

# ASILO, REFUGIO Y PROTECCIÓN SUBSIDIARIA

Graciela R. SALAS (Argentina) \*

*Sumario:* I. Introducción. II. Asilo y refugio. III. La evolución de estas instituciones en América. IV. La regulación para casos de desastres. 1. En el ámbito del Derecho Internacional general. 2. A nivel interno. V. En síntesis.

*Resumen:* Las instituciones del asilo y del refugio han sido objeto de estudio y de aplicación con características particulares en el continente americano, especialmente desde su vinculación con los instrumentos universales y regionales de derechos humanos. La evolución de ambas es el resultado de la respuesta de los estados de la región ante situaciones planteadas en las últimas décadas. En esta comunicación se analizan esas particularidades tratando de desentrañar las características de ambas y su evolución en nuestra región.

*Palabras clave:* Asilo. Refugio. Pactos. Evolución.

*Abstract:* The institutions of asylum and refuge have been the object of study and application with particular characteristics in the American continent, especially since their connection with universal and regional human rights instruments. The evolution of both is the result of the response of the States of the region to situations raised in recent decades. In this paper we analyze those particularities trying to establish the characteristics of these institutions and their evolution in our region.

*Keywords:* Asylum. Refuge. Covenants. Evolution.

## I. Introducción

La institución del asilo, aplicada en Europa hasta fines del Siglo XVIII en protección de delincuentes comunes, basada en la inmunidad de jurisdicción, sea territorial o de las legaciones diplomáticas, comenzó a aplicarse en América a la protección de personas perseguidas por razones políticas<sup>1</sup>. El Instituto de Derecho Internacional (IDI), inició desde 1880 una serie de estudios sobre temas relacionados con

---

\* Miembro del IHLADI. Doctora en Derecho y Ciencias Sociales. Facultad de Derecho. Universidad Nacional de Córdoba. Catedrática de Derecho Internacional Público y de Derecho de la Integración. Facultad de Derecho. Universidad Nacional de Córdoba y Universidad Blas Pascal, Rca. Argentina.

<sup>1</sup> Para A. Rodríguez Carrión ello se debió a la expansión del movimiento revolucionario burgués. *Leciones de Derecho Internacional Público*, Madrid, Tecnos, 1994, p. 374.

los derechos humanos, originariamente vinculados a los conflictos armados, a la emigración, preanunciando ya una declaración de derechos del hombre y del ciudadano<sup>2</sup>, en una etapa en la que también se desarrollaba la institución de la protección diplomática. La protección de los derechos del hombre ya estaba transitando desde el dominio del derecho interno estatal hacia el Derecho Internacional<sup>3</sup>. Al mismo tiempo en los comienzos del Siglo XX el problema de los refugiados comenzaba a acuciar a Europa.

Al mismo tiempo la institución del asilo se venía afianzando en América, en este caso sobre la base de la soberanía estatal, cubriendo al perseguido por razones políticas, como una costumbre regional, pero ya con un bagaje jurídico indiscutido. Así, el título segundo del Tratado de Derecho Penal Internacional (1889), se ocupa del asilo, reserva los arts. 15 y 16 al asilo territorial y el 17 al diplomático, y al tratar la institución de la extradición, la excluye para los delitos relacionados con delitos políticos. En 1928 se firmó en La Habana la Convención sobre Asilo en la que aparecen ambos tipos, aunque el asilo territorial se acerca más al concepto de refugio. Posteriormente en la Convención de Montevideo de 1933 se recogen normas sobre asilo político, y en 1939 se firmó el Tratado de Montevideo sobre Asilo y Refugio Políticos en los que finalmente se diferencia ambos tipos refiriéndose en primer término al asilo político o diplomático y en segundo lugar al territorial.

En esta apretada síntesis es insoslayable mencionar que, tras la creación de las Naciones Unidas, se celebró la Novena Conferencia Panamericana (Bogotá, 1948), de la que surgirían no sólo la Carta y el Pacto de Bogotá, sino también la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) en consonancia con la posterior Declaración Universal de Derechos Humanos, en el ámbito universal (diciembre de 1948). Se completaban así los cimientos del futuro sistema de promoción y protección de derechos humanos, incluyendo a las instituciones que nos ocupan.

## II. Asilo y refugio

La finalización de la Segunda Guerra mundial estuvo vinculada no sólo con la necesidad de mantener la paz y la seguridad internacionales sino también con la necesidad de promocionar y asegurar el respeto de los derechos humanos. América Latina tuvo un rol destacadísimo en esta tarea en tanto las repúblicas que la integraban ya venían trabajando en la materia a partir de la Conferencia de Chapultepec

---

<sup>2</sup> Sesión de Londres, 1929.

