

CAPITULO 2: PROTECCION

Indice

<u>Sección</u>	<u>Párrafo</u>		<u>Página</u>
2.1	1 - 6	<u>Introducción</u>	8
2.2	1 - 6	<u>Personas a las que se extiende la protección del ACNUR</u>	8
2.3	1 - 6	<u>Finalidad de la protección y medios para lograrla</u>	10
2.4	1 - 5	<u>Instrumentos internacionales</u>	12
2.5	1 - 9	<u>Los Convenios y los Protocolos de Ginebra y el CICR</u>	13

PROTECCION

2.1 Introducción

1. En una situación de emergencia habrá que empezar por comprobar que los interesados pertenecen a la categoría de personas de las que se ocupa el ACNUR y que, por lo tanto, tienen derecho a su protección. Es necesario comprender claramente cuáles son las bases legales para obtener dicha protección y la finalidad de la misma. El presente capítulo se ocupa de estos temas.

2. Todo el personal del ACNUR debe estar familiarizado con los principales instrumentos internacionales que tratan de la protección de los refugiados. Son de importancia fundamental el "Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados" (Resolución 428 (V) de la Asamblea General, del 14 de diciembre de 1950) que determina las funciones y responsabilidades del Alto Comisionado hacia las personas que caen dentro de su campo de acción, la "Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados" y el "Protocolo del 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados", los dos instrumentos internacionales que determinan las responsabilidades de los estados firmantes de los mismos, y, a nivel regional, la "Convención de la Organización para la Unidad Africana sobre los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en Africa", del 10 de septiembre de 1969. La Colección de Instrumentos Internacionales relativa a Refugiados (ACNUR, Ginebra 1979), el Manual de Procedimientos y Criterios para determinar la condición de refugiado (ACNUR, Ginebra 1979), y la colección de Conclusiones sobre la protección internacional de los refugiados adoptadas por el Comité Ejecutivo del Programa del ACNUR son lecturas complementarias esenciales.

3. Las responsabilidades del Alto Comisionado en lo referente a la protección de los refugiados le fueron encomendadas por la Asamblea General. Así pues, las actividades internacionales de protección del ACNUR no dependen de la petición del gobierno

afectado. Estas actividades reflejan el derecho universalmente reconocido del ACNUR a tomar la iniciativa en el ejercicio de sus responsabilidades de protección como organismo humanitario y social completamente apolítico.

4. A menudo, será necesario actuar inmediatamente para garantizar la protección de alguna persona o grupo de personas antes de que haya sido posible determinar si los interesados tienen o no la condición de refugiados. Cuando aquellos que buscan refugio puedan entrar dentro de la categoría de personas de las que se ocupa el ACNUR, el Estatuto de la Oficina exige que se actúe en su favor. La finalidad perseguida es la de garantizar a las personas en apuros un trato acorde con los principios humanitarios universalmente reconocidos, independientemente de su condición. Resumiendo: en caso de duda, es mejor actuar.

5. Así pues, será absolutamente prioritario el intervenir rápidamente para garantizar la protección allí donde sea necesaria. El medio más efectivo de garantizar esa protección es la presencia del ACNUR allí donde se encuentren los refugiados.

6. Debe tenerse presente que las medidas tomadas al principio de la situación de emergencia pueden tener consecuencias importantes, tanto para el resto del tiempo que dure la protección (quizá incluso para otros grupos de refugiados que se encuentren en el país) como para la creación de soluciones permanentes.

2.2 Personas a las que se extiende la protección del ACNUR

1. La tarea fundamental del ACNUR es proporcionar protección internacional a los refugiados y buscar soluciones duraderas a sus problemas. La necesidad de protección internacional se debe al hecho de que los refugiados, a diferencia de los extranjeros normales, ya no gozan de la protección de su país de origen. Las razones para esto se

desprenden claramente de la definición que figura en el Estatuto del ACNUR, según la cual un refugiado es cualquier persona que se encuentra fuera de su país de origen y que, debido a fundados temores de ser perseguido no puede o no quiere acogerse a la protección de ese país. Las personas que se ajustan a esta definición son refugiados, independientemente de que hayan sido formalmente reconocidas como tales, o no, por una autoridad nacional o por el ACNUR.

