

**EL FORTALECIMIENTO DE LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE  
LOS REFUGIADOS A TRAVÉS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE  
DERECHOS HUMANOS**

**JUAN CARLOS MURILLO GONZÁLEZ\***

---

\* Asesor Jurídico Regional, ACNUR, Costa Rica.



## I. Introducción

A lo largo de su historia la Organización de Estados Americanos (OEA) siempre ha mostrado su interés por las necesidades humanitarias de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional en el continente. Esto explica que a lo largo de los últimos 25 años, anualmente la Asamblea General se haya referido a situación de las víctimas del desplazamiento forzoso en la región. En un continente con una larga y generosa tradición de asilo, no debe extrañar que ya en 1966 haya surgido un intento dentro del marco de la OEA por adoptar una convención regional en materia de refugiados y que se encomendara al Comité Jurídico Interamericano su redacción<sup>1</sup>. Asimismo, cabe recordar que la definición regional de refugiado propuesta por la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984 se basa en la doctrina desarrollada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>2</sup>.

Igualmente los órganos de protección de derechos humanos del Sistema Interamericano han tenido la oportunidad de revisar casos de desplazamiento forzoso en el continente. En efecto, la Comisión Interamericana a través de su jurisprudencia y sus distintos mecanismos de supervisión se ha pronunciado sobre casos y situaciones concretas que atañen a refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional<sup>3</sup>. Si bien la Corte Interamericana de Derechos

---

<sup>1</sup> Véase nota al pie de página número 31 del documento de discusión del ACNUR, “La situación de los refugiados en América Latina: Protección y soluciones bajo el enfoque pragmático de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984”, ACNUR, Noviembre de 2004, página 11 donde se indica que la definición de refugiado propuesta por el Comité Jurídico Interamericano encuentra su fundamento en el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de 1948, y no se quiso limitar la persecución a motivaciones políticas sino incluir también a las ideológicas, raciales o religiosas.

<sup>2</sup> La Conclusión III de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984 hace referencia a la doctrina utilizada en sus informes por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En el mismo sentido, véase la referencia a los informes anuales de la Comisión Interamericana correspondientes a los años 1981 y 1982-1983, en Conclusiones y Recomendaciones del *Coloquio sobre el Asilo y la Protección Internacional de Refugiados en América Latina, reunido en Tlatelolco, Ciudad de México, del 11 al 15 de mayo de 1981*, en la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1430.pdf>.

<sup>3</sup> En este sentido, véase: Pulido, María Claudia y Blanchard, Marisol: “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y sus mecanismos de protección aplicados a la situación de los refugiados, apátridas y solicitantes de asilo”, en base de datos legal la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2578.pdf>. Respecto de un resumen de la

Humanos no ha adoptado todavía ninguna sentencia en un caso específico de asilo o de protección de refugiados, es importante subrayar que a lo largo de los últimos 8 años la Corte<sup>4</sup> sí se ha referido a casos de desplazamiento forzoso<sup>5</sup> y apatridia<sup>6</sup> en el continente. Así, la Corte ha adoptado sentencias en casos contenciosos y medidas provisionales<sup>7</sup> respecto de situaciones de desplazamiento forzoso interno y ha subrayado su efecto desproporcionado en campesinos, afrodescendientes y grupos indígenas<sup>8</sup>. En la actualidad, las medidas provisionales adoptados por Corte Interamericana protegen a más de 15.000 desplazados internos en Colombia.

La Corte Interamericana ha tenido igualmente la posibilidad de pronunciarse sobre la situación de ex-refugiados y desplazados internos en un reciente caso contra Suriname<sup>9</sup>, y en sus votos concurrentes sus Jueces han hecho referencia a la aplicación del derecho internacional de refugiados, y la importancia de la complementariedad de las distintas ramas del derecho internacional para proteger a la persona humana<sup>10</sup>. Asimismo, en ejercicio de su función consultiva la Corte

---

jurisprudencia de la Comisión en esta materia, véase igualmente la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2868.pdf>.

<sup>4</sup> Respecto de casos relevantes de la jurisprudencia de la Corte Interamericana para la protección de refugiados, desplazados internos y apátridas, véase la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2869.pdf>.

<sup>5</sup> En el caso de Colombia, revisten de particular importancia las recientes sentencias en el caso de las Masacres de Ituango, del 1 de julio de 2006, el caso de la Masacre de Pueblo Bello del 31 de enero de 2006, y el caso de la Masacre de Mapiripán, del 15 de septiembre de 2005. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Los extractos relevantes de dichas sentencias, están disponibles en la base de datos legal de la página web del ACNUR en español: [www.acnur.org](http://www.acnur.org).

<sup>6</sup> *Caso de las niñas Yean y Bosico* contra República Dominicana, sentencia del 8 de septiembre de 2005. Extractos relevantes de dicha sentencia están disponibles en la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3794.pdf>.

<sup>7</sup> En el caso de medidas provisionales son de particular importancia los casos de la *Comunidad de Paz de San José de Apartadó*, resolución de 18 de junio de 2002; caso de las *Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*, resolución de 6 de marzo de 2003; y caso del *Pueblo Indígena Kankuamo*, resolución de 5 de junio de 2004; Corte Interamericana de Derechos Humanos. Los extractos de dichas resoluciones se encuentran en la página web del ACNUR en español: [www.acnur.org](http://www.acnur.org).

<sup>8</sup> En este sentido, véase supra nota 7.

<sup>9</sup> Véase caso de la *Comunidad Moiwana* contra Suriname, sentencia del 15 de junio de 2005. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Los extractos de la sentencia se encuentran en la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3670.pdf>.

<sup>10</sup> En este sentido ver, Cañado Trindade, Antônio Augusto, *Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional Humanitario: Aproximaciones y Convergencias*. Memoria del Coloquio Internacional “10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados”, organizado por ACNUR, IIDH y Gobierno de Costa Rica, 5 al 7 de diciembre de 1994. Cañado Trindade, Antônio Augusto, “Aproximaciones y convergencias revisitadas: Diez años de interacción entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el Derecho

## REFUGIADOS Y SISTEMA INTERAMERICANO DE DDHH

Interamericana se ha referido a algunas materias cuyas resoluciones resultan aplicables por analogía para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional<sup>11</sup>.

En tanto los instrumentos regionales en materia de derechos humanos consagran el derecho de solicitar y recibir asilo, el derecho de no devolución y la prohibición de la expulsión colectiva, es claro que también protegen y deben ser utilizados para proteger a los refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional en la región. Igualmente, la interpretación del artículo 22.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos respecto del derecho de solicitar y recibir asilo, en relación con el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, presupone la referencia a la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados (*lex specialis*), tal y como ya lo ha reiterado la doctrina y jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>12</sup>. En consecuencia, en nuestro continente el alcance y contenido del derecho de asilo como derecho subjetivo está igualmente relacionado con el derecho internacional de refugiados, y en particular, con la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.

En tanto el énfasis temático de este XXXV Curso de Derecho Internacional organizado por el Comité Jurídico Interamericano y el Departamento de Derecho Internacional de la Secretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA es precisamente

---

Internacional de los Refugiados, y el Derecho Internacional Humanitario (De Cartagena/1984 a San José/1994 y México/2004)”, en Memoria del Vigésimo Aniversario de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados (1984-2004), ACNUR. En el mismo sentido, ver el voto razonado del Juez Cançado Trindade en el caso *Masacre Plan de Sánchez*, sentencia de 29 de abril de 2004 y sus votos concurrentes en los casos de medidas provisionales de la *Comunidad de Paz de San José de Apartadó*, resolución de 18 de junio de 2002; caso de las *Comunidades del Jiguamiandó y del Curbaradó*, resolución de 6 de marzo de 2003; caso del *Pueblo Indígena Kankuamo*, resolución de 5 de junio de 2004; y *caso de la Comunidad Moiwana* contra Suriname, sentencia del 15 de junio de 2005.

<sup>11</sup> De particular importancia por su aplicación analógica a la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección resultan la OC-17 en materia de condición jurídica y los derechos humanos de los niños y la OC-18 en materia de condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, cuyos extractos se encuentran igualmente en la base legal de la página web del ACNUR en español: [www.acnur.org](http://www.acnur.org).

