

## LA PROTECCION JURIDICA DE LOS REFUGIADOS EN LA REGION CENTROAMERICANA

Jaime Ruiz de Santiago.

### I

1. Aparece cada vez más claro que el Derecho Internacional de los Refugiados forma parte del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y que éste ilumina, funda y muchas veces amplía sectores importantes del anterior. De igual manera el sistema universal de protección de los derechos humanos se conjuga y complementa con las normas que estructuran los diferentes sistemas regionales, entre los cuales es el producido en el continente americano el que merece primeramente nuestra atención.
2. El sistema americano de derechos humanos tiene como norma originaria la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y fue adoptada el 30 de Abril de 1948<sup>(1)</sup>. Tal documento estuvo preparado por una serie de pasos previos: la Conferencia de Chapultepec (Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz) de 1945 estableció en su resolución XL la adhesión de las Repúblicas Americanas a los principios existentes en el Derecho Internacional para la salvaguarda de los derechos del hombre, “pronunciándose en favor de un sistema de protección internacional de los mismos”. La Conferencia encomendó al Comité Jurídico Interamericano un anteproyecto de Declaración de Derechos y al Consejo Directivo de la Unión Panamericana que convocara una Conferencia de jurisperitos para adoptar la proyectada declaración en forma convencional.

---

(1) Para un estudio más detallado de la evolución conocida por el actual texto de la Declaración Americana, se puede ver Héctor Gros Espiell, “Estudios sobre Derechos Humanos”, Vol. II, ed. Civitas, Madrid, 1988, en especial, “La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre — Raíces conceptuales en la Historia y el Derecho Americano”, pp. 87-117, con la bibliografía que contiene. También se puede consultar con provecho, para diferentes aspectos de la Declaración Americana, los diversos aportes que aparecen en “Derechos Humanos en las Américas”, Homenaje a la Memoria de Carlos A. Dunshee de Abranches, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, 1984.

Fue así como el Comité Jurídico Interamericano produjo el "Anteproyecto de Declaración de los Derechos y Deberes Internacionales del Hombre" del 31 de diciembre de 1945, fuente inicial de la Declaración de 1948. El proyecto fue revisado por el mismo Comité Jurídico, el cual, el 8 de diciembre de 1947, aprobó un proyecto definitivo y el tema llegó así a formar parte del temario de la IX Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948). El tema pasó en esta Conferencia a la VI Comisión (Asuntos Jurídicos Políticos) el cual lo aprobó y pasó al Plenario de la Conferencia, que lo adoptó, al parecer por unanimidad, sin votación expresa, el 30 de abril de 1948.

El Proyecto del Comité Jurídico parece haber tenido en cuenta el proyecto de la Declaración Universal de Derechos Humanos preparada por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, modificado y aprobado en París el 10 de diciembre de 1948.

La Declaración Americana enumera una serie de derechos (civiles y políticos, económicos, sociales y culturales) en los artículos 1 a 27 y de los artículos 29 a 38 establece una lista de Deberes del Hombre, lo que permite ver la estrecha correlación que en el sistema existe entre derechos y deberes.

3. Esta Declaración fue completada por la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, adoptada también en Bogotá en 1948 y que posee idéntica naturaleza jurídica. En todo caso la Conferencia Internacional Americana de 1948 consideraba que se estaba dando un primer paso que debía ser posteriormente completado por la creación de un instrumento convencional.

La Declaración Americana tuvo poca aplicación durante varios años, hasta que en 1959 se creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual sigue aplicando y promoviendo hasta el día de hoy los derechos enumerados en la Declaración a aquellos Estados que no son parte de la Convención Americana<sup>(2)</sup>. Para los Estados que son parte de ésta, la Declaración continúa aplicán-

(2) Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, arts. 1, 2.B, 18 y 20. F. V. García Amador, "Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en relación con los Estados Miembros de la OEA que no son parte en la Convención de 1969", en "Derechos Humanos en las Américas", op. cit.; Andrés Aguilar, "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", Mundo Nuevo, Revista de Estudios Latinoamericanos, núm. 5-6, Caracas, 1979; Antonio Augusto Cançado Trindade, "A evolução do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos: Avaliação Crítica", Revista de Informação Legislativa, 73, Brasília, 1982; Antonio Augusto Cançado Trindade, "A evolução das competências dos órgãos políticos internacionais: os casos da ONU e da OEA", Mundo Nuevo, núm. 17-18, Caracas, 1982; Héctor Gros Espiell, "Estructura y Funcionamiento de los Organos que tutelan los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano", en op. cit.; Edmundo Vargas Carreño, "Algunos Problemas que presentan la aplicación y la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos", La Convención Americana sobre Derechos Humanos, OEA, Washington, 1980, p. 163. Especial importancia posee el curso impartido por el Dr. Héctor Gros Espiell en la Academia de Derecho Internacional de La Haya en 1989 relativo a "La Comparaison entre la Convention Américaine et la Convention Européenne des Droits de l'Homme", que aparecerá próximamente en los volúmenes correspondientes del "Recueil des Cours".

dose en lo relativo a los deberes del hombre que enumera. El texto de la Declaración fue, además, el único aplicable entre 1960 y 1969 y constituyó una de las fuentes, al igual que la Convención Europea de 1950 y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de 1969).

4. El sistema americano de derechos humanos, integrado por la Declaración Americana y la Carta Americana, se completa con la Carta de la Organización de los Estados Americanos reformada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967, la que prevé la existencia, como órgano de la Organización, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Esta Comisión, creada en 1959, recibió su primer Estatuto en 1960, fue modificado en 1965 por la Segunda Conferencia Internacional Extraordinaria (Río de Janeiro) y adoptado en 1967 por el citado Protocolo de Buenos Aires, que reformó la Carta de la OEA<sup>(3)</sup>. Fue así como el artículo 150 de la Carta reformada estableció: "Mientras no entre en vigor la Convención Interamericana de Derechos Humanos a que se refiere el capítulo XVIII, la actual Comisión Interamericana de Derechos Humanos velará por la observación de tales derechos", lo que permite actuar a la Comisión en todos los Estados miembros de la OEA y no sólo en aquellos que son parte de la Convención de 1969. A todos los Estados miembros de la OEA se aplica también, en lo pertinente, el Estatuto y el Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es decir a treinta y dos Estados, algunos de los cuales todavía no se adhieren a la Convención<sup>(4)</sup>.
  
5. La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (1969) es pieza fundamental del sistema regional de derechos humanos, a la que se han adherido hasta el día de hoy un total de veintiún Estados<sup>(5)</sup>. Ello permite entender cómo en el continente americano coexisten dos sistemas diferentes de promoción y protección de derechos Humanos: uno para los Estados que son Partes en la Convención Americana y otro para aquéllos que no lo son y que sea un mismo órgano, la Comisión Interamericana, la que actúa

---

(3) En este sentido se puede consultar "Los Derechos Humanos en el Sistema Interamericano: Recopilación de Instrumentos Básicos", Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 1987.

(4) Los Estados signatarios de la Carta de la OEA son: Antigua y Barbuda, Argentina, Bahamas, Barbados, Bolivia, Brasil, Canadá, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, St. Kitts y Nevis, Santa Lucía, San Vicente y Granadinas, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.

(5) Argentina, Barbados, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Grenada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela.

en ambos sistemas o regímenes, poseyendo competencias normalmente análogas, pero no idénticas.

6. La última pieza fundamental del sistema americano de protección de los derechos humanos está constituida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya existencia está prevista por la Convención de San José y tiene competencia para aquellos Estados partes de esta Convención que de manera expresa la han aceptado. El día de hoy estos Estados suman ya el número de diez<sup>(6)</sup>.