<sup>3</sup> P. de Visscher, "La contribution de l' Institut de droit international a la protection des droits de l'homme", *Mélanges Michel Virally*, p. 218. Disponible en: <http://www.sfdi.org/wp-content/uploads/2014/09/IDI-DH.pdf>

(1945)<sup>4</sup> y a través de la labor del Comité Jurídico Interamericano que ya había formulado el proyecto de la que sería la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948).

Se produjo también un cambio de enfoque en estos temas en tanto, colocados los derechos humanos en la base del sistema de las Naciones Unidas, parte de la doctrina comenzó a ver al asilo no ya exclusivamente como un derecho del Estado sino como un derecho de la persona humana, que se traduciría tímidamente en el art. 14 inciso 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948<sup>5</sup>. Así fue como en América, en ocasión de la Décima Conferencia Interamericana (Caracas, 1954) se firmaron sendas convenciones: la Convención sobre Asilo Diplomático y la Convención sobre Asilo Territorial, continuando con la posición mantenida con anterioridad, puesta de manifiesto ya desde la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en su art. 27 y se proyecta sobre la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) en su art. 22, párs. 7, 8 y 9 y la AG/RES/ 2.312 (XXII) Declaración sobre el Asilo Territorial (art. 1).

Así, y como regla general a nivel internacional, ya desde la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 14)<sup>6</sup> se excluye del otorgamiento de asilo a los perseguidos por delitos comunes, limitación a la que se agrega el caso de quienes sean responsables de actos contrarios a los objetivos y principios de las Naciones Unidas, y también quienes cometen crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la Humanidad.

En cuanto a su caracterización, y si bien el asilo constituye una institución de gran desarrollo en nuestro continente, dificultosamente encontraremos una definición, más allá del contenido en la convención de Caracas sobre Asilo Diplomático, consecuencia de que a nivel general los autores han visto dificultada la tarea de diferenciar la institución del asilo del refugio.

De esta rápida síntesis podemos extraer que si bien en Europa se desarrolló el asilo territorial y dejó de aplicarse mayormente el asilo diplomático, a comienzos del Siglo XIX, en nuestro continente ambas formas de una misma institución se desarrollaron de manera casi paralela. Particularmente en América Latina el asilo se relacionó rápidamente con la protección de los derechos humanos, y en el asilo diplomático se operaron avances, inexistentes en otras partes del mundo, en las que a menudo ha estado más vinculado con cuestiones humanitarias<sup>7</sup>. Por otra parte, el

---

<sup>4</sup> En esta Conferencia se firmó el Acta de Chapultepec, y la Carta Económica de las Américas, que fueron complementadas posteriormente por el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR, 1947) y finalmente la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA, 1948).

<sup>5</sup> P. de Visscher. *La contribution de l' Institut de droit international a la protection des droits de l'homme*, p. 219. Disponible en: <http://www.sfdi.org/wp-content/uploads/2014/09/IDI-DH.pdf>.

<sup>6</sup> En el mismo sentido la AG/RES/ 2.312 (XXII) Declaración sobre el Asilo Territorial.

<sup>7</sup> Es así para aquellos estados que no lo admiten como institución de Derecho Internacional.

tratamiento de los asilados ya había merecido en nuestro continente un interés especial que derivó en la celebración de sendas conferencias sobre el particular<sup>8</sup>. En definitiva en el continente americano se han utilizado diversas denominaciones: asilo diplomático, también conocido como político, y asilo territorial<sup>9</sup>, en ocasiones aplicado como sinónimo de refugio, aunque estudios comparativos entre los citados instrumentos y aquellos formulados dentro del sistema de Naciones Unidas muestran que no guardan estricta relación. Sin embargo, la complejidad de la vigencia de dichas convenciones obliga a un análisis pormenorizado ante cada situación puntual<sup>10</sup>. Por otra parte, si bien las Convenciones de Caracas solamente obligan a los estados signatarios, el grado de obligatoriedad de la mayoría de las normas incluidas en ellas, al derivar de la práctica latinoamericana, se aplica también por vía consuetudinaria. Por lo demás el asilo, particularmente el diplomático, no constituye una institución de Derecho internacional general, en virtud de lo apuntado más arriba y muchos autores consideran que el mismo existe dentro de los estrechos límites de los motivos humanitarios cuyo objetivo es el de proteger al perseguido por razones políticas de un peligro grave e inminente<sup>11</sup>. Otra de las características tanto del asilo como del refugio es su naturaleza transitoria, especialmente el asilo diplomático, aunque en ocasiones existieron casos de asilo que se prolongaron durante mucho tiempo<sup>12</sup>.