<sup>12</sup> Se hace expresa referencia a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 en los siguientes casos ante la Comisión Interamericana: En el informe número 27/93 del caso 11.092, *Joseph* contra Canadá del 6 de octubre de 1993; el informe número 51/96 del caso 10.675 del *Comité Haitiano de Derechos Humanos y otros contra Estados Unidos de América del 13 de marzo de 1997*; el informe número 6/02 del caso 12.071, *120 Ciudadanos cubanos y 8 haitianos detenidos* en Bahamas del 3 de abril de 2002; y el informe número 53/04 del caso 301/2002 de *Rumaldo Juan Pacheco Osco y otros* contra Bolivia del 13 de octubre de 2004. Los extractos de dichos casos se encuentran en la página web del ACNUR en español: [www.acnur.org](http://www.acnur.org)

“Nuevos Desarrollos del Derecho Internacional en las Américas” nuestra presentación se centrará en dos aspectos fundamentales: 1) una revisión crítica de cómo se han utilizado los distintos mecanismos a disposición de los órganos de protección de los derechos humanos del Sistema Interamericano en materia de asilo y desplazamiento forzoso, y la aplicación analógica de sus pronunciamientos para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional en la región; y 2) cuáles podrían ser los futuros desarrollos de la jurisprudencia de los órganos del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos en esta materia.

Los órganos de protección de derechos humanos del Sistema Interamericano han revisado casos relativos a víctimas de desplazamiento forzado, que involucran a países tan diversos como Bahamas, Bolivia, Colombia, Chile, Estados Unidos de América, México, República Dominicana y Venezuela. Estos casos han rebelado la existencia de una serie de problemas, incluyendo los niveles dispares de las garantías del debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de refugiado entre los países de la región, la falta de legislación nacional en materia de refugiados, la detención de solicitantes de asilo y refugiados, la precariedad de las condiciones de detención, violaciones al derecho a no ser desplazado forzosamente, las condiciones de vida de los desplazados internos, el irrespeto del principio de *non-refoulement*, no obstante su carácter de norma de *jus cogens*, y la falta del reconocimiento de las obligaciones de los Estados que van más allá de sus fronteras.

## **II. La importancia del Sistema Interamericano para fortalecer y complementar la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección en el continente americano**

El vínculo existente entre derechos humanos y protección de refugiados se evidencia en 3 áreas fundamentales: causas, parámetros o estándares de tratamiento y soluciones duraderas. En efecto, la mayoría de las situaciones de desplazamiento forzoso es generada por la persistencia de violaciones de derechos humanos. Los refugiados tienen los derechos establecidos en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, y en otros instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos, al igual que cualquier otro individuo bajo la jurisdicción del Estado. Además, el respeto de los derechos humanos, tanto en el país de origen/residencia habitual y el país de asilo, permite la búsqueda de soluciones duraderas para las víctimas de la migración forzada. Por lo tanto, *las normas y estándares de derechos humanos nutren, complementan y fortalecen la protección de refugiados.*

El *papel complementario natural* entre el Derecho Internacional de Refugiados y el Sistema Interamericano ha sido subrayado en distintos foros regionales, así como la necesidad de *identificar las medidas prácticas* para

materializar este papel complementario<sup>13</sup>, teniendo presente que la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, siendo el primer instrumento regional convencional en establecer el *derecho de buscar y recibir asilo* (Art. 22.7) – al igual que la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, adoptada el 27 de junio de 1981–, es un tratado “*par excellence*” para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección en el continente americano. En efecto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos es una de las fuentes de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984, y fue por muchos años el único marco legal común para la mayoría de los países que enfrentó la crisis humanitaria centroamericana. La Convención Americana contiene importantes salvaguardas para la protección de refugiados y solicitantes de asilo, incluyendo el *derecho de non-refoulement* (Art. 22.8) y la *prohibición de expulsiones colectivas* (Art. 22.9).

Como veremos a continuación, el Sistema Interamericano ha tratado diferentes casos y situaciones relativas al asilo y el desplazamiento forzoso a través de una amplia gama de *mecanismos flexibles*, tanto bajo la competencia de la Comisión Interamericana como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Aunque su trabajo puede variar en el carácter y la naturaleza (las resoluciones emitidas por la Corte Interamericana son públicas y tiene fuerza vinculante para los Estados, mientras que las decisiones e informes de la Comisión Interamericana pueden ser confidenciales y tienen un importante papel en el establecimiento de los *estándares aplicables*). Además de ser un mecanismo efectivo para la protección de derechos humanos, el Sistema Interamericano permite la adopción de *medidas provisionales y de reparación* para las víctimas.

El *alcance y contenido de los estándares de derechos humanos* han sido desarrollados aún más por la jurisprudencia de la Corte Interamericana y por las decisiones e informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Estos estándares son más frecuentemente usados para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional, en tres áreas principales:

- 1) Como un criterio para la *interpretación de la definición de refugiado de la Convención de 1951*;
- 2) Para definir y establecer el *tratamiento* que ha de brindarse a los refugiados en el país de asilo;
- 3) Como un *sistema complementario de protección* encargado de supervisar el respeto de las obligaciones internacionales de los Estados en materia de derechos humanos.

---

<sup>13</sup> Entre otros: Coloquio de Tlatelolco de 1981, la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984, la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas de 1994, la Reunión Regional de Expertos en el marco de las Consultas Globales de 2001 y la Declaración y Plan de Acción de México de 2004.

Con la evolución del derecho de los derechos humanos y su *carácter progresivo*, los derechos y estándares establecidos en la Convención de 1951 han sido complementados e incluso superados por disposiciones contenidas en otros instrumentos internacionales y regionales que brindan una protección más amplia. En estos casos, sobre la base de la aplicación del *principio pro homine*, los Estados están obligados a brindar a los refugiados el tratamiento más favorable derivado de otros instrumentos internacionales ratificados. Además, algunos instrumentos internacionales reconocen derechos no contemplados en la Convención de 1951.

Al recurrir al Sistema Interamericano de protección de derechos humanos, se busca garantizar que los asuntos relativos al asilo y los refugiados sean tratados en un *contexto jurídico más amplio*.

Por otra parte, la presentación y agotamiento de los recursos administrativos y judiciales internos (i.e. apelaciones, recursos constitucionales) por parte de los solicitantes de asilo y refugiados en varios países de la región<sup>14</sup>, ha coincidido en los últimos años con el envío de *más casos sobre desplazamiento forzoso al Sistema Interamericano*. Esta tendencia es particularmente visible en el caso de Colombia respecto del desplazamiento interno y la protección de desplazados internos y en los países que enfrentan el flujo creciente de ciudadanos colombianos necesitados de protección internacional (e.g. medidas cautelares contra Venezuela, en 2001 y 2002, y contra Panamá, en 2003).

Esto demuestra tanto una mayor concienciación de los refugiados y solicitantes de asilo y de las organizaciones que actúan en su favor sobre sus derechos y los regímenes aplicables para su protección, la preservación de la integridad del asilo, y la interpretación y aplicación adecuadas de las normas y principios del derecho internacional en el ámbito nacional e internacional.

### **III. Los mecanismos disponibles del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional**

#### **A. Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

De conformidad con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Carta de la OEA, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano cuasi-judicial con el mandato de monitorear y promover el respeto de los derechos humanos contenidos en la Convención Americana y en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. A diferencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, todos los Estados Miembros de la OEA están bajo la

---

<sup>14</sup> Apelaciones administrativas, revisiones judiciales y recursos constitucionales relativos a peticiones de asilo han sido reportados en países tales como Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador y Venezuela.



jurisdicción de la Comisión, ya sea en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, aplicada conjuntamente con la Carta de la OEA.

La Comisión considera casos individuales (peticiones individuales) y, con base en su reglamento, adoptado en el año 2000, todos los casos deben ser referidos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*jurisdicción contenciosa*), a menos “que exista una decisión razonada de la mayoría absoluta de la Comisión que señale lo contrario” (artículo 44). La Comisión *puede igualmente solicitar opiniones consultivas* a la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre “la interpretación de un tratado [interamericano] o de otros tratados concernientes a la protección de derechos humanos en los Estados americanos” (Artículo 64 de la Convención Americana)<sup>15</sup>. En *casos graves y urgentes*, con base en su reglamento (artículo 25), la Comisión puede solicitar al Estado concernido la adopción de *medidas cautelares* “para prevenir daño irreparable a las personas”. Cuando la gravedad de una situación así lo justifica (por ejemplo, cuando un Estado no cumple con las medidas cautelares), la Comisión puede solicitar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos la adopción de *medidas provisionales*, las cuales son vinculantes para los Estados, *incluso si el caso no ha sido todavía sometido a consideración de la Corte*.