Si la Comisión Interamericana se expresa a través de informes y puede recibir comunicaciones o denuncias individuales por derechos humanos<sup>(7)</sup>, la Carta Interamericana se expresa a través de opiniones consultivas y sentencias, sumando el día de hoy el número de once las primeras y tres las segundas. Debe precisarse, además, que en tanto la competencia consultiva de la Carta se extiende a la Convención y a "otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos", la contenciosa sólo se refiere a los casos "relativos a la interpretación o aplicación de la Convención"<sup>(8)</sup>.

7. Lo hasta aquí afirmado es de gran importancia para la comprensión del problema de los refugiados en el continente americano y no sólo por el hecho de que aquí existe todo un sistema de promoción y protección de los derechos humanos, cuya eficacia es creciente tanto a nivel de los derechos de las personas humanas como a nivel del fortalecimiento de verdaderos sistemas democráticos, sino también porque, aunque son muchos los países que se han adherido por igual a los instrumentos protectores de los derechos humanos al igual que aquellos protectores de los refugiados, son varios los que únicamente reconocen los primeros, de manera que son diversos los Estados en que los únicos instrumentos convencionales aceptados son aquéllos relativos a los derechos humanos<sup>(9)</sup>.

---

(6) Argentina, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Perú, Surinam, Uruguay y Venezuela.

(7) Esta posibilidad que responde a una tradición invariable del Sistema Interamericano, está reconocida por el art. 44 de la Convención Americana: "Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado Parte".

(8) Héctor Gros Espiell en op. cit. observa que la Corte Interamericana tiene una competencia consultiva que va más allá de la interpretación de la propia Convención, de la Carta de la OEA y de los tratados sobre derechos humanos elaborados en el marco o con el auspicio de la OEA, incluyendo además "a todo tratado concerniente a la protección de los derechos humanos en que sea Parte un Estado Americano Miembro de la OEA" (pág. 242).

(9) Tal es el caso de dos países americanos que, sin embargo, tienen capital importancia por el número de refugiados que han acogido: Honduras y México.

## II

8. Al tratar del Derecho Internacional de los Refugiados en el continente americano es claro que el sistema se apoya básicamente en la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas el 28 de julio de 1951 y que entró en vigor el 21 de abril de 1954 y el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados que, después de ser examinado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, quedó abierto a la adhesión el 31 de enero de 1967 y entró en vigor el 4 de octubre de 1967<sup>(10)</sup>.

En un principio los países del continente americano consideraron que tales instrumentos internacionales tenían validez fundamentalmente para los refugiados europeos, de manera que al dar su adhesión a los mismos solían conservar la reserva geográfica. Se pensaba que los problemas regionales podían hallar adecuada solución gracias a los instrumentos regionales que hacían del asilo una de las instituciones convencionales más ricas y típicas de la región. Es en este sentido que Leonardo Franco, al tratar de los "Problemas en la Protección de los Refugiados en América Latina", ha escrito que "Entre 1951 y 1967 los países que ratificaron la Convención de 1951 fueron por orden cronológica: Ecuador el 17 de agosto de 1955; Brasil el 16 de noviembre de 1960; Colombia el 10 de octubre de 1961; Argentina el 15 de noviembre de 1961 y Perú el 21 de diciembre de 1964. Sólo Colombia ratificó la Convención de 1951 sin reserva geográfica; Ecuador y Perú levantaron la reserva geográfica el 10. de febrero de 1972 y el 8 de diciembre de 1980 respectivamente; Argentina lo hizo el 23 de octubre de 1984 y es probable que Brasil lo haga en fecha próxima"<sup>(11)</sup>.

A lo anterior habría que añadir que incluso en 1970, cuando Paraguay se adhirió a la Convención de 1951 y al Protocolo el primero de abril de ese año, mantuvo la reserva geográfica que, al igual que en el caso de Brasil, continúa vigente hasta el día de hoy.

También el caso de México es sintomático, pues este país, que ha tenido históricamente una política destacada en el otorgamiento del asilo, no ha accedido a ninguno de los grandes instrumentos universales de protección de los refugiados. Sí lo ha hecho, sin embargo, respecto de los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos

---

(10) Se pueden consultar los instrumentos más importantes sobre Derechos Humanos y Derecho del Refugiado en la Recopilación de Instrumentos Internacionales, Derechos Humanos, Naciones Unidas, Nueva York, 1988, y en la Recopilación de Instrumentos Internacionales relativos al Asilo y a los Refugiados, ACNUR, Ginebra, 1984. En materia de bibliografía concerniente al Derecho de Asilo es necesario consultar "The Right of Asylum", Bibliografía Selecta preparada por el Center for Studies and Research of The Hague Academy of International Law, Peace Palace Library, The Hague, 1989.

(11) Anuario Jurídico Interamericano, OEA, Washington, 1983, pág. 226.

(aunque no ha llegado a reconocer la competencia de la Corte Interamericana)<sup>(12)</sup>.

9. Es interesante referirse, aunque sea sumariamente, a las relaciones que se presentan entre el refugio y el asilo tal y como existe en la tradición convencional latinoamericana, pues representa un interesante ejemplo de complementariedad de instituciones. Este tema fue ampliamente analizado en el Coloquio celebrado en México en 1981 sobre "Asilo y Protección Internacional de Refugiados en América Latina"<sup>(13)</sup>, en el cual se estudiaron al asilo diplomático y al asilo territorial como manifestaciones particulares de esa institución genérica que es el asilo, lo que ha dado origen a regulaciones convencionales diversas.
10. El año de 1989 representó el 20o. aniversario del nacimiento de la Convención Americana de Derechos Humanos y el primer centenario del nacimiento del asilo como institución convencional latinoamericana.

En efecto, el asilo, que había nacido en el mundo antiguo y medieval como importante figura de carácter religioso, se había fortalecido en la época del Renacimiento con la aparición de los estados modernos y se había desarrollado con un carácter jurídico-político en ausencia total de regulación convencional. Al iniciarse el siglo XIX, el asilo —en su doble vertiente—: diplomático y territorial— se encontraba ya en franca decadencia en Europa y en los Estados Unidos, en tanto conservaba todo su vigor en América Latina, la que pronto vio la conveniencia de regularlo a través de tratados o convenciones adecuadas.

Surgió así el Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889, el que carece de antecedentes convencionales, aunque su conveniencia había sido sugerida por esos dos grandes juristas latinoamericanos que fueron Andrés Bello y Carlos Calvo. Al reunirse la comisión para elaborar el futuro tratado de Derecho Penal Internacional, la delegación argentina subrayó el deseo de unir el tratamiento jurídico de la extradición —que había sido objeto de regulaciones convencionales anteriores— a aquél del asilo, lo que permitió dedicar todo un apartado (el Título II, que cuenta con tres artículos) a la regulación del asilo, que se inscribe en el apartado destinado a la regulación de la extradición (título III).

Al firmar los gobiernos de Argentina, Bolivia, Paraguay, Perú y Uruguay el tratado el 23 de enero de 1889, plantaron la base firme de una institución que

(12) Puede consultarse la obra colectiva "Los Tratados sobre Derechos Humanos y la Legislación Mexicana", UNAM, México, 1981. México dio su adhesión a los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos y al Pacto de San José a finales de 1980.

(13) UNAM, México, 1982. Con relación a la institución de "El Asilo Diplomático" se puede ver la interesante obra del mismo título de Carlos Fernández, ed. Jus, México, 1970, con la bibliografía que menciona.

estaría llamada a conocer dimensiones subcontinentales gracias a diferentes convenciones que precisarían la fisonomía del asilo como institución tutelar de derechos humanos fundamentales. Se inició así un movimiento fecundo que después fue ahondado y clarificado por la Convención sobre Asilo de 1928 (La Habana), la Convención sobre Asilo Político de 1933 (Montevideo), el Tratado sobre Asilo y Refugio Políticos de 1939 (Montevideo) celebrado a los 50 años de aquel que fue el primero, el Tratado de Derecho Penal Internacional de 1940 (Montevideo), las Convenciones sobre Asilo Territorial y Asilo Diplomático de 1954 (Caracas) y las precisiones que establece la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>(14)</sup>.