Por otro lado es de destacar que en esta materia prevalecen la soberanía y la supremacía territorial del estado, y tanto el asilo como el refugio implican excepciones a esa supremacía. En consecuencia, salvo los casos de asilo o de refugio en las condiciones apuntadas, se aplica la jurisdicción estatal a quienes resulten perseguidos por delitos comunes, cuando corresponde la extradición, o la jurisdicción de los tribunales penales internacionales, para los casos de crímenes de guerra, de lesa humanidad o contra la paz. De allí la importancia de la calificación del delito por el cual se persigue al asilado.

---

<sup>8</sup> Es el caso del Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados firmado en la ciudad de Nueva York, y la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptada por el “*Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios*”, celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984.

<sup>9</sup> Así lo recuerda H. Gros Espiell en su trabajo *El Derecho Internacional Americano Sobre Asilo Territorial y Extradición en sus Relaciones con la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, p. 35. Consultado el 10.12.15.

<sup>10</sup> En este punto es ampliamente conocido el caso del Derecho de Asilo (Haya de la Torre), en el que la CIJ debió expedirse en un caso de aplicación de esta institución, cuando regían entre ambas partes las Convenciones de La Habana de 1928 y de Montevideo de 1933.

<sup>11</sup> A. Verdross, *Derecho internacional público*. Aguilar, 1973, p. 264.

<sup>12</sup> Fue el caso de Jozsef Mindszenty, quien buscó asilo en la legación diplomática de EEUU en Budapest, que se prolongó entre 1956 y 1971. También fue el caso de Tesfaye Gebre Kidan, ex presidente de Etiopía quien, junto a otras ex autoridades de ese país buscaron asilo en la embajada de Italia en Addis Abeba, estancia que se prolongó durante más de dos décadas (desde 1991). También el caso de Michel Aoun, asilado en la embajada de Francia en Beirut (1990), entre otros. Posteriormente el caso de Julian Assange en la embajada de Ecuador en Londres (2012-2019).

### III. La evolución de estas instituciones en América

Como decíamos más arriba, en numerosas ocasiones la doctrina coloca al asilo y al refugio en una zona gris en la que no es posible una mayor distinción entre una u otra. Inclusive los primeros instrumentos latinoamericanos de alguna forma contribuyeron a esa confusión. Sin embargo, promediando el Siglo XX, la preocupación en América había avanzado hacia la positivación de la costumbre de la región y había logrado reconocer al asilo como un derecho humano en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948):

*“Artículo XXVII. Toda persona tiene el **derecho de buscar y recibir asilo** en territorio extranjero...”*

Se trata entonces de un derecho de buscar y recibir asilo, pero no de una obligación del Estado de concederlo, y éste conserva el derecho de calificar las razones por las cuales alguien solicita el asilo. Esta tendencia se manifiesta también en la Sesión de Bath del Instituto de Derecho Internacional, (1950), que rescata la interacción entre las instituciones del asilo, el refugio y los derechos humanos.

Esta orientación continuó con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969):

*“Art. 22. Derecho de Circulación y de Residencia*

*[...]*

*“7. Toda persona tiene el **derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero** en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos...”*

Vemos los requisitos esenciales de la institución del asilo, tal como se venía aplicando en nuestro continente, pero se incorpora el rol protagónico del Estado a través de la necesidad de la vigencia de su propia legislación, a la luz de los convenios internacionales en los que haya contraído obligaciones. Ahí encaja también la situación de los estados latinoamericanos en la que, previo a la celebración de todos estos instrumentos, existía una costumbre de fuerte raigambre regional, que refuerza aún más los alcances de esos convenios internacionales. Esto se enmarca en una posición especial respecto de los extranjeros, y el principio de *non refoulement*, consagrado en el inciso siguiente:

*“8. **En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas**”.*

De alguna forma va superando los tradicionales límites del asilo para acercarse a las características del refugio. Y completa esta protección con el inciso siguiente:

“9. *Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros*”.

Finalmente con una frase tan simple, los estados americanos asumen la obligación de no expulsar colectivamente a los extranjeros, entendible precisamente ante la gran cantidad de refugiados y desplazados que se produjo con posterioridad a las dos grandes guerras mundiales y en particular en las últimas décadas en América como consecuencia de conflictos internos. De esta forma la Convención Americana sobre Derechos Humanos se transformó en el primer instrumento convencional regional en reconocer **el derecho de buscar y recibir asilo**, al que se agregó posteriormente la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (1981) en su art. 12. 3) y continuó con la Declaración de Cartagena (1984). Sin embargo, ya en esa oportunidad se comienza a observar una nueva utilización de los términos *asilo* y *refugio* como sinónimos, aunque ratifican que en la región se mantiene vigente la institución del asilo. ¿Qué había ocurrido? Hasta ese momento se consideraba que el asilo alcanzaba a personas individuales como dirigentes políticos, sindicales, periodistas, personalidades de la cultura. Pero esta situación comenzó a cambiar con la afluencia en gran escala de refugiados del Caribe durante los años '60<sup>13</sup>. Se intentó la celebración de una Convención sobre Refugiados en la región, que no llegó a concretarse, aunque sirvió de impulso para un nuevo proceso de ratificaciones de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951<sup>14</sup> y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados<sup>15</sup> de 1967.