Para el cumplimiento de su mandato de promoción de derechos humanos en el continente americano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos dispone de distintos mecanismos flexibles, tales como las *visitas in loco*, la realización de audiencias temáticas, la *publicación de informes (anuales, por país o temáticos)*, la consideración de *casos contenciosos*, las *relatorías*, y cuando resulta necesario, su capacidad de solicitar *medidas cautelares a los Estados*. Durante las últimas tres décadas, en distintos foros se ha recomendado que estos mecanismos flexibles sean utilizados para alcanzar la complementariedad práctica entre el Derecho Interamericano de Derechos Humanos y el Derecho Internacional de Refugiados.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene una larga *práctica de litigio* en casos de asilo y protección de refugiados, y ha visto asuntos relativos a interdicción, detención, la violación del principio de *non-refoulement*, y no acceso a la protección y a los procedimientos de asilo.

---

<sup>15</sup> La competencia para solicitar opiniones consultivas en estos asuntos fue igualmente otorgada a “los órganos señalados en el Capítulo X [hoy Capítulo VIII] de la Carta de la Organización de Estados Americanos” (i.e. la Asamblea General; la reunión de consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores; los Consejos; el Comité Jurídico Interamericano; la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; la Secretaría General; las Conferencias especializadas; y las Organismos especializadas). Sin embargo, la competencia para solicitar “opiniones relativas a la compatibilidad de cualesquiera legislación interna con los instrumentos internacionales antes indicados” (artículo 64 de la Convención Americana) está reservada sólo para los Estados.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha igualmente emitido *informes temáticos y de países* en materia de refugiados (i.e. La situación de derechos humanos de los solicitantes de asilo en el sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado, publicado en el año 2000) y se ha referido a los refugiados en capítulos especiales de sus informes anuales (i.e. Informe anual de 1998, capítulo VII, recomendación 10). Su informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos de 2002 incluye también un capítulo sobre asilo y refugiados.

La Comisión tiene también varias relatorías temáticas, a saber: Migrantes, Mujeres, Niños, Poblaciones Indígenas, Derechos de los Pueblos Afrodescendientes, Discriminación Racial y Libertad de Expresión. En el pasado, la Comisión también tuvo una relatoría sobre Desplazados Internos. Habida cuenta de las nuevas tendencias regionales y el impacto diferenciado del desplazamiento forzoso en mujeres, hombres y niños, así como en los pueblos indígenas y afrodescendientes, es claro que estas relatorías resultan relevantes para fortalecer la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional en el continente.

## **B. La Corte Interamericana de Derechos Humanos**

La Corte Interamericana de Derechos Humanos es un órgano judicial creado bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Para aquellos Estados Partes que han aceptado su *jurisdicción contenciosa*, la Corte vela por el respeto de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana (i.e. procedimiento de *denuncias individuales*). La Corte también ejerce una amplia *jurisdicción consultiva* sobre la interpretación de la Convención Americana y otros tratados de derechos humanos de los cuales es parte un Estado miembro de la OEA, cuando así lo requiere un Estado miembro de la OEA o un órgano competente de la OEA, tal como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Por otra parte, la Corte puede brindar una opinión consultiva sobre la compatibilidad de cualquier legislación interna con la Convención Americana, a petición de un Estado miembro de la OEA.

En tanto la Convención Americana contiene una amplia gama de derechos humanos que son relevantes para la protección de refugiados, incluyendo el derecho de asilo y la prohibición de *refoulement*, tanto su jurisdicción contenciosa como consultiva permiten a la Corte examinar asuntos específicos de asilo y refugiados.

Además, la Corte tiene el mandato convencional de ordenar a los Estados la adopción de *medidas provisionales* en casos de extrema gravedad y urgencia, cuando sea necesario para evitar daños irreparables para las personas (e.g. personas en riesgo de ser devueltas forzosamente a su país de nacionalidad o residencia habitual).

La Corte es famosa por su desarrollada *teoría y práctica de ordenar reparaciones de violaciones de derechos humanos*; un área que todavía debe ser explorada respecto de refugiados, pero que ya sido ya utilizada en el caso de desplazados internos.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los últimos años se ha referido a temas tales como la migración forzosa (un caso de medidas provisionales contra la República Dominicana sobre ciudadanos haitianos y dominicanos de ascendencia haitiana relativo a la prohibición de las expulsiones colectivas de extranjeros y el derecho de *non-refoulement*, así como a la protección de comunidades de desplazados internos en Colombia y Suriname).

La Corte Interamericana, a diferencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, todavía no se ha referido directamente a un caso de asilo o refugiados en el ejercicio de sus competencias contenciosa y consultiva, pero su jurisprudencia puede ser aplicada por analogía a la protección de refugiados. Como veremos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha adoptado *medidas provisionales* para la protección de comunidades de desplazados internos en Colombia, y se ha pronunciado igualmente a favor de repatriados y desplazados internos en un caso contencioso contra Suriname (caso *Moiwana*) y algunas de sus sentencias y opiniones concurrentes hacen referencia al derecho internacional de refugiados.

#### **IV. Algunas decisiones relevantes del Sistema Interamericano en materia de asilo y refugiados**

Como resultado de la situación de derechos humanos en el continente durante las últimas décadas, la jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha enfocado principalmente en un pequeño rango de derechos humanos (derecho a la vida, prohibición de la tortura, debido proceso). Sin embargo, en años recientes, se han presentado más casos de asilo y migración forzosa, particularmente referidos a la situación prevaleciente de desplazamiento interno en Colombia y su impacto en los países vecinos.

A continuación, se enumeran algunos ejemplos concretos de cómo el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha beneficiado a solicitantes de asilo, refugiados, desplazados internos y otras personas necesitadas de protección internacional en la región:

##### **A. Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

En relación con las *peticiones individuales*, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha tenido la oportunidad de revisar casos sobre:

- 1) La obligación del Estado de proteger a los refugiados bajo su jurisdicción;

- 2) La obligación de los Estados de proteger los derechos humanos de todas las personas bajo su autoridad y control, independientemente de su situación migratoria;
- 3) Las condiciones de la detención de extranjeros;
- 4) La detención de solicitantes de asilo y la falta de procedimientos nacionales para la determinación de la condición de refugiado;
- 5) El derecho de asilo contemplado en el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, y la aplicación de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967;
- 6) La interdicción y la naturaleza extraterritorial del principio de *non-refoulement*;
- 7) La interdicción en alta mar como una violación del *derecho a la vida, derecho a la libertad, derecho a la seguridad, derecho de igualdad ante la ley y derecho a un juicio justo*, contemplados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

**1. CIDH, Resolución No. 5/87 del 28 marzo de 1987 (Caso No. 9.619 contra Honduras)**

Como parte de la crisis humanitaria en Centroamérica, miles de salvadoreños huyeron de su país hacia los países vecinos, principalmente a Honduras, donde se establecieron campamentos cerrados. En 1985, un ataque contra el campamento de refugiados de Colomoncagua fue realizado por el ejército hondureño. Las fuerzas armadas hondureñas alegaron que el propósito era detener a miembros armados del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional que se habían infiltrado en el campamento de refugiados. El ataque tuvo como resultado 2 muertos, 50 heridos, 2 mujeres violadas, 7 personas torturadas y 15 individuos detenidos.

Al revisar la responsabilidad internacional del Estado de asilo de proteger a los refugiados en su territorio, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos señaló que “*las autoridades hondureñas son responsables de la situación, seguridad e integridad de los refugiados asilados en su territorio*”, y declara que los hechos “constituyen graves violaciones de los derechos humanos en general y, en concreto, de los especificados en los Artículos 4, (inciso 1) [derecho a la vida]; Artículo 5, (inciso 1) [derecho a la integridad personal] y Artículo 8 (incisos 1 y 2, c y d) [garantías judiciales]” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En el presente caso, se reitera la obligación del Estado de velar por la protección de todas las personas, independientemente de su nacionalidad o condición migratoria, bajo la jurisdicción de un Estado. El Estado que otorga el

asilo debe velar en todo momento por la protección de los refugiados que se encuentran en su territorio.