A lo largo de los años han sido muchas las personas que han resultado beneficiadas por esta institución latinoamericana, cuyas excelencias han sido probadas por el hecho de que son muchos y diversos los países que, sin aceptarla a nivel convencional, la han usado como instrumento eficaz para aquellos casos en que existe una persecución por delitos políticos que pone en riesgo la vida o la libertad de una persona.

11. No siempre es fácil percibir las diferencias que permiten distinguir al asilo del refugio, pues la misma terminología ha sido cambiante y muy lentamente va alcanzando precisión.

En este sentido es interesante notar que el Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889 al tratar, como ya dijimos, el Asilo en el título II, regula al asilo territorial en los artículos 15 y 16, en tanto el asilo diplomático es tratado en el artículo 17. La convención sobre "Asilo" adoptada en La Habana en 1928 regula el asilo político o diplomático —al que denomina simplemente asilo—, aunque el inciso 3 del artículo 3 prevé el refugio en territorio extranjero y el párrafo 5 del artículo 3 puede entenderse como referido también al asilo territorial o refugio. La Convención de Montevideo de 1933 se denomina "Convención sobre Asilo Político" y no trata del asilo territorial. El Tratado de Montevideo de 1889 se denominó "Tratado sobre asilo y refugio políticos" y fue el primero en distinguir con claridad ambas situaciones, refiriéndose en su capítulo I (artículos 1-10) al asilo diplomático o político —al que calificó simplemente como asilo— y el capítulo II (artículos 12-15) al refugio en territorio extranjero, es decir al asilo territorial. La Conferencia Interamericana de Caracas (1954), aprobó dos convenciones, la "Convención sobre Asilo Diplomático" y la "Convención sobre Asilo Territorial" —también llamado refugio—.

---

(14) Los textos de los instrumentos citados aparecen en la Recopilación de Instrumentos Internacionales relativos al Asilo y a los Refugiados, que se cita en la nota 10.

Ello permite ver que estas regulaciones convencionales llaman asilo político al asilo diplomático y llaman en ocasiones refugio o refugio político al asilo territorial (así la Convención de Caracas de 1954 sobre asilo territorial). Ambos institutos pueden ser relacionados y vinculados a los derechos humanos, de manera que el asilo diplomático puede ser considerado como primera fase del inicio de un proceso que culmina con la ocasión del asilo territorial.

Es interesante señalar que en la tradición jurídica latinoamericana el concepto de “refugio” y “refugiado político” posee connotación propia. Así, el Tratado de Montevideo de 1939, al regular el refugio, trata de los “refugiados” como sinónimo de “enemigos políticos” o de “asilados” y “emigrados políticos” (artículos 11 al 14), de modo que el asilado territorial es el refugiado.

La Convención de la Habana de 1928, a su vez, emplea la expresión “refugiados políticos” (artículos VI, VIII y IX) como sinónimo de asilados políticos.

La Convención en Caracas sobre asilo territorial emplea como sinónimas las expresiones “asilados” y “refugiados políticos”.

Las diferentes convenciones sobre esta materia prohíben dar asilo diplomático a los autores de un delito común, en tanto ven como inviolable al asilo territorial concedido a quienes han realizado un delito político.

12. Al intentar establecer una comparación entre la institución del asilo y la del refugio es necesario referirse a las principales notas que las distinguen, a criterios que —aunque se emplean con graves consecuencias— representan falsas diferencias y a los puntos de semejanza que entre ambas existen.

Para comenzar con las notas que representan diferencias, y no pretendiendo de ninguna manera establecer una enumeración exhaustiva, habría que señalar las siguientes:

- ante todo el hecho de que el asilo representa una institución convencional regional, establecida en el mundo latinoamericano, en tanto el refugio es una institución convencional universal;
- la resolución que concede asilo a un peticionante posee un carácter constitutivo, en tanto que aquélla que concede refugio tiene un carácter propiamente declarativo, abriéndose en consecuencia la posibilidad de los refugiados “de facto” que tanta importancia tiene para algunos capítulos del Derecho de los Refugiados, como lo es todo lo pertinente a la repatriación voluntaria, de incalculables consecuencias en el caso de repatriados latinoamericanos de origen uruguayo, argentino y actualmente chileno o paraguayo. La existencia de refugiados ‘de facto’ constituye igualmente punto importante en el tratamiento del

problema de los refugiados en América Central, como se verá. Todo esto sin detrimento de aquellas doctrinas que consideran como derecho de la persona aquél de buscar y gozar del asilo;

- el asilo, al menos en una de sus modalidades, abre la posibilidad de ser concedido en el propio país de origen del peticionante (con todas las consecuencias que esto conlleva), en tanto que condición esencial para el refugio es que la persona se encuentre fuera de su país de origen. Es interesante en este aspecto recordar los orígenes del asilo, que de alguna manera se hacen transparentes actualmente en el asilo diplomático, superada por otra parte la doctrina que intenta explicarlo usando la llamada teoría de la extra-territorialidad;
- de lo anterior se puede afirmar que el asilo representa el ejercicio de un acto soberano propio de los Estados y respecto del cual no existe ningún organismo encargado de su cumplimiento. Así se comprende el artículo I de la Convención sobre Asilo Territorial de Caracas (1954), que dice: “Todo Estado tiene derecho, en ejercicio de su soberanía, a admitir dentro de su territorio a las personas que juzgue conveniente, sin que por el ejercicio de este derecho ningún otro Estado pueda hacer reclamo alguno”, al igual que el artículo II de la Convención sobre Asilo Diplomático de Caracas (1954), que dice: “Todo Estado tiene derecho de conceder asilo, pero no está obligado a otorgarlo ni a declarar por qué lo niega”. Si se trata del refugio, los Estados se encuentran ligados al respecto de esta institución y es a un organismo internacional, el ACNUR, a quien se ha encomendado su vigilancia. De este modo se comprende el artículo I del Estatuto que creó la oficina del ACNUR el 14 de diciembre de 1951, en el cual se especifica: “El Alto Comisariado de las Naciones Unidas para Refugiados, actuando bajo la autoridad de la Asamblea General, asumirá la función de proporcionar protección internacional, bajo los auspicios de las Naciones Unidas, a los refugiados que reúnan las condiciones previstas en el presente Estatuto”. Se trata, en consecuencia, de una serie de notas —condiciones— que constituyen a una persona en la calidad de refugiado, calidad que debe ser juzgada y reconocida por los Estados<sup>(15)</sup>.
- el asilo es una institución que nació como protección frente a una persecución, la que debe ser actual y presente, contra una persona, lo que se refleja en el artículo II de la Convención sobre Asilo Territorial de Caracas (1945): “El

---

(15) En este sentido la propuesta que suele sostener el ACNUR es la de que debe ser una institución creada por el propio Estado —y de la que el ACNUR regularmente forma parte— la que reciba, analice y decida las peticiones tendientes al reconocimiento de la condición de refugiado. Sería de sumo interés realizar un estudio comparativo de los sistemas que a este respecto existen.

respeto que según el Derecho Internacional se debe a la jurisdicción de cada Estado sobre los habitantes de su territorio se debe igualmente, sin ninguna restricción, a lo que tiene sobre las personas que ingresan con procedencia de un Estado en donde sean perseguidas”. Lo mismo el artículo I de la Convención sobre Asilo Diplomático de Caracas, del mismo año: “El asilo otorgado en legaciones, navíos de guerra y campamentos o aeronaves militares, a personas perseguidas...”;