Si volvemos a la Declaración Americana (1948) vemos que su artículo XXVII reconoce en forma amplia el derecho de asilo,

“... *en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales*”

Mientras que la Convención Americana dice:

“Art. 22. Derecho de circulación y residencia

7. Toda persona tiene el *derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos* y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales...”

---

<sup>13</sup> Así lo dejó de manifiesto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe Anual de 1965.

<sup>14</sup> Disponible en: <https://www.acnur.org/5b0766944.pdf>

<sup>15</sup> Disponible en: <https://www.acnur.org/5b076dcd4.pdf>

Surgen con claridad diferencias con la Declaración Americana en dos puntos principales: en primer lugar la Convención limita y precisa los alcances del asilo en su art. 22 a personas perseguidas “*por delitos políticos o delitos comunes conexos*”. En segundo lugar, la Convención reconoce en el art. 22 (8) el derecho de no retorno. Y a continuación prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros.

De allí surgen las características particulares del asilo que la distinguen del refugio según nuestra opinión. En efecto como surge del concepto formulado en la Convención de Caracas sobre Asilo Diplomático:

*“Artículo I. El asilo otorgado en legaciones, navíos de guerra y campamentos o aeronaves militares, a personas **perseguidas por motivos o delitos políticos**, será respetado por el Estado territorial de acuerdo con las disposiciones de la presente Convención. ...”*

Mientras que la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados

*“Art. 1. A. 2) Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado **grupo social u opiniones políticas**, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. ...”*

En el primer caso habla de *personas perseguidas por motivos o delitos políticos*, quienes cometen los delitos de los que se les acusan y persiguen son personas individuales, mientras que el segundo instrumento habla de *opiniones políticas*, expresión más general y que refiere a grupos de personas, de allí que los refugiados se hayan desplazado en grandes grupos en general, mientras que los asilados no.

Por otra parte, como puede observarse en esa época nada se decía sobre los refugiados como consecuencias de desastres naturales, por razones económicas o por conflictos internos, que son causales más recientes de grandes flujos de migrantes. Pero hasta ese momento la cuestión planteada se relacionaba más bien con casos de asilo. Posteriormente, por las situaciones producidas en Centroamérica se hacía necesario ampliar la mirada jurídica sobre los refugiados y la aplicación en la región de los instrumentos internacionales vigentes, para lo cual se convocó al Coloquio de Cartagena sobre la protección internacional de los refugiados de América Central (1984) del que surgió la ya referida Declaración de Cartagena. Esta Declaración puso de relieve la necesidad de coordinación entre los órganos internacionales y regionales en aplicación de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 y de procurar su aplicación dentro de los Estados, estableciendo los mecanismos jurídicos internos que permitan la puesta en práctica de esa protección de los refugiados.

Y es en este punto en el que van a insistir las posteriores reuniones y conferencias interamericanas en la materia y el dictado de importante legislación nacional en estados de la región. También se hace visible en esta oportunidad la problemática de los desplazados internos y la necesidad de encuadrar la normativa en un contexto más amplio como es el mantenimiento de la paz y la constante promoción de los derechos humanos. De allí que encontremos esta referencia en los sucesivos instrumentos regionales y subregionales. Se destaca la adopción de la definición ampliada de refugiado contenida en la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984, por parte de la Declaración de Tlatelolco (1999), el establecimiento de un marco normativo de protección y tratamiento de refugiados, y la aplicación de medidas concertadas para enfrentar la crisis de los refugiados<sup>16</sup>. No obstante, pese a los aspectos positivos mencionados, esa Declaración también advierte desde el comienzo que las causas que provocan refugiados, como la persecución, la violación de los derechos humanos, los conflictos armados internos e internacionales y las violaciones al Derecho Internacional Humanitario siguen presentes en algunos países de la región. Además, las causas profundas que originan el desarraigo forzoso de personas, como la pobreza extrema, la falta de oportunidades económicas y de participación política, los problemas demográficos, los recurrentes desastres naturales y más recientemente la violencia en la vida diaria<sup>17</sup>, subyacen en algunos países de la región. Así, y pese a las dificultades planteadas por los grandes desplazamientos, particularmente en Centroamérica y más recientemente por la situación planteada en Venezuela, se aplica el principio de no devolución, sin necesidad de recurrir a figuras subsidiarias que llevarían a aplicar parámetros de protección inferiores a aquellos que se aplican a los refugiados en el Derecho internacional general.