2. A las personas que desean ser admitidas en un país como refugiados se las denomina, generalmente, solicitantes de asilo. En algunos casos puede determinarse que todas las personas que componen un grupo son refugiados, tal como se explica más adelante en el párrafo 3(2). Sin embargo, cuando no puede tomarse una decisión con respecto al grupo, como ocurre a veces al principio de una emergencia, el Alto Comisionado debe intervenir, de todos modos, en favor de los refugiados, para asegurar que se les conceda al menos asilo provisional y que no se les devuelva a su país de origen, ni a ningún otro país donde teman ser perseguidos, hasta que se adopte una decisión con respecto a su condición de refugiados y a la concesión de asilo permanente.

3. La condición de refugiado de una persona puede determinarse principalmente de tres modos:

(1) Por el Alto Comisionado, después de constatar que una persona cumple los requisitos del punto 6 del Estatuto.

(2) Por el Alto Comisionado, igual que en el caso (1), pero referido a un gran número de personas, en conjunto, según lo que se llama determinación prima facie con respecto a un grupo. Esto es frecuente al comienzo de una situación de emergencia, cuando sería imposible aplicar el procedimiento (1).

(3) Por los Estados signatarios de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967.

4. Diversas resoluciones de la Asamblea General han ampliado las competencias iniciales del ACNUR, que se extienden así no sólo a las personas que el Estatuto del ACNUR considera como refugiados, sino también

(1) a las personas desplazadas, es decir a las personas que se hallan fuera del país en el que residían habitualmente y que, aunque no puedan ser consideradas estrictamente como refugiados según los términos del Estatuto, se encuentran, sin embargo, en una situación similar a la de los refugiados.

(2) a los ex-refugiados y ex-personas desplazadas repatriados a su país de origen.

(3) en casos específicos (previa petición del Secretario General o de la Asamblea General) a las personas desplazadas como consecuencia de algún desastre causado por el hombre y que haya tenido lugar dentro de los límites territoriales de su país de origen.

5. Esta ampliación de sus competencias significa que el ACNUR tiene también la responsabilidad de proteger a las personas desplazadas descritas en el punto (1). Las personas descritas en los puntos (2) y (3) quedan fuera del ámbito del Estatuto, de la Convención de 1951 y del Protocolo de 1967. Sin embargo, cuando presta asistencia a las personas incluidas en esas dos categorías, el ACNUR actúa según el espíritu del Estatuto, y tiene al menos la responsabilidad moral de asegurar el respeto a las normas humanitarias fundamentales internacionalmente reconocidas.

6. Sin embargo, hay algunos grupos de personas con respecto a los cuales será necesario actuar con prudencia: el ACNUR no tiene competencia para intervenir en favor de combatientes activos ni de personas armadas. La protección de tales personas puede entrar dentro del ámbito de competencias del CICR.

También habrá que tener en cuenta las cláusulas de exclusión que figuran en el párrafo 7 (d) del capítulo II del Estatuto referente a las personas con respecto a las cuales se tiene la fundada sospecha de que han cometido crímenes contra la paz, crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad, delitos graves de tipo no político, cometidos fuera del país en el que buscan refugio, o actos contrarios a los objetivos y principios de las Naciones Unidas. Obsérvese que las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que regulan el derecho de asilo para casos de persecución, excluyen también de ese derecho a tales personas. Así pues, dichas personas quedan fuera del ámbito de competencias del Alto Comisionado. No obstante, en caso de una afluencia masiva de personas es poco probable que haya que excluirlas a todas y, cuando la protección constituye claramente una necesidad humanitaria urgente, debe concedérseles el beneficio de la duda al menos hasta que se tenga una opinión justificada. Por supuesto, deberá informarse inmediatamente a la Sede de las medidas adoptadas, y pedirle consejo si fuera necesario.

