructura de los capítulos siguientes, tratando inicialmente sobre un marco de principios generales que apoyan la construcción y fortalecimiento de los sistemas de protección (capítulo 3), el desarrollo de consideraciones generales sobre sistemas de reconocimiento de la condición del estatuto de persona refugiada y protección complementaria (capítulo 4) y la protección a la apatridia (capítulo 5).