Vemos así que la Declaración de Cartagena (1984) revitaliza la tradición latinoamericana de asilo y consolida la costumbre regional en el tratamiento de los refugiados, repatriados y personas desplazadas<sup>18</sup>. Además, al haberse adoptado como Declaración se salvó la necesidad de un proceso de aprobación e incorporación al derecho interno, lo que no ha impedido que se le reconozca su importancia por parte de instituciones internacionales, a través de diversos pronunciamientos de reconocimiento y apoyo: la *Asamblea General de las Naciones Unidas*<sup>19</sup>, la *Asamblea General de los Estados Americanos*<sup>20</sup>, la *Comisión Interamericana de Derechos*

---

<sup>16</sup> *Declaración de Tlatelolco (1999)*.

“**Sexto:** se continúen tomando y ampliando las medidas para garantizar el trato de los migrantes conforme a los derechos humanos...”

<sup>17</sup> En ocasiones vinculada con la delincuencia, la trata de blancas o el narcotráfico.

<sup>18</sup> Informe del Grupo de Consulta sobre las “*Posibles soluciones a los problemas de los refugiados centroamericanos*” (Ginebra, 25-27 de mayo de 1987), p. 2. párrafo 4.2.

<sup>19</sup> Res. A.G. ONU 42/110, A/42/808.

<sup>20</sup> Res. A.E. OEA, AG/Res 891 (XVII-87), AG Doc. 2370/88.



*Humanos*<sup>21</sup>, el *Parlamento Andino*<sup>22</sup>, el *Parlamento Europeo*<sup>23</sup> y el *Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado de las Naciones Unidas sobre Refugiados*<sup>24</sup>, entre otros.

A la Declaración de Cartagena le sucedió la Declaración de San José sobre Refugiados y Personas Desplazadas diez años después, cuando ya se habían hecho notorias las nuevas características de los desplazamientos de población en América Latina, y surge con palmaria claridad no sólo la relación con los derechos humanos sino también con la vigencia de los sistemas democráticos, tarea ésta de especial interés para los países de la región.

Posteriormente, en ocasión de conmemorarse el vigésimo aniversario de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados (1984), los países latinoamericanos se reunieron en la ciudad de México. De esa reunión surgió la Declaración y Plan de Acción de México Para Fortalecer la Protección Internacional de los Refugiados en América Latina. A partir de allí se comenzó a trabajar también en programas regionales de reasentamiento de refugiados, en los que se reconoce que los procesos de integración en marcha en la región pueden desempeñar un rol importantísimo, y también queda de manifiesto la vigencia de los principios de solidaridad y responsabilidad compartida, propios de nuestro continente. Nacieron así los programas “ciudades solidarias”, “fronteras solidarias”, el “reasentamiento solidario”, en este caso como solución duradera, y no como una carga compartida sino como un deber de solidaridad internacional, contando necesariamente con la cooperación técnica y financiera de la comunidad internacional para su fortalecimiento y consolidación<sup>25</sup>.

Una nueva reunión se celebró en la ciudad de Brasilia (2010), de la que surgió la Declaración de Brasilia Sobre la Protección de Personas Refugiadas y Apátridas en el Continente Americano<sup>26</sup>. En esta Declaración se reitera el derecho de toda persona a buscar y recibir asilo, consagrado en la Declaración Americana de 1948 y en el Pacto de San José de Costa Rica, y sobre la vigencia irrestricta de principios como el de no devolución<sup>27</sup>, que incluye el no rechazo en la frontera, no sanción por ingreso ilegal y la no discriminación. Pero fundamentalmente se destaca la necesidad de hacer frente a las causas de los desplazamientos de refugiados, a fin de evitar

---

<sup>21</sup> Informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 1984–1985 (OEA/Ser.L/V/II. 66, doc. 10, rev. 1, p. 177 et. Seq.).

<sup>22</sup> Decisión n° 173/VI del 16 de marzo de 1987

<sup>23</sup> Consejo de Europa, Asamblea del Parlamento 1987, informe sobre el Flujo de migraciones concerniente a América Latina, párrafo 18C (ii) A/Doc. 5718. R.

<sup>24</sup> Comité Ejecutivo Conclusión n° 37 (XXXVI) sobre Refugiados Centroamericanos y la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados.

<sup>25</sup> En este punto es de destacar el valor de la tarea desarrollada por Argentina, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay.

<sup>26</sup> Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8133.pdf>

<sup>27</sup> Este principio ha sido considerado inclusive como de *jus cogens* en algunos instrumentos regionales.

nuevas corrientes de refugiados, lo que implica volver la mirada hacia el interior de los respectivos estados.