2.3 Finalidad de la protección y medios para lograrla

1. La finalidad de la protección internacional es asegurar que el trato que reciben los refugiados esté de acuerdo con las normas básicas internacionalmente aceptadas y especialmente con el principio de no-devolución según el cual ningún refugiado puede ser devuelto por la fuerza a un país en el que tema con razón que va a ser perseguido. Este principio figura en el párrafo 1.º del artículo 33 de la Convención de 1951 de las Naciones Unidas, y los Estados signatarios no podrán hacer con respecto a él ninguna excepción: "Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligran por causa de su raza, religión, nacionalidad, de su pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas". (El párrafo 2.º

del mismo artículo prevé algunas excepciones muy limitadas para los refugiados a quienes se pueda razonablemente considerar como un peligro para la seguridad o para la comunidad del país en el que se encuentran).

2. Naturalmente, antes de que pueda lograrse esa finalidad, los solicitantes de asilo deben ser admitidos en el país en el que buscan refugio, sin ninguna discriminación por razones de raza, religión, nacionalidad u opinión política. "En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país". (Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 14 (1)). El párrafo 2.º de la Resolución 428 (V) de la Asamblea General, por la cual se aprobó el Estatuto, invita a los gobiernos a cooperar con el Alto Comisionado en el desempeño de sus funciones, entre otros medios, "admitiendo refugiados en sus territorios".

3. Así, cuando se produce una afluencia masiva de personas de las que deba ocuparse el ACNUR la prioridad absoluta será conseguir que se les conceda al menos asilo provisional. La presencia sobre el terreno y la rapidez de actuación son en general decisivas para la consecución de los objetivos del ACNUR, especialmente en los casos en que existe peligro de devolución o de abusos contra los derechos humanos como por ejemplo la detención arbitraria o los malos tratos. Obsérvese que, por principio, el ACNUR no propugna la concesión de asilo o refugio meramente provisional sino que hará más bien hincapié en la necesidad de conceder a los refugiados asilo permanente. Sin embargo, esto puede no ser inmediatamente posible, y los representantes y los funcionarios sobre el terreno pueden decidir que en tales circunstancias sólo debe solicitarse asilo provisional, sin perjuicio de ulteriores esfuerzos para conseguir asilo permanente.

4. Las conclusiones del Grupo de Expertos sobre Refugio Provisional en casos de Afluencia Masiva que se reunió en Ginebra del 21 al 24 de abril de 1981 establecen que es

— Protección —

esencial que, después de su admisión en un país, los solicitantes de asilo sean tratados al menos según las siguientes normas humanitarias básicas:

a) no deben ser penalizados o expuestos a trato desfavorable simplemente porque su presencia en el país se considera ilegal y no deben estar sometidos a más limitaciones de movimientos que las necesarias en interés de la salud y el orden públicos;

b) deben gozar de los derechos fundamentales internacionalmente reconocidos, en particular los que establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos,

c) deben ser tratados como personas cuya trágica situación requiere una comprensión y una solidaridad especiales; deben recibir toda la asistencia necesaria y no deben ser sometidas a trato cruel, inhumano o degradante;

d) no se les debe someter a discriminación alguna por motivos de raza, religión, opinión política o país de origen;

e) deben ser consideradas como personas ante la ley, y gozar de libre acceso a los tribunales y a otras autoridades administrativas competentes;

f) la ubicación de las personas que buscan asilo debe determinarse en función de su seguridad y bienestar, así como de las necesidades de seguridad del Estado de acogida. En la medida de lo posible, deben ser ubicadas a una distancia razonable de la frontera de su país de origen. Dichas personas no deben tomar parte en actividades subversivas contra su país de origen ni contra cualquier otro Estado;

g) debe proporcionárseles todo lo necesario para satisfacer sus necesidades vitales básicas, tales como alimento, techo, y servicios básicos de higiene y de salud.