El refugio, por el contrario, es menos riguroso al respecto, pues no requiere de una actual y efectiva persecución y le es suficiente “el fundado temor de persecución”. Esto significa que el refugio resulta del encuentro de un doble elemento, el uno subjetivo —el temor— y otro objetivo —la persecución—, siendo el segundo el que funda o explica al primero, lo que quizá es más patente en la versión en inglés de la Convención de 1951, la que habla de “well founded fear”, lo mismo que la versión francesa que dice: “craignant avec raison d’être persecuté”. Por ello el refugio, al ser analizado en los casos concretos, requiere una actividad humanitaria de extrema prudencia, pues es necesario considerar todos los elementos que puedan explicar lo “fundado” —“bien fundamentado”— del temor que pueda sentir una persona ante una actual o potencial persecución. Como todos aquellos casos en los que se encuentra en juego la justicia (valor que explícitamente es mencionado en el artículo 1.1 de la Carta fundacional da ONU, al igual que en el primer considerando de la Declaración Universal de los Derechos Humanos), el tomar en cuenta estas circunstancias es fundamental para decidir, ya que pueden ser circunstancias que excluyan lo fundado del temor o por el contrario lo hagan totalmente justificado;

- las causas que explican la concesión del asilo son más limitadas que aquéllas que dan lugar al refugio. El Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo (1889) establece, al igual que muchos otros referentes a la materia, que “El asilo es inviolable para los perseguidos por delitos políticos”, sabiendo que “la calificación de la delincuencia política corresponde al Estado que presta el asilo” (artículo 2 de la Convención sobre Asilo Político de Montevideo, 1933). Más amplio es el artículo II de la Convención sobre Asilo Territorial de Caracas (1954), que habla del asilo respecto de aquellas personas “que ingresan con procedencia de un Estado en donde sean perseguidas por sus creencias políticas, opiniones o filiación políticas o por actos que puedan ser considerados como delitos políticos”. De igual modo la Convención sobre Asilo Diplomático de Caracas (1954) habla en su artículo 1 de “personas perseguidas por motivos o delitos políticos”.

La Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, que en este aspecto es incluso más amplio que el propio Estatuto que funda la Oficina del ACNUR, aplica el término de Refugiado a toda persona que posee “funda-

dos temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas”;

- constituye también una diferencia interesante la que consiste en que, al decidir un Estado si concede o no el asilo, no le interesa para nada que el perseguido haya actuado en contra de las finalidades y principios de la ONU, en tanto esto constituye un punto de exclusión para el reconocimiento del refugio. En efecto, la sección F, letra c, del artículo 1 de la Convención de 1951 precisa que “las disposiciones de esta Convención no serán aplicables a persona alguna respecto de la cual existan fundados temores para considerar... que se ha hecho culpable de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas”. Estas “finalidades y principios” de la ONU constituyen objeto del capítulo I, artículo 1, de la Carta fundacional de la ONU. Esta cláusula de expulsión debe interpretarse en relación con el párrafo a) de la misma sección F del artículo 1, que habla de la comisión de “un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad, de los definidos en los instrumentos internacionales elaborados para adoptar disposiciones respecto de tales delitos”.

13. Señaladas así algunas diferencias que aparecen entre el asilo y el refugio, es necesario precisar que con alguna frecuencia los autores o los funcionarios de algunos Estados manejan criterios de diferencia que en verdad no lo son y que por ello pueden resultar en grave perjuicio para aquellas personas necesitadas de protección. El manejo de estas “seudo diferencias” ha sido frecuente en algunas regiones del continente americano.

Se ha llegado a sostener, de manera indebida, que es un criterio de carácter económico el que distingue al “merecedor” del asilo de quien es un refugiado. De acuerdo a esta “seudo-deferencia” los refugiados serían personas de origen rural y de limitados recursos económicos, en tanto los aspirantes al asilo serían personas de origen urbano y que posean mayores recursos económicos. De acuerdo a esta distinción no habrían sido refugiados, por ejemplo, grandes cantidades de personas uruguayas o argentinas de extracción urbana y buena situación económica que abandonaron sus países de origen durante los regímenes militares dictatoriales y sólo lo serían, por ejemplo, los campesinos que han sufrido persecución bajo regímenes despóticos y que por ello se encuentran fuera de sus países de origen.

De igual modo se ha llegado a sostener que aquello que distingue a los “asilados” de los “refugiados” es el nivel de educación que detenten o la “relevancia” política que poseía la persona en su país de origen. De este modo personas que hubiesen tenido notoriedad política en su país o denotasen una educación superior no deberían calificar como refugiados y sólo podrían aspirar al asilo.

Estos criterios erróneos parecen poder tener alguna explicación —lo que no significa justificación— en momentos históricos conocidos en diversos países latinoamericanos. Es cierto que en muchos países del continente el asilo ha coincidido en distintas ocasiones con la aceptación de personas perseguidas políticamente en sus países y que en él habían tenido una buena situación económica, liderazgo político y una buena preparación intelectual (tales fueron, por ejemplo, algunas de las características de los “exiliados” españoles recibidos en México como consecuencia de la guerra civil española<sup>(16)</sup>, al igual que el refugio en los países centroamericanos parece caracterizarse por componerse por personas de extracción rural y con bajos niveles de educación.

14. Para completar las reflexiones anteriores parece adecuado referirse a algunas notas que son semejantes entre el asilo y el refugio y cuya mención tampoco pretende ser exhaustiva.

- ambas instituciones coinciden en su carácter humanitario, lo que explícitamente se menciona, con relación al asilo, en el artículo 3 de la Convención sobre Asilo Político de Montevideo (1933): “El asilo político, por su carácter de institución humanitaria, no está sujeto a reciprocidad”.

Y el capítulo 1, párrafo 2, del Estatuto de la Oficina del ACNUR, dice que “la labor del Alto Comisionado tendrá carácter enteramente apolítico: será humanitaria y social”, al igual que el Preámbulo de la Convención de 1951 en el considerando quinto.

- ambas instituciones humanitarias existen para brindar protección a las personas. Así la Convención sobre Asilo Político de Montevideo (1933) señala en su artículo 3 que “todos los hombres pueden estar bajo su protección” y el Estatuto de la Oficina del ACNUR dispone en su artículo 1 que “el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, actuando bajo la autoridad de la Asamblea General, asumirá la función de proporcionar protección internacional... a los refugiados”.

- igualmente importante es que en ambas instituciones se excluye la posibilidad de la extradición, lo que constituye aspecto destacado ya desde el Tratado sobre Derecho Penal Internacional de Montevideo (1889) y en donde el tratamiento del asilo antecede al régimen de la extradición y se entiende incluido en lo dispuesto por los artículos 32 y 33 de la Convención de 1951.

---

(16) Véase a este respecto las interesantes observaciones realizadas por Leonardo Franco en “La Protección y Asistencia a los Refugiados en los Conflictos Centroamericanos”, en los textos del “II Seminario Interamericano sobre Seguridad del Estado, Derecho Humanitario y Derechos Humanos en Centro América”, CICR IIDH, Costa Rica, 1985.

15. En todo caso el instituto del asilo fue el mayoritariamente usado por los países latinoamericanos hasta fines de los años 60 y si los servicios del ACNUR eran requeridos lo eran tan solo para colaborar en la tarea de recepción o integración de los refugiados europeos, muchos de los cuales constituyen todavía importantes grupos protegidos en algunos países latinoamericanos, como en el caso de Chile y Argentina.

La situación cambió en los años 70, a raíz de los acontecimientos ocurridos en Bolivia y Chile. El ACNUR comenzó a prestar sus servicios en la tarea de protección a refugiados latinoamericanos y para ello se decidió la apertura de la Oficina Regional de Buenos Aires.