Una nueva reunión se celebró en Brasilia (2014)<sup>28</sup>, de la que surgió el documento *Un Marco de Cooperación y Solidaridad Regional para Fortalecer la Protección Internacional de las Personas Refugiadas, Desplazadas y Apátridas en América Latina y el Caribe*<sup>29</sup>, en el que se reconoce la importancia de la cooperación en el marco de los procesos de integración regionales, con un marcado compromiso con la consolidación de la integración regional profundizando los niveles de articulación, complementariedad, cooperación y convergencia entre los mecanismos regionales y subregionales de integración, aún en los temas relacionados con la migración, las personas refugiadas, desplazadas y apátridas<sup>30</sup>. A la vez en la propia Declaración de Tlatelolco (1999) se coloca en un pie de igualdad a las instituciones del asilo y del refugio, y además se reconoce la existencia de los desplazados internos y de los trabajadores migrantes, de características particulares dentro de la situación de los migrantes en general. Nacen así nuevas ramas como son los derechos de las familias de los trabajadores migrantes, de los menores, de los menores no acompañados, y también de los desplazados internos. En este último caso se trata de casos planteados especialmente en países de América como consecuencia de problemas políticos o de violencia interna, como así también de cuestiones a menudo no resueltas, respecto de territorios ancestrales de los pueblos originarios.

En el caso de la UE el Tratado de Lisboa reserva el capítulo 2<sup>31</sup> al asilo, la protección subsidiaria y la protección temporal de las personas de terceros países, al establecer una política común al respecto, sobre la base del respeto al principio de no rechazo.

Finalmente, la distinción entre las instituciones que nos ocupan en esta oportunidad, va siendo notorio en las últimas décadas con la firma de instrumentos interamericanos de la importancia de la Declaración de Cartagena (1984), la Declaración

<sup>28</sup> Dentro del proceso conmemorativo Cartagena + 30

<sup>29</sup> Disponible en: <https://www.acnur.org/5b5100c04.pdf>

<sup>30</sup> En este orden es que se produjeron consultas regionales: CARICOM, Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), Comunidad Andina (CAN), OEA, SICA y la Unión de las Naciones Suramericanas (UNASUR), MERCOSUR. En el caso de MERCOSUR, en ocasión de la XII Reunión de Ministros del Interior del MERCOSUR, de la República de Bolivia y de la República de Chile se celebró una serie de acuerdos aprobados por el Consejo<sup>30</sup>, precisamente con el objeto de regular los flujos migratorios entre los países de la subregión y los entonces estados asociados. Por otra parte la reunión Cumbre celebrada en Montevideo en 2013 entre los presidentes de Argentina, Brasil, Uruguay, Venezuela y el Estado asociado Bolivia, en relación a la situación planteada por el caso Snowden en la legación diplomática de Ecuador en Londres, formuló lo que se conoce como la *Decisión sobre el reconocimiento universal del derecho de asilo político*. En ella se destacan tanto el derecho de las personas a solicitar asilo como del Estado a otorgarlo.

<sup>31</sup> Capítulo 2. Políticas sobre controles en las fronteras, asilo e inmigración.

y Plan de Acción de México Para Fortalecer la Protección Internacional de los Refugiados en América Latina(2004), Declaración de Brasilia Sobre la Protección de Personas Refugiadas y Apátridas en el Continente Americano (2010), entre otros, como así también la labor de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la materia<sup>32</sup>.

Pero, a nivel de DI general más recientemente observamos que paulatinamente se viene abandonando la referencia al asilo para recurrirse a la denominación más genérica de refugiado, pensamos que en base al mayor desarrollo del asilo en nuestro continente y no en su aceptación como institución de Derecho internacional general.

#### IV. La regulación para casos de desastres

En el sistema interamericano se hizo necesaria la celebración de la Convención Interamericana para Facilitar la Asistencia en casos de Desastre<sup>33</sup>. Como reza en uno de sus considerandos, sobre la base del alto sentido de cooperación que anima a los Estados de la región, así se aplicará esta Convención cuando un Estado Parte preste asistencia **en respuesta a una solicitud de otro Estado Parte**, por lo que queda definido *ab initio* el protagonismo de la soberanía estatal de quien requiere de asistencia, quien a la vez mantendrá el control de la asistencia dentro de su territorio (artículo IV). Asimismo las condiciones acordadas en esta Convención son de aplicación para los casos de asistencia por parte de organizaciones internacionales, sean o no intergubernamentales. También se considera importantísima la creación de una Autoridad Nacional Coordinadora por parte de cada Estado signatario, con el objetivo de cumplir con las obligaciones que emanan de esta Convención (artículo III) y será la que se comunique con el Estado en emergencia para ofrecer su asistencia. A su vez se creó el Comité Interamericano para la Reducción de los Desastres Naturales<sup>34</sup> y el Fondo Interamericano de Asistencia para Situaciones de Emergencia. El primero de ellos creado para el “*análisis de temas vinculados con los desastres naturales y otros desastres*” (art. 2), y desde su preámbulo fija como líneas directrices, no sólo la cooperación frente a los desastres naturales sino que lo vincula con el desarrollo sostenible. Pero también habla de “*otros desastres*” ¿cuáles? No lo especifica, pero podemos advertir que con esa expresión queda abierta la posibilidad de actuación ante otras contingencias, entre las que pueden incluirse también cuestiones sociales. Sin embargo, en este instrumento la asistencia se orienta a los recursos materiales más que a las personas.