h) debe respetarse la unidad familiar;

i) debe prestárseles toda la ayuda posible para la localización de sus familiares;

j) deben tomarse las medidas adecuadas para la protección de los menores y de los niños no acompañados;

k) debe permitírseles enviar y recibir correspondencia;

l) debe permitírseles recibir ayuda material de parientes o amigos;

m) en la medida de lo posible, deben tomarse las medidas adecuadas para el registro de nacimientos, muertes y matrimonios;

n) deben dárseles todas las facilidades necesarias para permitirles conseguir una solución duradera y satisfactoria;

o) debe permitírseles trasladar los bienes que hubieran traído al territorio del país en el que hayan conseguido una solución duradera; y

p) deben adoptarse todas las medidas posibles para facilitar sus repatriación voluntaria.

5. Las mismas conclusiones establecen también que. "Se permitirá a las personas que solicitan asilo ponerse en contacto con la oficina del ACNUR. Se permitirá al ACNUR tener acceso a las personas que solicitan asilo, y se le dará también la posibilidad de ejercer su función de protección internacional y de supervisar el bienestar de las personas que entren en los centros de acogida u otros centros de refugiados."

6. Estas conclusiones fueron aprobadas por los cuarenta Estados miembros del Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado en su 32.^a Sesión. Las normas anteriormente reproducidas deben constituir la base y el marco de acción del ACNUR, y especialmente de los funcionarios sobre el terreno, para garantizar la protección en una situación de emergencia. En la próxima sección se examinan algunos de los instrumentos interna-

cionales que pueden invocarse al respecto. Los medios de acción efectivos para garantizar el respeto a los derechos descritos en este capítulo se exponen en la Segunda Parte

2.4. Instrumentos internacionales

1. Además del Estatuto, de la Convención de 1951, y del Protocolo de 1967 existen varios otros instrumentos internacionales que pueden ayudar a proteger a los refugiados. La Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos Humanos imponen, en cualesquiera circunstancias, determinadas obligaciones generales a los Estados Miembros de las Naciones Unidas, especialmente en lo que se refiere a la función de protección internacional del ACNUR. La Carta y la Declaración Universal son las dos expresiones más conocidas y menos controvertidas del principio humanitario que puede invocar el ACNUR, puesto que reafirman su fe en los derechos del hombre, en los principios de la justicia y del derecho internacional y en la igualdad de todos ante la ley.

2. Debe también prestarse atención a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos y, en particular, al párrafo 1.º del artículo 2 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, que dice así:

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

3. El principio de no devolución se recoge explícitamente en varios instrumentos internacionales adoptados tanto a nivel universal como regional. Los principales son la Declaración de las Naciones Unidas sobre Asilo Territorial, el Acta Final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Apátridas, la Convención de la OUA

sobre Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esos instrumentos se dice, por ejemplo:

“Ninguna persona (que tenga motivos para invocar el artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos) será sometida a medidas tales como la no admisión en la frontera o, en el caso de que ya haya entrado en el territorio en el que solicita asilo, la expulsión o devolución por la fuerza a ningún Estado donde pueda ser objeto de persecución.” (Artículo 3, 1, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Asilo Territorial, aprobada por la resolución 2312 (XXII) de la Asamblea General, en 1967)

“Un extranjero no podrá en ningún caso ser deportado o devuelto a un país —sea o no su país de origen— en el que su derecho a la vida o a la libertad personal corra el riesgo de ser violado a causa de su raza, nacionalidad, religión, condición social u opinión política.” Artículo 22.8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Pacto de San José, Costa Rica”), de 1969.

4. Los instrumentos de carácter regional firmados en favor de los refugiados tienen consecuencias importantes para la función de protección del ACNUR. Un ejemplo notable de ello es la Convención de la OUA, en cuyo artículo 1 se da una definición del término “refugiado” más amplia que la que figura en el Estatuto del ACNUR, en la Convención de 1951 y en el Protocolo de 1967, puesto que se aplica:

“a toda persona que, por motivos de agresión exterior, ocupación, dominación extranjera u otros acontecimientos que hayan perturbado gravemente el orden público en la totalidad, o en una parte, de su país de origen o nacionalidad, se vea obligada a abandonar su lugar habitual de residencia para buscar refugio fuera de su país o nacionalidad”.