Tras los acontecimientos de 1973 en Chile, el ACNUR participó activamente en el reasentamiento de refugiados de diversos países latinoamericanos que se encontraban en ese país al tiempo del cambio institucional. Con ayuda del ACNUR unos 5.000 refugiados latinoamericanos dejaron Chile con destino a unos 40 países diferentes y también intervino para dar protección y asistencia a refugiados chilenos que partieran a países limítrofes, en especial Perú y Argentina. Muy poco tiempo después fueron refugiados uruguayos y argentinos quienes se dirigieron a otros países latinoamericanos o bien a países europeos. El movimiento de refugiados de los años 70 se caracteriza por rasgos especiales<sup>(17)</sup>, como el ser mayoritariamente de origen urbano, con números importantes de dirigentes o simpatizantes notorios políticos, que usaran sus propios medios para trasladarse fuera de los países de origen y que no solían buscar la protección brindada por el ACNUR<sup>(18)</sup>.

En 1969 se había aprobado, el 22 de noviembre, la Convención Americana de Derechos Humanos, la que entraría en vigor en julio de 1978. Los países latinoamericanos comenzaron a adherirse a la Convención de 1951 y al Protocolo sin establecer ya más la reserva geográfica o bien comenzaron a levantar ésta.

16. Los últimos años 70 coincidieron con una radicalización de los problemas de los refugiados en América Central: diversos países de la región acudieron al ACNUR para pedir su ayuda en la protección y asistencia a refugiados nicaragüenses que habían dejado su país antes de 1979 y después de esta fecha para colaborar en el movimiento de repatriación de los mismos. Se iniciaba así en América Central un movimiento de salida y repatriación que había de repetirse con el correr de los años siguientes.

---

(17) Leonardo Franco, *op. cit.*

(18) Esto, sumado al importante hecho de que en ciertos países de refugio, como fue el caso de España, los refugiados pudieron lograr a lo largo del tiempo la adquisición de la nacionalidad del país que tan generosamente les había recibido, originó interesantes problemas en el momento de posibilitarse los programas de repatriación.

17. Tras el año 79 fueron miles de refugiados centroamericanos los acogidos por los países vecinos e integrados por sus poblaciones. Se calcula que hacia febrero de 1983, el ACNUR asistía a unos 20.000 refugiados en países de América Central y México. Durante esos años, 1929-1983, habían ocurrido importantes movimientos:
- de salvadoreños a países de Centro y Norteamérica (a partir de 1929);
  - de indígenas miskitos que se trasladaron básicamente a Honduras y después a Costa Rica (principalmente a partir de 1981 y de manera acentuada durante el mes de diciembre de ese año y los primeros meses de 1982);
  - de guatemaltecos que fueron básicamente al Estado de Chiapas, en México (a mediados de 1981).

Estos movimientos poseían notas diferentes: estaban constituídos por personas de origen rural o semiurbano, con escasos recursos y bajo nivel de escolaridad, que se presentaron en forma de flujos masivos de población, constituyendo en ocasiones etnias completas (caso de los miskitos o de los sumos), que atravesaron las fronteras de su país de origen y se congregaron en campamentos que a veces se organizaron espontáneamente y cerca de la frontera y que, más que persecución individualizada, abandonaron sus hogares por miedo ocasionado por situaciones de violencia generalizada imperante en los países de origen.

18. Tal era el panorama con el que se realizó el Coloquio de México de 1981, que examinó los problemas más delicados e inmediatos del asilo y de los refugiados en América Latina.

Entre las conclusiones que el Coloquio logró, deben destacarse las siguientes: la reafirmación que tanto el sistema universal como el regional de los asilados y refugiados reconocen como un principio básico del Derecho Internacional el de la no-devolución, incluyendo dentro de este principio la prohibición del rechazo en las fronteras<sup>(1)</sup>; el señalamiento del carácter humanitario y apolítico del otorgamiento del asilo<sup>(2)</sup>; la necesidad de realizar un esfuerzo para conjugar los aspectos más favorables de la tradición del sistema interamericano, con los elementos que aporta el sistema universal de protección a refugiados y asilados<sup>(3)</sup>; el promover la sistematización de los principios y criterios contenidos en cada uno de los sistemas a fin de perfeccionar su aplicación<sup>(5)</sup>; el reconocimiento que los regímenes relativos al estatuto jurídico de asilados y refugiados, tanto el universal como el interamericano, representan un sistema normativo adecuado de protección internacional<sup>(6)</sup>.

Es interesante la conclusión 4, que señala: "Es necesario extender en América Latina la protección que los instrumentos universales e interamericanos otorgan a refugiados y asilados, a todas aquellas personas que huyen de su país a

causa de agresión, ocupación o dominación extranjera, violación masiva de los derechos humanos o acontecimientos que alteren seriamente el orden público". De este modo se comenzaba a preparar para "América Latina" la adopción de una definición más acorde con la realidad presentada por la región.

El fenómeno que se intentaba resolver era, como ya se ha dicho, el representado por flujos masivos o afluencia de gran escala de refugiados, que, como anota Leonardo Franco, posee tres alcances distintos: desde un punto de vista estadístico, se presenta el fenómeno como numéricamente significativo; desde el punto de vista social, se puede decir que se trata de movimientos de sectores enteros de la población; desde el punto de vista económico, "y a nuestro juicio como nota más significativa, se trata de poblaciones de campesinos que se encuentran entre los menos favorecidos en su desarrollo económico en el país de origen, que huyen y se instalan en otras regiones de escaso desarrollo. Esta caracterización de tipo socio-económico es esencial para entender los nuevos problemas que suscitan los nuevos movimientos de los refugiados centroamericanos, similar a otros en África, Asia y Oriente Medio. O sea que nos encontramos en el dramático marco del subdesarrollo"<sup>(19)</sup>.

19. Para resolver el problema de la región centroamericana comenzarán a aparecer datos importantes: criterios adoptados por el Comité Ejecutivo del ACNUR para tratar el problema de afluencia de refugiados en gran escala<sup>(20)</sup>, la definición usada por la Convención de la Organización de Unidad Africana (OUA) que fue elaborada precisamente para resolver semejante problema en África, y, por último, la doctrina usada en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Con todos esos antecedentes se pudo realizar en 1984 un Coloquio en Colombia, en Cartagena de Indias, al que asistieron delegados de Belice, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá y Venezuela.

—El Coloquio produjo una Declaración— la llamada Declaración de Cartagena —que se refiere a los compromisos en materia de refugiados incluidos en el Acta de Contadora para la Paz y Cooperación en Centroamérica—.

El Coloquio adoptó diversas conclusiones, entre las cuales la de propiciar que la ratificación o adhesión a la Convención de 1951 y al Protocolo de 1967, respecto de aquellos Estados que aún no lo han hecho, no vaya acompañada de reservas que limiten el alcance de dichos instrumentos<sup>(2)</sup>; el "ratificar la natu-

(19) Op. cit., pág. 139.

(20) Es de gran importancia la Conclusión No. 20 (XXXII) sobre "Protección de las personas que buscan asilo en situaciones de afluencia en gran escala".

raleza pacífica, apolítica y exclusivamente humanitaria de la concesión de asilo o del reconocimiento del refugiado<sup>(21)</sup>; el reiterar la importancia y significación del principio de no devolución como piedra angular de la protección de los refugiados. “Este principio imperativo en cuanto a los refugiados debe reconocerse y respetarse, en el estado actual del derecho internacional, como un principio de ‘jus cogens’ ”<sup>(21)</sup>.

La conclusión 3 expresa ya claramente una definición amplia de refugiado: “En vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el área centroamericana, se hace necesario encarar la extensión del concepto de refugiado, teniendo en cuenta, en lo pertinente, y dentro de las características de la situación existente en la región, el precedente de la Convención de la OUA... y la doctrina utilizada en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De este modo, la definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región es aquella que, además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiados a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público”.

Esta definición, pieza central del sistema de protección de refugiados en América Central, no aparece en el contexto de un tratado o convención y por lo mismo carece de la fuerza vinculante propia del mismo, de igual manera que el texto no constituye por sí mismo una declaración adoptada por un organismo internacional intergubernamental y por ello, por su propia naturaleza, carece de fuerza jurídica vinculante.