---

<sup>32</sup> Vid. Informe Anual 1993.

<sup>33</sup> Firmada en 1991 en Santiago de Chile, entró en vigor el 10/16/96 de conformidad con el artículo XXI de la Convención. Disponible en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/a-54.html>.

<sup>34</sup> Creado por la Asamblea General de la OEA, por resolución AG/RES. 1682 (XXIX-O/99).

Otra institución, de larga trayectoria interamericana como el Comité Jurídico Interamericano, en su 43º Período Ordinario de Sesiones (2013)<sup>35</sup>, amplía el tratamiento de este tema a las situaciones, disturbios y violencia internos<sup>36</sup>. Llega a clasificar a estos conflictos en: *conflictos armados no internacionales*, en los que existe violencia organizada de origen político y se aplican a ellos el Derecho Internacional Humanitario; *los disturbios interiores o tensiones internas*, como los motines, u *otras situaciones de tensión grave*, en los que se aplica el Derecho Internacional de los derechos humanos y por las normas de derecho interno. En estos últimos casos existen situaciones de violencia de cierta gravedad y permanencia<sup>37</sup>. Todas ellas constituyen causales a su vez de grandes desplazamientos de población, tanto internos como internacionales.

Se destaca así la importancia de los sistemas regionales en la regulación y la cooperación en este tema como así también en los acuerdos subregionales, que han permitido, por ejemplo, la Consulta Regional para América Latina y el Caribe del Pacto Mundial sobre Migración que se llevó a cabo en Chile (2017)<sup>38</sup>, con vistas a la celebración del Pacto Mundial para una migración segura, ordenada y regular y donde se destacó la posición de los acuerdos de integración puestos de manifiesto en el Acuerdo de Residencia del MERCOSUR, la Declaración de Santiago sobre Principios Migratorios (MERCOSUR)<sup>39</sup>, los instrumentos de libre tránsito creados por la Comunidad Andina de Naciones (CAN) y, más recientemente, algunos acuerdos sobre libre movilidad adoptados por la Alianza del Pacífico.

### 1. En el ámbito del Derecho internacional general

En ese ámbito surgieron instrumentos internacionales que certifican la vinculación de los derechos humanos con las instituciones que nos ocupan. La Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes<sup>40</sup>, pone de manifiesto las grandes líneas de la cooperación internacional en materia de refugiados y migrantes. El tratamiento de este tema, en general, responde más a los desplazamientos de población por diferentes razones y sin incidentes, que superan en número y proporción a

---

<sup>35</sup> Disponible en: <http://www.oas.org/es/sla/cji/docs/INFOANUAL.CJI.2012.ESP.pdf>

<sup>36</sup> De los que se ocuparon tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La primera de ellas en el caso *Abella y otros c/ Argentina* (1997), y la segunda en el caso *Zambrano Vélez y otros c/ Ecuador* (2007), entre otros.

<sup>37</sup> Estas situaciones dieron fundamento a la Carta Democrática Interamericana (2001). Disponible en: [http://www.oas.org/charter/docs\\_es/resolucion1\\_es.htm](http://www.oas.org/charter/docs_es/resolucion1_es.htm)

<sup>38</sup> De donde surge una clara vinculación con el desarrollo. Disponible en: <https://www.iom.int/es/news/consulta-regional-para-america-latina-y-el-caribe-del-pacto-mundial-sobre-migracion-se-realizo>

<sup>39</sup> También CMC/DEC. n° 28/02; CMC/DEC. n° 03/09.

<sup>40</sup> Es un proyecto de resolución remitido a la reunión plenaria de alto nivel de la Asamblea General sobre la Respuesta a los grandes desplazamientos de refugiados y migrantes en su septuagésimo período de sesiones A/71L.1 de 13 de septiembre de 2016. Disponible en: <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2016/10793>

la población que se desplaza por razones de violencia, incluyendo a los refugiados, a los desplazados internos y a los asilados<sup>41</sup> y su vinculación con el desarrollo sostenible. A su vez se reconoce que este es un tema universal, que exige enfoques y soluciones universales, con una visión desde los derechos humanos, de manera que se debe cooperar y trabajar tanto en las causas internas que provocan el desplazamiento de la población como en la lucha contra la xenofobia, la discriminación racial y la intolerancia en las comunidades de acogida.