## **2. CIDH, Caso de interdicción de haitianos. Reporte No. 51/96 del 13 de marzo de 1997 (petición No. 10.675)**

Antes y después del golpe de estado en Haití el 31 de septiembre de 1991, miles de ciudadanos haitianos abandonaron su país en pequeñas embarcaciones (boat people o “refugiados del mar”). Como respuesta al éxodo, el Gobierno estadounidense puso en práctica un programa de interdicción adoptado desde 1981 y devolvió a aquellas personas que fueron interceptadas. Los peticionarios alegaron que las medidas de interdicción les impedían tener acceso a los procedimientos de asilo y a establecer su temor fundado de persecución, en caso de ser devueltos a Haití.

Por su parte, EEUU veía su programa de interdicción como una respuesta adecuada a la migración ilegal y para salvar vidas, mientras procesaba las peticiones de asilo directamente en Haití. Además, los EEUU indicó que *“no existe ninguna obligación legal de aceptar a los haitianos que huyen de su país, incluso a aquellos que tienen legítimas solicitudes de asilo”* y que *su programa de procesamiento de refugiados en Haití es una alternativa segura frente a las salidas en barco”*.

Como parte de sus argumentos, EEUU cuestionó la naturaleza legal de la Declaración Americana en virtud de su membresía a la OEA y la ratificación de la Carta de la OEA, considerando que *“la Declaración no es un tratado y no ha adquirido fuerza legal vinculante”*. Igualmente, cuestionó que dicha naturaleza vinculante fuera aplicable igualmente a la Declaración Universal de Derechos Humanos.

También indicó que *“el derecho de buscar asilo no impone ninguna obligación en los Estados de concederlo a algún individuo o de permitirle el ingreso a un extranjero para que presente una solicitud de asilo”* y que el derecho de asilo contenido en la Declaración Americana está limitado por el lenguaje *“de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales”*.

Además, EEUU alegó que el principio de *non-refoulement* “es una obligación limitada, sólo relevante para los refugiados que han alcanzado el territorio del Estado contratante, y no aplica respecto de personas interceptadas en alta mar. Por otra parte, la obligación no inhibe a un Estado contratante de enviar a un refugiado a un lugar distinto al país de persecución”.

Finalmente, EEUU cuestionó si la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tenía competencia para revisar violaciones alegadas de otros instrumentos internacionales, tales como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, y que *“no había evidencia que*

*sugiriera la existencia de tal práctica amplia y concordante respecto de la obligación de los Estados hacia los refugiados que están fuera de sus fronteras”.*

Como parte de la consideración del caso, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tuvo la oportunidad de analizar el derecho de asilo contemplado en el artículo XXVII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en particular respecto del significado de la frase “*de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales*”.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos interpretó el derecho de asilo contemplado en el artículo XXVII señalando que son necesarios “*dos criterios que son acumulativos y ambos deben ser satisfechos para que el derecho exista*”. Estos dos criterios son los siguientes: 1) El derecho de buscar y recibir asilo en un territorio extranjero debe ser “*de acuerdo con la legislación de cada país*” –del país donde se busca asilo- y 2) El derecho de buscar asilo en un territorio extranjero debe ser “*de acuerdo con los convenios internacionales*”.

De conformidad con esta interpretación, “*el efecto de los dos criterios acumulativos del artículo XXVII hace que si el derecho está establecido en la legislación internacional pero no en la legislación nacional, no es un derecho reconocido bajo el artículo XXVII de la Declaración*”.

Respecto del criterio “*de acuerdo con los convenios internacionales*”, la Comisión considera que tanto la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 como el Protocolo de 1967 son los instrumentos relevantes, como parte de la evolución de la legislación internacional, para establecer el derecho del solicitante de asilo a una audiencia para determinar si él o ella reúnen los criterios de refugiado establecidos en la Convención.

Contrario a la opinión del gobierno estadounidense de que el principio de *non-refoulement* no aplica en “una situación donde una persona es devuelta en alta mar al territorio del cual él o ella huye” y a la decisión de su Corte Suprema que el artículo 33 no se aplica a los haitianos interceptados en alta mar y que no han ingresado a territorio estadounidense, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos concordó con la opinión expresada por el ACNUR, a través de su *amicus curiae*, sobre el carácter extraterritorial del principio de *non-refoulement* (“*el artículo 33 no tiene limitaciones geográficas*”).

A pesar de que declaró la violación de las obligaciones contractuales respecto del artículo 33 de la Convención de 1951, la Comisión es de la opinión que es necesario establecer si el Gobierno estadounidense ha también violado el artículo XXVII de la Declaración Americana sobre la base de los dos criterios acumulativos mencionados anteriormente, en particular “*de acuerdo con la legislación de cada país*”. Para tal fin, la Comisión señaló que en su contestación el Estado respecto del mismo significado de la frase “de acuerdo con la legislación de cada país,” el Gobierno estadounidense indicó que: “...*, la legislación estadounidense en relación con la cuestión del 'derecho de asilo' de*

## REFUGIADOS Y SISTEMA INTERAMERICANO DE DDHH

*los haitianos es perfectamente clara: los haitianos interceptados por los Estados Unidos en alta mar no tienen derecho de ingresar a Estados Unidos o a negarse a repatriarse a Haití, aún si son refugiados de acuerdo a los estándares de la Convención de Refugiados de 1951 o los estándares de la legislación estadounidense”. La Comisión también señaló que “...tanto antes como después de la decisión de la Corte Suprema los Estados Unidos reconocían y aplicaban el derecho de los refugiados haitianos a buscar y recibir asilo en los Estados Unidos”.*

La Comisión elabora sobre el hecho que el artículo XXVII establece el derecho de solicitar y recibir asilo en “territorio extranjero” y toma nota que durante el período de interdicción, los refugiados haitianos pudieron ejercer el derecho de buscar y recibir asilo en países extranjeros, tales como la República Dominicana, Jamaica, Bahamas, Cuba, Venezuela, Suriname, Honduras, las islas Turcos y Caicos y otros países latinoamericanos.

*Sobre la base de lo anterior, la Comisión encuentra que la interdicción y la repatriación de los refugiados haitianos a Haití sin la debida determinación de su condición, y sin garantizarles una audiencia para establecer si califican como refugiados constituye una violación al artículo XXVII de la Declaración Americana, en tanto el examen de los dos criterios del derecho de “buscar” y “recibir” asilo, contemplados en el artículo XXVII “territorio extranjero” (de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales) de la Declaración Americana habían sido satisfechos.*

La Comisión elabora aún más sobre la práctica de la interceptación en alta mar como una violación:

- 1) Del *derecho a la vida* en el caso de aquellos refugiados haitianos que fueron interceptados por Estados Unidos de América, repatriados a Haití, y que luego perdieron su vida después de ser identificados como “repatriados”;
2. Del *derecho a la libertad* en el caso de aquellos ciudadanos haitianos que fueron interceptados en embarcaciones en alta mar;
- 3) Del *derecho a la seguridad* en el caso de aquellos ciudadanos haitianos que fueron interceptados en alta mar, colocados en embarcaciones bajo la jurisdicción estadounidense, retornados a Haití y que fueron expuestos a actos de brutalidad por los militares haitianos y sus simpatizantes;
- 4) Del derecho de igualdad ante la ley respecto de:
  - a) La interdicción de haitianos en alta mar en contradicción a la posición de cubanos y nacionales de otros países que al ser interceptados son tratados favorablemente y llevados a los Estados Unidos de América por la Guardia costera estadounidense;

- b) El no garantizar a los haitianos interceptados en alta mar una audiencia, o una audiencia adecuada para su solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado; en contraposición a los solicitantes de asilo cubanos y de otros países que son interceptados en alta mar y llevados a Estados Unidos de América para que sus solicitudes sean procesadas por el Servicio estadounidense de inmigración y naturalización.