Podría decirse que los países latinoamericanos, en especial aquéllos afectados por el problema de refugiados centroamericanos, no han querido adoptar, para resolver ese problema, la solución de tratados formales convencionales. Quizá esto se explique por las difíciles relaciones políticas existentes en la región. Se ha preferido, a fin de que las resoluciones no se conviertan en letra muerta, adoptar soluciones que poseen una fisonomía muy particular y como consecuencia de un acuerdo informal de representantes de gobiernos y expertos que se encuentran en reuniones ‘sui generis’ convocadas por el ACNUR.

---

(21) Como se sabe el “jus cogens” representa la expresión del orden público internacional y se constituye por normas incondicionalmente imperativas, cuya violación implica la nulidad de los actos jurídicos que las lesionen y que hace nacer un tipo especial y agravado de responsabilidad internacional. Los textos que se presentaron en el Coloquio de Cartagena de 1984 han sido recogidos en la obra “La Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá”, ACNUR —Centro Regional de Estudios del Tercer Mundo— Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 1986.

La práctica de los Estados involucrados las han aceptado como definiciones a las que deben adecuar su política en materia de refugiados.

De este modo se ha accedido a un ejemplo novedoso de creación de soluciones al problema de refugiados por una vía atípica. Nacen así textos internacionales como fruto de un coloquio o reunión de expertos, representantes gubernamentales y del ACNUR, por la vía de la práctica de los Estados en los cuales se aplican y con el conocimiento y consentimiento de todos los demás países latinoamericanos y de los órganos internacionales competentes, lo que sin lugar a dudas constituye la base de una costumbre internacional regional, ampliamente establecida y aceptada.

Este tipo de textos será frecuente en la práctica regional.

20. Tras la Declaración de Cartagena —1984— se produjeron fenómenos de importancia.

En la región afectada por refugiados centroamericanos se conoció un incremento de refugiados guatemaltecos en México, muchos de los cuales instalaron sus campamentos lejos de las fronteras; Honduras y Costa Rica vieron incrementados los números de refugiados venidos principalmente de El Salvador, Guatemala y Nicaragua (de este país salieron unos 15.000 indígenas durante los primeros meses de 1986) y Belice se constituyó en un joven país receptor de refugiados procedentes de diversos países centroamericanos.

A otro nivel se produjo a finales de 1986, en Guatemala, la reunión denominada Esquipulas I, que habría de tener muchas consecuencias. Una de ellas fue el Acuerdo que estableció un “Procedimiento para establecer la Paz Firme y Duradera en Centroamérica”, firmado por los Presidentes de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica. El Acuerdo, firmado el 7 de Agosto de 1987, fue el resultado de la acción constante de Contadora y del Grupo de Apoyo en favor de la paz y de la especial colaboración prestada por la CEE y su Santidad Juan Pablo II.

Poco después, la 37a. Asamblea General de la OEA, reunida del 9 al 13 de Noviembre de 1987, aprobó una importante resolución sobre “La Situación de los Refugiados de América Central y los Esfuerzos Regionales para la Solución de sus Problemas” y que se refiere a dos hechos de gran importancia práctica, ordenados a buscar soluciones justas y realistas al problema de los refugiados de la región.

El primero era la creación de mecanismos que, con participación o auspicios del ACNUR, se han puesto en práctica para favorecer la repatriación voluntaria de los refugiados. Se creó así la “Comisión Tripartita El Salvador — Honduras — ACNUR”, el mecanismo tripartita “Ad-hoc” formado por Honduras-Nicaragua-ACNUR y el grupo de trabajo tripartito Costa Rica —

Nicaragua — ACNUR, al igual que el programa para la repatriación voluntaria de los refugiados guatemaltecos que se encuentran en el sureste de México. Todos estos mecanismos buscaron aplicar importantes conclusiones del Comité Ejecutivo del ACNUR, al igual que reafirmaron la importancia de la repatriación voluntaria, tal y como ha sido destacado por varias resoluciones de la Asamblea General de la ONU.

El segundo hecho que aparece en la resolución de la Asamblea General de la OEA es la constitución por parte del ACNUR de un "Grupo de Trabajo sobre Posibles Soluciones a los Problemas de los Refugiados Centroamericanos" y la celebración de una Conferencia regional sobre el tema.

21. En orden a realizar precisamente tal Conferencia Regional, el Alto Comisionado había convocado a Ginebra, entre el 25 y el 27 de Mayo de 1987, un grupo de expertos, invitados a título individual pero provenientes de los países de la región más afectados por la presencia de refugiados o repatriados<sup>(22)</sup> a fin de establecer las posibles acciones para encontrar respuestas válidas a los problemas fundamentales presentados por los refugiados centroamericanos que se encuentran en los países de América Central y México.

Se llegó a elaborar un documento que constituye también pieza fundamental en el tema de protección a los refugiados centroamericanos<sup>(23)</sup> y que fue una especie de documento preparatorio de aquél que se habría de adoptar dos años más tarde con motivo de la celebración de la Conferencia sobre refugiados Centroamericanos en Guatemala.

Desde el punto de vista jurídico es necesario subrayar de nuevo que los expertos actuaron en esta ocasión (Mayo 1987) a título individual, pero que más tarde (Mayo 1989) participarían en tanto representantes de sus países.

El documento producido consta de cuatro secciones diferentes. La primera explica el origen del documento; la segunda contiene diversos considerandos; la tercera establece conclusiones y la cuarta y última formula diversas recomendaciones. Al presente interesan sobre todo las conclusiones obtenidas (3a. parte).

Se dividen las conclusiones en diversos apartados: comienzan estableciendo algunos puntos que se siguen de la situación presentada por el problema; se refieren a cuestiones relacionadas con campamentos; pasan revista al tema de la repatriación voluntaria y precisan finalmente algunas medidas destinadas a prevenir las causas que provocan las corrientes de refugiados centroamericanos.

(22) Los invitados a la reunión, actuando a título individual, provenían de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México y Nicaragua.

(23) El título del documento es: "Grupo de Consulta sobre Opciones de Solución en favor de los Refugiados Centroamericanos" discutido y aprobado en Ginebra entre el 25 y el 27 de Mayo de 1987.

Ya desde el principio el grupo de estudio "constató que los principios contenidos en la Declaración de Cartagena constituyen una expresión de la revitalización de la tradición de asilo en América Latina y una genuina cristalización de una costumbre regional, reconocida por el Comité Ejecutivo del ACNUR y apoyada por declaraciones y resoluciones de —entre otras— la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos y de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa" (II, 4.2).

Fue también de importancia el asentar que el problema de los refugiados en América Central se incluyó en un contexto de desplazamiento poblacional más amplio y que incluye a refugiados formalmente reconocidos; a refugiados "de facto" y a personas desplazadas en el interior de su propio país (II, 4.6).

Al establecer las conclusiones referentes al asilo, el grupo de estudio "corroboró la plena urgencia del principio de no devolución y del derecho de asilo en México y en los países de América Central" (III, 5.1), constató los progresos presentados por los programas de auto-suficiencia creados en favor de los refugiados centroamericanos, se refirió a la situación de los refugiados rurales y urbanos y reconoció la importancia de la participación de los mismos en la planificación y ejecución de los programas de auto-suficiencia. Respecto de los refugiados "de facto" consideró la conveniencia de producir diagnósticos del problema en los distintos países de refugio y propuso el intercambio de experiencias entre los países de la región, en especial en lo referente a la repatriación voluntaria. Destacó la importancia de guardar la identidad cultural de los grupos indígenas de refugiados y recomendó continuar los programas de salud mental para ayudar a los refugiados necesitados de los mismos.