Junto a esta situación surgen los desplazamientos de población en casos de desastres, y la necesidad de prevenir situaciones de desastres, de lo que se ocupa específicamente el Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres (2015 – 2030)<sup>42</sup> y la ya citada Convención Interamericana para Facilitar la Asistencia en casos de Desastre.

## 2. *A nivel interno*

Es importante destacar también que en el continente americano lentamente los estados han incorporado a su legislación interna la definición de refugiado establecida en la Declaración de Cartagena de 1984<sup>43</sup>. Asimismo cabe destacar que la institución del refugio, de mayor desarrollo a nivel de DI general en las últimas décadas que el asilo, a su vez generó la necesidad de una mayor regulación en el derecho interno, de allí la importancia de la legislación nacional.

La República Argentina lo ha hecho mediante la Ley de Migraciones, Ley 25.871 (2004), más recientemente modificada por el Decreto N° 70/2017, y la Ley General de Reconocimiento y Protección al Refugiado, Ley 26.165 (2006). En ella se establece en primer lugar cuál es la normativa que rige en la materia en nuestro país:

*“Art. 1°— La protección de los refugiados se regirá por las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos aplicable en la República Argentina, la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967...”*

---

<sup>41</sup> En la Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes (2016) dice que en 2015 los migrantes ascienden a “más de 244 millones, 65 millones son desplazados por la fuerza, 21 millones de refugiados, 3 millones de solicitantes de asilo y más de 40 millones de desplazados internos”. Como puede observarse, diferencia a los refugiados de los solicitantes de asilo, y la notable cifra inferior respecto de los refugiados.

<sup>42</sup> A/Res/69/283 Anexo II

<sup>43</sup> Así lo informa la página web de ACNUR <http://www.acnur.org/t3/que-hace/proteccion/declaracion-de-cartagena-sobre-los-refugiados/paises-que-incorporan-la-definicion-de-refugiado-establecida-en-la-declaracion-de-cartagena> ACNUR. NACIONES UNIDAS. Derechos Humanos Oficina del Alto Comisionado. Ecuador. *La protección internacional de refugiados en las Américas*. Consultado el 27.05.16. Disponible en: [http://www.acnur.es/PDF/8340\\_20120402180124.pdf](http://www.acnur.es/PDF/8340_20120402180124.pdf), en-su-legislación-nacional/

Surge con meridiana claridad que la vigencia de esta institución, para Argentina, se encuadra dentro de los derechos humanos.

Define luego al refugiado conforme lo establecen la convención de Ginebra de 1951, la Declaración de Cartagena de 1984 y la Declaración y Plan de Acción de México Para Fortalecer la Protección Internacional de los Refugiados en América Latina (2004), según el art. 4º. Es importante destacar también que en este caso el concepto de refugiado se aplica a los apátridas.

Finalmente vemos que en las legislaciones nacionales de los estados americanos sobre refugiados se incluyen normas sobre procesos de admisión y reconocimiento de la condición de refugiado. Esto se transforma en vital al tiempo de la admisión del extranjero en condición de refugiado y el derecho al debido proceso, que sería motivo de otro trabajo especial que excede los alcances del presente.

## V. En síntesis

Sostenemos que la institución del refugio podría ser interpretada como el género y el asilo la especie, teniendo en cuenta las definiciones de cada una de ellas proporcionadas por los instrumentos que regulan la materia, y superando aún los respectivos límites geográficos.

Por otra parte tanto la Comisión<sup>44</sup> como la Corte Interamericana de Derechos Humanos se han expedido en el sentido que al aplicarse los instrumentos internacionales de derechos humanos a casos concretos de refugiados en América los acuerdos regionales deben ser interpretados dentro del sistema general de las Naciones Unidas, marcando así una evolución que lleva inclusive a la necesidad de adaptación de las normas de derecho interno de los estados a los compromisos asumidos a nivel internacional.

Finalmente podríamos concluir que en nuestro continente en las últimas décadas se ha producido una escisión muy clara entre la institución del asilo y otras instituciones vinculadas con los movimientos de población como los migrantes en general, los refugiados, los apátridas, y los desplazados internos, sin importar las causales de dichos desplazamientos.

Sin embargo, las apuntadas diferencias en lo jurídico no pueden perder de vista que toda persona que se encuentra bajo la jurisdicción de un Estado se encuentra protegida a la vez por los derechos humanos que surgen de los instrumentos internacionales porque es su propia condición humana la que lo constituye en titular de esos derechos.

---

<sup>44</sup> Informe nº 06/02 admisibilidad, Petición 12.071 Las Bahamas, 03.04.02.