La Comisión también señaló que “existe una violación al artículo II no sólo en la aplicación de un derecho sustantivo sino también respecto de una *diferenciación irrazonable* respecto del tratamiento actual de personas pertenecientes a una misma clase o categoría”, tal y como era el tratamiento brindado a haitianos comparado con el dispensado a nacionales de otros países que buscan protección en los Estados Unidos de América.

- 5) Del *derecho a un juicio justo* en tanto algunos peticionarios y ciudadanos haitianos no mencionados no pudieron recurrir a los tribunales de los Estados Unidos para salvaguardar sus derechos en tanto fueron sumariamente interceptados y repatriados a Haití sin otorgarles la oportunidad de ejercer sus derechos. La Comisión igualmente indicó que este derecho *no* está limitado a personas acusadas por delitos.

El presente caso resulta importante para la protección de solicitantes de asilo y refugiados en el continente por 3 motivos fundamentales:

- 1) Subraya el carácter extraterritorial del principio de no devolución, y por ende, si bien los Estados tienen derecho soberano como parte de sus políticas migratorias de practicar la interceptación de personas, dichas medidas deben ser compatibles con sus obligaciones internacionales en materia de protección de refugiados.
- 2) Respecto del criterio dual para interpretar el derecho de asilo con base en la Declaración Americana de Derechos Humanos, al interpretar la frase “con base en los convenios internacionales” la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se refiere atinadamente a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967. Sin embargo, no deja de ser preocupante que condicione la violación del derecho de asilo consagrado en el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre al hecho de que los Estados dispongan igualmente de legislación nacional que consagre el derecho de asilo. Si bien el término “legislación” debe ser entendido en sentido amplio, este requerimiento haría nugatorio el derecho de asilo en aquellos países que no tienen normativa interna en materia de asilo y protección de refugiados, y particularmente, respecto de países que no son Parte de ninguno de los instrumentos internacionales en materia de refugiados.



## REFUGIADOS Y SISTEMA INTERAMERICANO DE DDHH

A mayor abundamiento, cabe cuestionarse qué sucedería en aquellos países que aún siendo parte de los instrumentos internacionales de protección de refugiados, no han adoptado normativa interna en la materia o no disponen de mecanismos nacionales para la determinación de la condición de refugiado.

Es claro que los países partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con los artículos 1 y 2, tienen la obligación de adoptar “las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”. Sin embargo, tal disposición no existe en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Cabe preguntarse también si de la misma forma que un Estado no puede alegar su legislación interna para obviar sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, si podría alegar la falta de legislación interna para no hacer efectivo el derecho de asilo, consagrado en la Declaración Americana.

- 3) El pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos si bien establece que la práctica de interceptación en la forma reseñada constituye una violación al derecho de asilo consagrado en el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, omite referirse al hecho de si existe o no una obligación de otorgar el asilo, en tanto la formulación regional es “*derecho a solicitar y recibir asilo*”, a diferencia del artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que señala: “*el derecho de solicitar y disfrutar asilo*”.

### **3. CIDH, Rafael Ferrer-Mazorra *et al* contra Estados Unidos de América. Informe No. 51/01 del 4 de abril de 2001 (petición No. 9.903)**

Después de la ocupación de la Embajada peruana en La Habana y la autorización otorgada por el gobierno cubano a sus nacionales para abandonar el país a través del puerto de Mariel, miles de ciudadanos cubanos llegaron a Estados Unidos de América en 1980. Como parte del éxodo de Mariel, aproximadamente 2.000 cubanos permanecieron bajo *detención administrativa* en Estados Unidos de América, sobre la base de su ingreso irregular y en tanto se les consideraba “excluíbles”.

*El gobierno estadounidense argumentó que la detención de los peticionarios no correspondía a los derechos establecidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, sino que se trataba de un asunto exclusivamente de la autoridad soberana estatal de detener y expulsar extranjeros excluíbles, y reiteró que “... esta autoridad no está restringida o sujeta a derechos u obligaciones bajo la Declaración Americana”. Para apoyar este argumento,*

Estados Unidos de América invocó ejemplos de práctica estatal, tales como la detención de refugiados vietnamitas en Hong Kong, e incluso se refirieron al Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, que reconoce “...un amplio y flexible número de razones que pueden justificar la detención aún tratándose de refugiados bajo la Convención de las Naciones Unidas para la protección de los refugiados”<sup>16</sup>.

Por otra parte, Estados Unidos de América cuestionó la aplicabilidad de los derechos establecidos en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre a “extranjeros excluibles”, particularmente teniendo presente que de acuerdo a la legislación interna y las interpretaciones de los tribunales nacionales, *estas personas se consideraban en la frontera buscando admisión y nunca habían ingresado al territorio del Estado.*

La Comisión Interamericana de Derecho Humanos reconociendo que *el Estado tiene una discreción considerable bajo el derecho internacional para controlar el ingreso de extranjeros en su territorio, también mencionó que esta discreción tiene que ser ejercida de conformidad con las obligaciones de derechos humanos de los Estados, incluyendo la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre*<sup>17</sup>. La Comisión también señaló que “la Declaración Americana, como un instrumento moderno de derechos humanos, debe ser interpretado y aplicado de tal forma que proteja los derechos básicos de los seres humanos individuales, independientemente de su nacionalidad, tanto contra el Estado de su nacionalidad como para todos los otros Estados, para quienes el instrumento constituye una fuente de obligaciones internacionales. Este precepto básico a su vez se basa en la premisa fundamental que las protecciones de derechos humanos se derivan de los atributos de la personalidad de la persona y en virtud del hecho que él o ella es un ser humano, y no porque él o ella es un ciudadano de un Estado particular”.

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos mencionó que los derechos humanos establecidos en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, “...constituyen obligaciones que los Estados de las Américas, incluyendo a los Estados Unidos, deben garantizarse a todas las personas bajo su *autoridad y control y que no dependen de su aplicación de factores tales como la ciudadanía de la persona, nacionalidad o cualquier otro factor, incluyendo su condición migratoria*” (el subrayado es nuestro). Por lo tanto, corresponde al Estado “...probar la existencia de una disposición o una

---

<sup>16</sup> El Comité Ejecutivo del ACNUR adoptó una conclusión sobre la detención de refugiados y solicitantes de asilo en 1986 (Conclusión #44 del EXCOM) durante su sesión XXXVII e hizo una llamado para la aplicación de salvaguardas específicas.

<sup>17</sup> En 2000, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al tratar un caso de medidas provisionales contra República Dominicana señaló que las políticas migratorias soberanas tienen límites impuestos por los instrumentos de derechos humanos. En nuestra opinión, ciertamente uno de esos límites lo constituye la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.

reserva permitida que limite o excluya explícitamente la aplicación de algunas o todas las disposiciones del instrumento a una clase particular de individuos, tales como los extranjeros excluibles”.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos igualmente concluyó que siendo un hecho que los peticionarios están bajo la autoridad y el control del Estado desde 1980, el Estado debe garantizar a los peticionarios la aplicación de los derechos contemplados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, y que por lo tanto su detención debe darse de acuerdo con las disposiciones de la Declaración y no estar exentas de su protección.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos también reiteró el principio fundamental del derecho internacional de acuerdo con el cual los Estados no pueden invocar las disposiciones de su legislación interna como justificación para el incumplimiento de un tratado.

En el presente caso, se discutieron principalmente dos asuntos: 1) si la detención de los peticionarios por parte del Estado estaba sujeta a los derechos establecidos bajo la Declaración Americana; y de ser así, 2) si el Estado había cumplido con los derechos bajo la Declaración en la forma en la que había detenido a los peticionarios.

En relación con la primera pregunta, la Comisión estableció que el Estado se convirtió en el garante de los derechos de los peticionarios bajo la Declaración cuando los peticionarios pasaron a estar bajo la *autoridad y control* del Estado en 1980 y reiteró que las protecciones establecidas en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre también son aplicables “...a todo individuo que está bajo la autoridad y control del Estado y ha de otorgarse a todas las personas sin distinción...” (el subrayado es nuestro).