Por vez primera en la región centroamericana se establecieron algunas consideraciones con relación a los campamentos, realidad que suele presentar muchas dificultades y que "son por definición transitorios y no deben perpetuarse" (III, 6.1). Sus efectos nocivos, sobre todo cuando se hace inevitable la aparición de campamentos cerrados, son destacados, conviniéndose en que "este tipo de campamentos deberían gradualmente abrirse o reubicarse para pasar a otro esquema de inserción más apropiado" (III, 6.3). Un punto que se subraya en el documento se relaciona con la nacionalidad, por la no inscripción en el registro civil, de los hijos de los refugiados nacidos fuera de su país y que debe ser atendido por las autoridades.

El documento dedica varios párrafos a esa solución ideal y permanente del problema de refugiados: la repatriación voluntaria, cuyas características fueron analizadas, de acuerdo a los distintos países, por el grupo de consulta. Este constató el incremento de refugiados voluntariamente repatriados a título individual y notó el creciente interés que existe por la repatriación voluntaria en los refugiados.

El documento afirma la voluntad de los países para permitir la repatriación voluntaria y recuerda principios básicos de esta solución: el derecho básico de todo centroamericano de retornar a su país, la vigencia del principio de la voluntariedad, el derecho del refugiado a la información sobre las condiciones existentes en su país de origen, el derecho que tiene a la protección indispensable para ejercer su opción de retorno, la facultad del refugiado de escoger libremente el lugar de retorno y las garantías suficientes de no discriminación de los refugiados.

El grupo de consulta "reiteró la indispensable participación del ACNUR en los procedimientos de repatriación para hacer respetar la naturaleza voluntaria e individual de la misma" (III, 7.5), a la vez que "reconoció que el ACNUR posee un interés legítimo en las consecuencias de toda repatriación voluntaria" (III, 7.6). Para facilitar esta función el ACNUR debe poder tener "acceso directo y sin obstáculos a los repatriados, que le permitan seguir y comprobar el cumplimiento de las garantías que sirvieron de base para el regreso de los refugiados" (III, 7.7).

La repatriación voluntaria debe ser acompañada de un adecuado programa de documentación y registro para obviar dificultades a los refugiados y a sus familiares.

Es importante el apuntamiento que se hace en el sentido de subrayar "que el éxito de un programa de repatriación voluntaria requiere planes de asistencia en favor de quienes hayan retornado a su país de origen... planes (que) han de ser compatibles con proyectos de desarrollo en beneficio de la comunidad a que retornan" (III, 7.10). Tales programas de asistencia y desarrollo, al mejorar las condiciones de los lugares de retorno, favorecerán, además, futuros movimientos de repatriación.

El documento producido por el grupo de consulta se refiere también a diversas medidas ordenadas a prevenir las causas que originan las corrientes masivas de refugiados centroamericanos y que se relacionan con aquellas dirigidas a obtener la solución de los conflictos y crisis que afectan a la región, las tendientes a consolidar los procesos de democratización, las encaminadas a asegurar el respeto de los derechos humanos y finalmente las destinadas a promover el desarrollo económico y social de la zona.

El grupo de consulta insta en el documento a poner en práctica las medidas señaladas, a convocar a una conferencia regional sobre refugiados centroamericanos, a elaborar diagnósticos nacionales y a constituir un Grupo de Trabajo Preparatorio de la Conferencia con la finalidad de asesorar al Alto Comisionado en lo referente a la convocatoria y organización de la misma.

22. A través del documento elaborado por el grupo de consulta en 1987 se perciben progresos inmensos en el tratamiento de la protección jurídica de los refu-

giados centroamericanos, los que van acompañados de modalidades nuevas e interesantes en la realización del mandato que posee el ACNUR.

La formación del grupo de consulta representa una novedad, al igual que el documento elaborado. Este pone de relieve la importancia de las "comisiones tripartitas", "grupos de trabajo" y equipos similares, en los que participa el ACNUR y que toman medidas concretas para facilitar la repatriación voluntaria. Esta va acompañada de posibles visitas de representantes de refugiados al país de origen, de la verificación por parte del ACNUR del carácter voluntario esencial para la repatriación, del acompañamiento del ACNUR en el proceso de repatriación y del seguimiento que el ACNUR hace de los repatriados al reintegrarse a su país de origen. La repatriación voluntaria, enriquecida con todos estos elementos, debe ser acompañada de adecuados programas de asistencia y desarrollo, que requieren la realización de programas especiales en los cuales la comunidad internacional tiene esencial tarea que desempeñar, y que deben estar encaminados a favorecer no sólo a los repatriados (en este caso se correría el riesgo de ser discriminatorio) sino a las comunidades en las que éstos se insertan.

Todo ello implica que el ACNUR realiza importantes tareas de ejecución y que mantiene vinculaciones necesarias con los gobiernos implicados, con los países todos de la región y con la comunidad internacional más vasta, al igual que con los distintos organismos no gubernamentales, con otras agencias de la ONU y con las diferentes instituciones, como las iglesias, que tienen legítimo interés en ayudar a resolver el problema de los refugiados en el área centroamericana<sup>(24)</sup>.

23. El grupo de consulta volvió a reunirse en Nueva York del 20 al 22 de Noviembre de 1987 y en esta ocasión formuló un informe sobre los pasos dados en orden a la celebración de la conferencia sobre los refugiados centroamericanos. Proponía como fecha de realización la de Junio del año siguiente, 1988<sup>(25)</sup>.

El informe estableció igualmente una serie de puntos para la realización de la conferencia.

---

(24) En este sentido cabe destacar la relevancia que, dentro de la Iglesia Católica, posee el "Servicio Jesuítico de Refugiados", presente no sólo en América Central sino también en otras partes del mundo como Tailandia, Camboya, Indonesia y Africa. Este importante organismo fue fruto práctico de las Congregaciones Generales finalizadas en 1975 y 1983, siendo Superior General el Padre Pedro Arrupe. Para ampliar este punto se puede consultar la esencial obra de Jean-Yves Calvez "Foi et Justice. La dimension sociale de l'évangélisation", Desclée de Brouwer, Paris, 1985 (traducida al español por Sal Terrae), al igual que mi artículo "El Problema de los Refugiados en el Derecho Internacional Contemporáneo", aparecido en el "Anuario Jurídico" de la Universidad Iberoamericana.

(25) En esta ocasión el grupo de consulta "sobre posibles soluciones a los problemas de los refugiados centroamericanos" se reunió en Nueva York del 20 al 22 de Noviembre de 1987 y estableció (III. 5) la fecha de Junio de 1988 para realizar la conferencia internacional.

24. La Conferencia Internacional sobre Refugiados Centroamericanos (CIREFCA) pudo finalmente realizarse del 29 al 31 de Mayo de 1989 en Guatemala. Esta Conferencia, en la que participaron representantes de los gobiernos de la región, de la comunidad internacional, de la ONU, de la OEA, de diversos organismos no gubernamentales y del ACNUR, aprobó un documento elaborado por el Comité Jurídico de Expertos que fue realizado en cumplimiento del objetivo señalado por el Comunicado de San Salvador sobre Refugiados Centroamericanos el 7 de Septiembre de 1988. En efecto, el Comité Preparatorio de la CIREFCA, integrada por representantes de los gobiernos de la región y representantes del ACNUR, se había reunido para definir los objetivos de la futura Conferencia, entre los cuales se menciona el “evaluar el progreso realizado con respecto a los principios que implica la protección y asistencia de los refugiados y su repatriación voluntaria, a fin de apoyar su difusión y aplicación”. También recomendó el Comité Preparatorio considerar en la Conferencia el problema de las personas desplazadas y las posibles soluciones que pudieren aparecer a su respecto.