Esta amplia definición del término “refugiado” coincide “grosso modo” con la definición del término “persona desplazada”

que aparece en el apartado (1) del párrafo 2.2.4, y tiene la misma importancia para la función de protección del ACNUR. En los casos en que puedan aplicarse dos instrumentos, uno de carácter universal y otro regional, con diferentes definiciones o disposiciones, el ACNUR intentará conseguir que se aplique el más liberal de los dos.

5 Naturalmente, la función de protección del ACNUR es más fácil de llevar a cabo en los países que han firmado los instrumentos pertinentes. El artículo 35 de la Convención de 1951 obliga a los Estados signatarios de la misma a cooperar con el ACNUR en el ejercicio de sus funciones, y especialmente en la de supervisar la aplicación de las disposiciones de la susodicha Convención. Incluso cuando la emergencia tiene lugar en un país no signatario de los instrumentos internacionales, puede llamarse la atención del gobierno sobre los mismos ya que éstos establecen unas normas de tratamiento internacionalmente reconocidas, como lo demuestra el gran número de Estados que los han firmado. Asimismo, la fuerza moral de las conclusiones del Comité Ejecutivo no se limita solamente a los Estados signatarios de la Convención puesto que los Miembros del Comité Ejecutivo son elegidos por la comunidad internacional en su conjunto y actúan en nombre de la misma.

2.5 Los Convenios y los Protocolos de Ginebra y el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR)

1. Como promotor del derecho humanitario internacional, el CICR, desempeña un papel importante en la medida en que aumenta la protección de los refugiados y de las personas desplazadas, especialmente en caso de conflicto armado. La protección de los refugiados es una preocupación importante del derecho humanitario internacional aplicable en los casos de conflicto armado. Además de las tareas de supervisión confiadas a las Potencias Protectoras por los cuatro Convenios de Ginebra de agosto de 1949 y por sus Protocolos adicionales de 1977, el CICR está

también habilitado para visitar y asistir a todas las personas protegidas por los Convenios. Puede incluso asumir las tareas encomendadas a las Potencias Protectoras en el caso de que no haya sido posible designar a tales Potencias.

2. Según el Cuarto Convenio de Ginebra, los refugiados y personas desplazadas son personas protegidas cuando “se encuentren, en caso de conflicto u ocupación, en poder de una Parte contendiente o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas”. Dicho Convenio prevé además la reunificación de las familias dispersas, la supervisión de todos los lugares donde se encuentren las personas protegidas y otras actividades humanitarias de carácter general.

3. En el artículo 44 del Cuarto Convenio se dispone que:

“Al tomar las medidas de custodia previstas en el presente Convenio, la Potencia en cuyo poder se encuentran las personas protegidas no habrá de tratar como extranjeros enemigos, exclusivamente sobre la base de su pertenencia jurídica a un Estado adverso, a los refugiados que, de hecho, no disfruten de la protección de ningún gobierno” (El subrayado es nuestro).

4. El artículo 70 del Cuarto Convenio de Ginebra, que trata de los delitos cometidos antes de la ocupación, dispone también que:

“Los ciudadanos de la Potencia ocupante que, antes del comienzo del conflicto, hayan buscado refugio en el territorio ocupado no podrán ser detenidos, procesados, condenados, o deportados fuera del territorio ocupado, si no es por infracciones cometidas después del comienzo de las hostilidades o por delitos de derecho común cometidos antes del comienzo de las hostilidades que, según la legislación del Estado cuyo territorio se halle ocupado, hubieran justificado la extradición en tiempo de paz”. (El subrayado es nuestro).