Al considerar la cuestión de la detención y su compatibilidad con los derechos establecidos en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Comisión Interamericana, indicó que el derecho a la libertad no es absoluto, y que en efecto el Estado puede “...detener a los individuos con el propósito de controlar el ingreso y la residencia de extranjeros en sus territorios”. Sin embargo, también estableció que los peticionarios fueron detenidos por su condición de “extranjeros excluibles” bajo la ley de inmigración y naturalización y que su detención es “de naturaleza administrativa debido a su condición inmigratoria”. En el mismo sentido, en tanto se consideró que los peticionarios estaban buscando ser admitidos y nunca ingresaron al territorio, esto hizo que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableciera que “...el tratamiento de los peticionarios en esta forma bajo la legislación nacional es *per se* inconsistente con el derecho a la libertad bajo el artículo I de la Declaración así como con el derecho a no ser arbitrariamente privado de libertad bajo el artículo XXV de la Declaración” y que se requiere una revisión judicial efectiva.

Al considerar el fondo del caso, la Comisión encontró que al Estado responsable por las violaciones de los artículos I (derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad y la integridad personal), II (derecho a la igualdad ante la ley), XVII (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles), XVIII (derecho a la justicia), y XXV (derecho de protección contra la detención arbitraria) de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en conexión con la privación de la libertad de los peticionarios y las condiciones generales de detención, en particular considerando que "...los cubanos de Mariel han sido objeto efectivamente de detención indeterminada sin un mecanismo apropiado para establecer la legalidad de su detención".

En el presente caso se reitera que *las disposiciones y protección de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre asisten a todas las personas bajo el control y la autoridad de un Estado, independientemente de su nacionalidad o condición migratoria*. Asimismo, se establece que la detención por parte de un Estado con el propósito de controlar el ingreso y la residencia de extranjeros en sus territorios tiene límites establecidos por normas de derechos humanos, y ha de ser conforme a la ley y sujeto a revisión judicial.

Igualmente, resulta interesante la utilización del término "personas excluibles" por parte del Estado para negar la aplicación de las disposiciones de la Declaración Americana, así como la referencia al hecho que se considera que las personas nunca han ingresado a su territorio. En la actualidad, la misma argumentación está siendo utilizada por algunos Estados como parte de la lucha contra el terrorismo, e igualmente, otros Estados argumentan que las personas que se encuentran en las zonas internacionales de los aeropuertos no han ingresado a su territorio y, que por ende, no están bajo su jurisdicción.

Ante esta argumentación la duda que surge es cómo puede un Estado detener a alguien que no ha ingresado a su territorio o sobre quién no ejerce su control y autoridad, o en el mismo orden de ideas, cómo puede alguien estar detenido en el territorio de un Estado, si para los efectos legales y migratorios, se considera que nunca ha ingresado a ese territorio.

#### **4. CIDH, 120 ciudadanos cubanos y 8 haitianos detenidos en las Bahamas. Informe de admisibilidad No. 6/02 del 03 de abril de 2002 (petición No.12.071)**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicitó *medidas cautelares* contra las Bahamas, el 14 de agosto de 1998, en favor de 120 cubanos detenidos en ese país, que solicitaron la condición de refugiado y que estaban por ser deportados a Cuba. La Comisión solicitó al gobierno de ese país no deportar a estas personas para tener la oportunidad de estudiar en detalle sus alegaciones de violaciones de derechos humanos formuladas por los peticionarios.

La admisibilidad del caso fue revisada por la Comisión en el año 2002 e involucra igualmente a 8 ciudadanos haitianos detenidos en las Bahamas y

quienes también solicitaron la condición de refugiado. Los peticionarios indicaron que aunque solicitaron el reconocimiento de la condición de refugiado, no existe un mecanismo formal para la determinación de la condición de refugiado en el país. Por otra parte, mencionaron que algunas personas habían sido devueltas a Cuba, a pesar de haber formulado una petición de asilo, en contravención del artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

El gobierno de las Bahamas indicó que si bien no existe formalmente una legislación nacional de implementación, sí dispone de un mecanismo administrativo en virtud del cual las entrevistas individuales de los solicitantes de asilo son realizadas por las autoridades de inmigración conjuntamente con los oficiales del ACNUR. Por lo tanto, alegaron que existen recursos internos disponibles que deben ser agotados. Por otra parte, también mencionó que con respecto a aquellos ciudadanos cubanos que fueron devueltos, se había determinado que no reunían los criterios para el reconocimiento como refugiados.

Como parte del análisis del caso, la Comisión estableció su competencia para referirse al artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados como un medio para facilitar la interpretación del artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, considerando el derecho de asilo (derecho de buscar y recibir asilo). Con este fin, la Comisión se refirió a la opinión consultiva de la Corte Interamericana que establece lo siguiente: *“La necesidad de un sistema regional de ser complementado por uno universal encuentra expresión en la práctica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y es completamente consistente con el objeto y propósito de la Convención, la Declaración Americana y el Estatuto de la Comisión”*.

En relación con el tema del agotamiento de los recursos internos, la Comisión al referirse a la jurisprudencia establecida en el caso Velásquez Rodríguez contra Honduras del 29 de julio de 1988, en el sentido de que *“los recursos internos de un Estado concernido deben ser disponibles, adecuados y efectivos para que puedan ser agotados”*, incluyendo la inversión de la carga de la prueba para *“el Estado que alega el no agotamiento y la obligación de probar que los recursos internos pueden ser agotados y son efectivos”*, concluyó que *“existe una estrecha conexión entre la cuestión del agotamiento de los recursos internos y las violaciones alegadas sobre los méritos de la petición en lo relativo a la no disponibilidad de procedimientos para que las solicitudes de las víctimas sobre la condición de refugiado pudieran ser examinadas”*. Por una parte, los peticionarios mencionaron que no existe una legislación formal para la determinación de la condición de refugiado, lo cual fue aceptado por el Estado, pero este último indicó que la determinación de la condición de refugiado se hace a través de un procedimiento administrativo.

Sobre la base de lo anterior la Comisión admitió el caso basado en los artículos I (derecho a la vida, a la libertad y la seguridad personal), II (derecho a la igualdad ante la ley), V (derecho a la protección a la honra, la reputación

personal y la vida privada y familiar), VI (derecho a la constitución y a la protección de la familia), XVII (derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica y de los derechos civiles), XVIII (derecho a la justicia) , XXV (derecho a la protección contra la detención arbitraria) y XXVII (derecho de asilo) de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

En la actualidad este caso está siendo revisado en cuanto al fondo. Sin detrimento de lo anterior, quisiéramos referirnos a algunos puntos importantes ya discutidos durante la fase de admisibilidad, a saber:

- 1) Nuevamente en este caso la Comisión Interamericana de Derechos Humanos indica la necesidad de recurrir a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 para analizar e integrar el derecho de asilo contenido en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre;
- 2) Será interesante ver si al fallar sobre el fondo la Comisión se referirá o no al criterio dual para analizar el derecho de asilo contenido en la Declaración. Quizás este tema no resulte relevante por el hecho que el Estado concernido alegó que si bien no existe legislación formal sobre refugiados, sí dispone de un mecanismo administrativo para la determinación de la condición de refugiado;
- 3) Se reitera, finalmente, la importancia de que los solicitantes de asilo tengan acceso a una audiencia para la analizar las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos también ha tenido la oportunidad de revisar casos de desplazamiento forzoso en la región andina y de examinar la aplicabilidad del derecho de asilo (art. 22.7) y del derecho de *non-refoulement* (art.22.8) a través de la adopción de *medidas cautelares*, en los siguientes casos:

##### **5. CIDH, resolución de medidas cautelares del 12 de marzo de 2001 (Manuel de Jesús Pinilla Camacho *et al* contra Venezuela)**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos otorgó medidas cautelares para preservar, entre otros, los derechos a la vida y a la integridad personal, de un grupo de refugiados en Venezuela. La Comisión, sobre la base de la información proporcionada por CEJIL, PROVEA, y el Programa de Acción social del Vicariato Apostólico de Machiques y de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR) consideró que las personas estaban en una situación de grave riesgo y que la adopción de medidas cautelares era necesaria para “evitar daños irreparables a las personas”.

Este caso resulta interesante porque el Estado alegó que las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en particular, el derecho

de asilo contenido en el artículo 22.7 no son aplicables a los refugiados, en tanto se trata de un caso de “refugio” y no de “asilo”. Igualmente, el Estado indicó que no se trataba de refugiados sino de “desplazados internos en tránsito” y que por ende, tampoco eran aplicables las disposiciones de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.