Así pues, las personas que huyeron de su país de origen antes del comienzo de las hostilidades, y que encontraron refugio o asilo en el país ocupado, están consideradas como refugiados.

5. Las disposiciones pertinentes se vieron reforzadas después por el artículo 73 del primer Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra relacionado con la protección de las víctimas de conflictos armados internacionales, el cual dispone que:

“Las personas que, antes del comienzo de las hostilidades, fueron consideradas como apátridas o refugiadas en el sentido de los instrumentos internacionales pertinentes aceptados por las Partes interesadas o de la legislación nacional del Estado que las haya acogido o en el que residen, lo serán en todas las circunstancias y sin ninguna distinción de índole desfavorable, como personas protegidas en el sentido de los Títulos I y III del IV Convenio.” (El subrayado es nuestro).

6. En relación con la reunificación de las familias dispersas, el artículo 26 del Cuarto Convenio de Ginebra dispone que:

“Cada Parte contendiente facilitará las búsquedas emprendidas por los miembros de familias dispersadas por la guerra para reanudar los contactos entre unos y otros y reunirse de nuevo si fuese posible. Facilitará en especial la acción de los organismos consagrados a esa tarea, a condición de que los haya aprobado y cumplan las medidas de seguridad tomadas por ella ” (El subrayado es nuestro).

Este artículo se refiere a la reanudación de los lazos familiares y, por lo tanto, se aplica solamente a los miembros de las familias dispersas. Las partes en conflicto no sólo deben permitir que los miembros de las familias dispersas lleven a cabo las averiguaciones necesarias sino que deben facilitarlas. El fin primordial de ese artículo es la salvaguardia de la unidad familiar y la reanudación de los contactos entre los miembros de un grupo

familiar. A este respecto, el artículo 74 del primer Protocolo Adicional reafirma y refuerza las obligaciones de las partes en conflicto.

7. En relación con la supervisión de los lugares donde se encuentran las personas protegidas, el artículo 143 del Cuarto Convenio de Ginebra dispone, entre otras cosas, que:

“Los representantes o delegados de las Potencias Protectoras estarán autorizados a trasladarse a todos los lugares donde hayan personas protegidas, especialmente a los lugares de internamiento, detención o trabajo.

“Tendrán acceso a todos los locales utilizados por personas protegidas y podrán conversar con ellas sin testigos, por intermedio de un intérprete si ello fuera necesario.

“Los delegados del Comité Internacional de la Cruz Roja gozarán de idénticas prerrogativas”.

Por consiguiente, debido al papel que desempeña en los conflictos armados, el CICR puede a veces visitar a detenidos que son de la incumbencia del Alto Comisionado, pero a los que pueden no tener acceso los representantes del ACNUR. Estas visitas, que pueden tener un gran valor desde el punto de vista humanitario, son un complemento valioso de la acción del ACNUR.

8. En relación con las actividades humanitarias de carácter general, el artículo 10 del Cuarto Convenio dispone que:

“Las disposiciones del presente Convenio no constituyen obstáculo para las actividades humanitarias que el Comité Internacional de la Cruz Roja o cualquier otro organismo humanitario imparcial, emprendan para la protección de las personas civiles y para el auxilio que haya de aportarseles, mediante aprobación de las Partes contendientes e interesadas.”

Este artículo permite cualquier iniciativa o actividad que se considere necesaria en favor de las personas protegidas, incluso si no está explícita o implícitamente prevista en el Convenio. Este derecho de iniciativa concedido al CICR o a cualquier otra organización humanitaria imparcial es considerado por la Cruz Roja Internacional como una prerrogativa de la mayor importancia.

9. En asuntos de interés común, el CICR, la Liga de Sociedades de la Cruz Roja y el ACNUR mantienen estrechas relaciones de trabajo y celebran consultas con regularidad. Debe observarse que los servicios de la Agencia Central de Búsquedas del CICR (véase el capítulo 11) y los documentos de viaje concedidos por el mismo pueden ser un valioso instrumento de protección para los refugiados.