Este caso ejemplifica la necesidad de conocer mejor los alcances y contenidos del derecho de asilo contenido en el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y el artículo 22.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como la importancia de integrar el sistema regional con el sistema universal para la protección de refugiados. Ciertamente las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos son aplicables a los refugiados que se encuentran bajo la jurisdicción de un Estado parte de la Convención; mantener lo contrario, violaría el principio de no discriminación consagrado en el artículo 1, y el propósito y fin mismo de la Convención: proteger los derechos humanos de las personas en el continente.

#### **6. CIDH, resolución de medidas cautelares del 23 de abril de 2003 (Enrique Medrano *et al* contra Panamá)**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos otorgó medidas cautelares en favor de algunos ciudadanos afrodescendientes colombianos quienes fueron devueltos forzosamente, como parte de una operación de repatriación que tuvo lugar en abril de 2003 en Punusa y Boca de Cupe. Como parte de la operación de repatriación, el paradero de dos personas era desconocido y algunos niños fueron separados de sus familias. La Comisión solicitó al gobierno panameño garantizar el respeto del derecho de *non-refoulement* a las personas colombianas que viven en las comunidades de Boca de Cupe, Jaqué, Matugantí, Puerto Obaldía y Punusa, en la región de Darién, de acuerdo con el derecho internacional y con el objeto de no expulsarlos del territorio panameño sin las garantías establecidas en los artículos 8, 22 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En octubre de 2003, en seguimiento a una reunión de trabajo con los representantes del Estado, la Comisión levantó las medidas cautelares, *basado en la información proporcionada sobre las condiciones imperantes en las comunidades afrodescendientes colombianas en la región de Darién, así como las medidas diseñadas para verificar los movimientos futuros de repatriación.*

El presente caso es importante porque la Comisión se refiere tanto al derecho de no devolución (cuya formulación en nuestro continente es bastante más generosa que la establecida en el artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951) y señala igualmente la aplicación de los artículos 8 y 25 para los casos de expulsión de extranjeros.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos también ha revisado la problemática de los refugiados y otras personas necesitadas de protección

internacional a través de otros mecanismos tales como *sus informes temáticos y por países*, así como sus *recomendaciones*. En este sentido, es importante resaltar la relevancia del Informe de la Comisión sobre Terrorismo y Derechos Humanos, publicado el 22 de octubre de 2002.

Dentro del contexto de estrategias antiterroristas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos examina, en el capítulo H del informe temático antes referido, la situación de los trabajadores migrantes, los solicitantes de asilo, refugiados y extranjeros, en particular respecto del derecho a la libertad y a la seguridad, el derecho a un trato humano, del derecho a un debido proceso, y la obligación de respetar y garantizar la no discriminación y el derecho a la protección judicial.

Es importante indicar que dicho capítulo H del referido informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos hace eco de muchas de las preocupaciones del ACNUR contenidas en el documento “Respondiendo a las preocupaciones de seguridad sin menoscabar la protección de refugiados” y reitera que *la lucha contra el terrorismo debe ser consistente con los estándares de derechos humanos*, incluyendo el respeto de las normas y principios del Derecho Internacional de Refugiados.

La posición expresada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos es igualmente consistente con el lenguaje utilizado en otras resoluciones de la Asamblea General de la OEA, las cuales hacen un llamado al respeto de las obligaciones de los Estados bajo el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de derechos humanos y el derecho internacional de refugiados<sup>18</sup>.

Una nota especial merece la *recomendación sobre asilo* y su relación con los crímenes internacionales, emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 20 de octubre de 2000. En un contexto en el cual la práctica estatal ha abusado de las convenciones regionales sobre asilo al grado de promover la impunidad, la Comisión en su recomendación reitera el propósito y naturaleza del asilo como una institución de protección, e indica que “Los Estados han aceptado, a través de diversas fuentes del derecho internacional, que existen limitaciones al asilo, conforme a las cuales *dicha protección no puede ser concedida a personas respecto de las cuales hayan serios indicios para considerar que han cometido*

---

<sup>18</sup> Las mismas cláusulas de salvaguarda fueron incluidas en la Convención Interamericana contra el Terrorismo de 2002 que no sólo adopta el mismo lenguaje del artículo I F de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 “motivos fundados para considerar” en su artículo 12 para la denegación de la condición de refugiado, sino que también señala en su artículo 15 que “Nada de lo dispuesto en la presente Convención se interpretará en el sentido de que menoscaba otros derechos y obligaciones de los Estados y de las personas conforme al derecho internacional, en particular la Carta de las Naciones Unidas, la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional de los refugiados”.



*crímenes internacionales*, tales como crímenes de lesa humanidad (concepto que incluye la desaparición forzada de personas, torturas y ejecuciones sumarias), crímenes de guerra y crímenes contra la paz” (el subrayado es nuestro).

Sobre la base de lo anterior, la Comisión recomendó a los Estados Miembros de la OEA “que se abstengan de otorgar asilo a presuntos autores materiales o intelectuales de crímenes internacionales”.

## **B. La Corte Interamericana de Derechos Humanos**

Aunque la Corte Interamericana de Derechos Humanos no ha tenido todavía la oportunidad de revisar directamente un caso sobre asilo y refugiados, sí ha adoptado medidas provisionales para proteger a algunas comunidades de desplazados internos en Colombia y se ha referido a casos contenciosos sobre aluden a desplazamiento interno y el derecho de las personas a no ser desplazadas y la obligación del Estado de contribuir a crear las condiciones para su pronta repatriación o reasentamiento, garantizando su seguridad<sup>19</sup>.

También es importante mencionar que algunas de las sentencias de la Corte en casos contenciosos y resoluciones de opiniones consultivas pueden ser aplicadas por analogía a refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional.

En dos sentencias recientes, una sobre el caso de la Masacre de Plan de Sánchez contra Guatemala (2004) y el caso Moiwana contra Suriname (2005), la Corte analizó asuntos relacionados con refugiados. En el caso de la Masacre de Plan de Sánchez contra Guatemala, la Corte se refirió a la masacre como la causa que hizo que la gente huyera al exilio. En el caso Moiwana contra Suriname, la Corte, bajo el principio de *iura novit curia*, aplicó el artículo 22 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y se refirió a la situación de los refugiados surinameses que se repatriaron voluntariamente desde Guyana.

Respecto de los casos contenciosos que pueden ser aplicados por analogía a la protección de refugiados, nos permitimos resaltar los siguientes:

---

<sup>19</sup> En este sentido, véanse los extractos de las sentencias de la Corte Interamericana en el caso de las Masacres de Ituango, del 1 de julio de 2006, el caso de la Masacre de Pueblo Bello del 31 de enero de 2006, y el caso de la Masacre de Mapiripán, del 15 de septiembre de 2005, en la base de datos legal de la página web del ACNUR en español: <http://www.acnur.org/secciones/index.php?viewCat=197>.

**1. Casos contenciosos**

**i. Caso Baena-Ricardo *et al* contra Panamá. Sentencia del 18 de noviembre de 1999**

Como establecido en la sentencia del caso Baena Ricardo *et al* contra Panamá adoptada en 1999, es necesario entender que las garantías del derecho a un debido proceso contempladas en el artículo 8 de la Convención Americana deben ser respetadas en los procedimientos para la determinación de la condición de refugiado, tomando en consideración que tales procedimientos se ocupan de la determinación de derechos fundamentales de las personas. Entre estas garantías, debemos destacar las siguientes: la adopción de una decisión dentro de un plazo razonable, la posibilidad de que un solicitante de asilo pueda tener asistencia legal, el derecho a un intérprete, en caso de ser necesario, el derecho a una decisión motivada o razonada, el derecho de apelación ante una decisión negativa, incluyendo en vía judicial.

**ii. Caso Yátama contra Nicaragua. Sentencia del 23 de junio de 2005**

Como parte de su sentencia, la Corte Interamericana estableció que la obligación de razonar las decisiones del Estado está contemplada en las garantías judiciales (artículo 8.1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Corte es de la opinión que cada decisión que afecte los derechos fundamentales debe tener una motivación adecuada, ya que de lo contrario sería una decisión arbitraria. Esta sentencia puede ser aplicada por analogía a los procedimientos de determinación de la condición de refugiado en el continente americano.

En relación con *medidas provisionales*, la Corte ha tenido la oportunidad de revisar casos relativos a la aplicación de políticas migratorias y la protección de desplazados internos colombianos. En este sentido, especial consideración merecen los siguientes casos:

**i. Resolución sobre medidas provisionales adoptado por la Corte Interamericana contra República Dominicana en agosto del año 2000**

La Corte al reconocer el derecho soberano de los Estados de adoptar políticas migratorias, también señaló que las políticas migratorias tienen límites establecidos por los instrumentos de derechos humanos<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> La Comisión Interamericana también ha señalado los límites impuestos por los instrumentos de derechos humanos a los poderes discrecionales de los Estados de adoptar

**ii. Comunidad de Paz de San José de Apartadó contra Colombia. Resolución de medidas provisionales del 24 de noviembre de 2000**

La Corte solicitó al Estado colombiano que garantizara “las condiciones necesarias para el retorno a sus hogares de las personas de la comunidad de paz de San José de Apartadó, quienes han sido forzosamente desplazados a otras áreas del país”.

**iii. Comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó. Resolución de medidas provisionales del 06 de marzo de 2003**

A través de la adopción de medidas provisionales la Corte solicitó al Estado colombiano de garantizar que “las personas beneficiarias de estas medidas puedan continuar viviendo en su lugar de residencia, libres de cualquier clase de coacción o amenaza”.

En su *función consultiva*, la Corte ha adoptado algunas resoluciones que pueden ser aplicadas igualmente por analogía a la protección de refugiados. En nuestra opinión, especial referencia debe hacerse a las opiniones consultivas 17 y 18 respectivamente sobre la “*Condición jurídica y los derechos humanos de los niños*” (OC-17/02 del 28 de agosto de 2002) y la “*Condición jurídica y los derechos de los migrantes indocumentados*” (OC-18/03 del 17 de septiembre de 2003).

En su opinión consultiva No. 17, la Corte estableció como principio rector el interés superior del niño, lo cual es aplicable por analogía a los niños refugiados, y resulta de particular importancia para el acceso de los niños a los procedimientos para la determinación de la condición de refugiado, la reunificación familiar y la defensa de los derechos fundamentales de los niños en el contexto de la detención administrativa de solicitantes de asilo y refugiados.

En su opinión consultiva No. 18, la Corte indicó que “el principio fundamental de igualdad ante la ley y no discriminación ha entrado al dominio del *jus cogens*, y conlleva obligaciones *erga omnes* de protección que obligan a los Estados y generan efectos con respecto de terceros, incluyendo individuos.

Además, la Corte ha establecido la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos, y esto obliga a los Estados, independientemente de

---

e implementar políticas migratorias el caso reseñado en esta presentación contra Bahamas (120 ciudadanos cubanos y 8 haitianos detenidos. Informe de admisibilidad No. 6/02 del 03 de abril de 2002, petición No.12.071) y el caso Rafael Ferrer-Mazorra *et al* contra Estados Unidos de América. Informe No. 51/01 del 4 de abril de 2001 (petición No. 9.903).

cualquier circunstancia o consideración, incluyendo la condición migratoria de una persona.

La Corte ha mencionado que “los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de igualdad ante la ley y no discriminación para alcanzar los objetivos de una política, cualesquiera que sean, incluyendo aquellos referidos al carácter migratorio”.

#### **V. Desarrollos posibles y futuros del Sistema Interamericano de protección de derechos humanos para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional**

En tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos es el único instrumento regional convencional que contempla el derecho de buscar y recibir asilo, se ha recomendado la posibilidad de utilizar la función consultiva de la Corte Interamericana para establecer el alcance y contenido de este derecho<sup>21</sup>, leído conjuntamente con el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Dicha opinión consultiva permitiría a la Corte revisar la aplicabilidad de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967 (*lex specialis*) con el propósito de interpretar el artículo 22.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (el derecho de solicitar y recibir asilo), en relación con el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

Además, para garantizar el ejercicio efectivo del derecho de solicitar y recibir asilo, el respeto del principio de *non-refoulement*, y las garantías judiciales y protección judicial del debido proceso, los Estados tienen la obligación de adoptar legislación nacional de implementación o medidas de cualquier otra naturaleza para la determinación de la condición de refugiado. Dicha obligación se deriva de los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 22(7) de la Convención y han de inspirarse en las garantías judiciales establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana. Lo anterior en virtud de que como atinadamente lo ha establecido la jurisprudencia de los órganos de derechos humanos del Sistema Interamericano, las garantías judiciales de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana son igualmente aplicables a procedimientos administrativos o procedimientos de cualquier naturaleza para la determinación de derechos.

Además, las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos permiten concluir que un procedimiento justo y eficiente para la determinación de la condición de refugiado debe inspirarse en el continente

---

<sup>21</sup> Esta posibilidad fue esbozada por primera vez en 1981 en el Coloquio de Tlatelolco sobre Asilo y Protección de Refugiados en América Latina.

americano tanto en la Conclusión VIII del Comité Ejecutivo del ACNUR como en los estándares de derechos humanos de los artículos 1, 8, 24 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tomando en consideración que estas garantías igualmente se aplican a procedimientos administrativos.

Finalmente, una opinión consultiva sobre el alcance y contenido del derecho de asilo permite establecer que el derecho de asilo se ha convertido en un derecho individual y debe ser construido de una manera que incluya el desarrollo progresivo del derecho internacional de derechos humanos, derecho internacional de refugiados, derecho internacional humanitario y derecho internacional penal.

La importancia de esta opinión consultiva ha sido reiterada tanto en la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas Internas de 1994 como en la Reunión de Expertos celebrada en San José en junio de 2001, como parte del Proceso de Consultas Globales. Ojalá que en los años venideros un Estado miembro de la OEA, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o el Comité Jurídico Interamericano tomarán la iniciativa de avanzar en este importante asunto.

## **VI. Consideraciones finales**

Es necesario reconocer el importante papel que el Sistema Interamericano ha jugado para la protección de refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional en el continente. Aunque el Sistema no es perfecto, y no cuenta con los recursos materiales y financieros necesarios para que los procedimientos sean menos costosos y largos, dispone de distintos mecanismos flexibles y adecuados para fortalecer y complementar el régimen de protección de refugiados, solicitantes de asilo y otras personas necesitadas de protección en la región.

Como indicado, los distintos mecanismos de la OEA pueden fortalecer aún más los esfuerzos del ACNUR en las siguientes áreas: 1) promoción de la adhesión a los instrumentos internacionales sobre refugiados y apátridas, 2) adopción de legislación nacional de implementación, 3) la relación inequívoca entre la definición de refugiado y el contenido y alcance del derecho de asilo del artículo 22.7 de la Convención Americana y el artículo XXVII de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 4) el derecho de asilo como un derecho humano básico e individual en el continente americano, 5) el establecimiento de estándares para el control migratorio con salvaguardas para la protección de refugiados y solicitantes de asilo, 6) indicación de los estándares internacionales para el tratamiento y protección de refugiados sobre la base de los convenios internacionales y regionales de derechos humanos, 7) aplicación de normas básicas de derechos humanos en relación con refugiados y solicitantes de asilo en el continente americano, 8) capacitación conjunta en derechos humanos y derecho internacional de refugiados a oficiales gubernamentales y a diferentes sectores de la sociedad civil.

J. C. MURILLO GONZÁLEZ

Los acuerdos de cooperación existentes entre ACNUR y los órganos del Sistema Interamericano proporcionan un marco adecuado que incluir a la problemática de la protección de los refugiados y otras personas necesitadas de protección internacional en contextos regionales más amplios: Derechos Humanos y control migratorio, de tal forma que impacten la agenda política y humanitaria en el continente.

En tanto el Sistema Interamericano continua revisando cada vez más casos sobre asilo y víctimas de migración forzada, el ACNUR debe estar preparado para compartir sus opiniones y brindar su asesoría técnica a través de *amicus curiae* para el análisis de los casos, sobre la base de estándares internacionales y regionales de derechos humanos y de protección de refugiados.