Al mes siguiente, el 19 de octubre de 1988, el Secretario General de la ONU, en el párrafo 14 de su informe a la Asamblea General<sup>(26)</sup>, al tratar “La Situación en América Central: Amenazas a la Paz y Seguridad Internacionales e Iniciativas de Paz”, anunció: “En particular deseo enfatizar la decisión adoptada en San Salvador en Septiembre de este año por los Gobiernos de América Central y México de llevar a cabo una conferencia internacional sobre los refugiados de América Central y que se realizará en la Ciudad de Guatemala en Mayo de 1989 con el propósito de encontrar soluciones prácticas al problema de los refugiados, personas desplazadas y repatriados y con ánimo puramente humanitario y apolítico”.

El Comité Jurídico de Expertos pudo someter a la CIREFCA el documento elaborado el 25 de Enero de 1989 con los comentarios y anotaciones aportados por los diferentes países involucrados. El documento lleva el título de “Principios y Criterios para la Protección y Asistencia de los Refugiados, Repatriados y Desplazados Centroamericanos en América Latina”<sup>(27)</sup> y se presentó como marco general de referencia y ayuda a los Estados en su tratamiento de los refugiados, repatriados y desplazados de la región centroamericana.

25. El documento, además del Prefacio, se compone de diez secciones: Introducción (I), Normas Jurídicas y Prácticas Aplicadas en la Materia (II), Instrumen-

(26) A/43/729.

(27) El documento original apareció en español (y es el que usamos en el presente artículo) y; al ser realizada la versión en inglés (“Principles and Criteria for the Protection and Assistance to Central America Refugees, Returnees and Displaced Persons in Latin America”), se le añadió un Prefacio con 5 párrafos que desplazan en igual número los posteriores (y que son los que aparecen en el texto en español).

tos de Refugiados y su Aplicación Interna (III), El Concepto de Refugiado (IV), el Asilo y las Reglas de Protección (V), Soluciones Durables (VI), Personas Desplazadas (VII), Las Organizaciones no Gubernamentales (VIII), Mecanismos de Derechos Humanos (IX) y Difusión (X).

El texto presentado, claro y conciso, representa un excelente resumen de aquello que se refleja en el título.

La introducción sirve para plantear el problema de la región, "situación sin precedentes" (I, 4) que cuenta, para ser resuelto en la región, con los instrumentos del sistema universal protectores de refugiados al igual que de los instrumentos convencionales regionales que establecen el instituto del asilo. Sin embargo "el desplazamiento a gran escala de víctimas por conflictos armados o eventos similares señala la necesidad de desarrollar normas complementarias para su protección y asistencia" (I, 7).

Con la experiencia recogida en África, América Central adoptó la Declaración de Cartagena, la que, a pesar de que "no constituye un instrumento legal obligatorio para los Estados, tiene, no obstante, una importancia fundamental puesto que refleja un consenso sobre determinados principios y criterios, y ha servido de guía a los Estados en el tratamiento de los refugiados durante los últimos cinco años" (I, 9).

La segunda sección enumera los tratados en la materia aplicables en la región, a nivel universal y regional, las diferentes resoluciones de la ONU y de la OEA, al igual que del ECOSOC y los informes emitidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al igual que las sentencias y opiniones consultivas pronunciadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al igual que las conclusiones del Comité Ejecutivo del ACNUR, sin olvidar "la práctica de los Estados en la región" (II, 16) y las diferentes disposiciones nacionales.

Se recuerda que un Estado no puede invocar su propia legislación para no dar cumplimiento a los Tratados Internacionales suscritos y la importancia que posee el que los Estados se adhieran a los tratados referentes a protección de refugiados.

Al tratar el concepto de refugiado (IV parte) se menciona la definición universal al igual que la regional y se señala que los elementos propios de la "Declaración de Cartagena" deben ser interpretados de acuerdo con los instrumentos que constituyen el llamado "Derecho Humanitario", pues en ellos se aclaran y precisan. En este punto se recuerda que "el concepto de refugiado (...) se basa en la presunción de que las personas en cuestión son civiles. El término refugiado, tanto en el sentido ordinario como jurídico, se refiere a personas que no toman parte en las hostilidades, siendo esto condición "sine qua non" para ser refugiado. En otras palabras, los combatientes, sean miembros de fuerzas regulares o irregulares, no son refugiados" (IV, 30).

El documento recuerda que los emigrantes económicos no llenan los requisitos necesarios para ser refugiados, ni tampoco las víctimas de desastres naturales, “a menos que concurren circunstancias especiales estrechamente ligadas a la definición de refugiado” (IV, 33).

También se mencionan “aquellas personas que, si bien llenan los criterios para ser considerados como refugiados, no han sido identificados y por lo tanto no se les ha concedido formalmente el status de refugiado”.

“Estos individuos son considerados como refugiados dada la naturaleza declarativa y no constitutiva de la decisión de conceder el status de refugiado. Generalmente estas personas están en una situación particularmente precaria requiriendo, por tanto, de una atención especial de la comunidad internacional” (IV, 35).

La sección V, no. 37, repite que “es un principio universalmente aceptado que el otorgamiento del asilo, así como el reconocimiento de la condición de refugiado, tienen un carácter pacífico, apolítico y exclusivamente humanitario. Ningún aspecto de estos actos debe interpretarse como inamistoso hacia el país de origen de los refugiados”. Por ello el trabajo de la Oficina del ACNUR debe ser de carácter estrictamente apolítico, humanitario y social” (V, 39).

La importancia del principio de no-devolución como piedra angular del sistema internacional de protección al refugiado se destaca (V, 40) y se recuerda que muchos Estados y doctrinarios consideran al principio como regla de ‘jus cogens’ (V, 42).

Existen reglas mínimas en el tratamiento de los refugiados, como el respeto de los derechos humanos básicos y la protección que se debe dar a la familia (V, 47).

Con relación a los campamentos, se establece que éstos “deben estar bajo administración civil... (y) no poseen ningún estatuto extraterritorial” (V, 48). Deberían encontrarse situados a una distancia razonable del país de origen y si las circunstancias llevan a crear campamentos cerrados, éstos deben irse abriendo gradualmente.

Las soluciones durables que se tratan son la repatriación voluntaria, la integración local y el reasentamiento. La primera de ellas es la más importante en la región, “es la solución por excelencia” (V, 51), que requiere de una debida información a los candidatos y en ciertas circunstancias puede promoverse y facilitarse. Es ahí donde adquieren toda su importancia las comisiones tripartitas y grupos similares.

En la repatriación debe siempre respetarse su voluntariedad, expresada individualmente, y debe realizarse en adecuadas “condiciones de seguridad y dignidad; y de preferencia, si así desean los refugiados, debe efectuarse al lugar de origen o de anterior residencia” (V, 54).

El documento reconoce al ACNUR, representante de la comunidad internacional, un interés legítimo en el desarrollo del retorno, y por ello “tienen derecho a ser informados de los resultados de cualquier operación de repatriación voluntaria. Es por ello que la Oficina del Alto Comisionado debe dar seguimiento a la situación de los repatriados no sólo durante la operación de repatriación sino también después de su retorno. Esta actividad es de carácter exclusivamente humanitario para constatar el cumplimiento de los acuerdos que sirvieron de base al retorno” (V, 56).

También el documento destaca la importancia de la integración local como solución durable al problema de los refugiados, lo que debe ser considerado también en la creación de fuentes de trabajo que no desplacen mano de obra nacional.

El reasentamiento, por sus características actuales, resulta una solución de menor importancia, pero que es necesaria en algunos casos excepcionales, surgidos por necesidad de protección o de reunificación familiar.

La sección dedicada a las personas desplazadas nota la necesidad que éstas tienen de protección y asistencia, sobre todo en situaciones de conflicto armado, condiciones en las que se aplicarán las normas de Derecho Humanitario pertinentes, aunque se destaca que “la responsabilidad primera de atención a las personas desplazadas compete al Estado, puesto que son sus nacionales y se encuentran en su propio territorio” (VII, 64). Las limitaciones que tienen en ocasiones los Estados para realizar esta tarea hace que tal situación sea tratada en el Documento.

En la tarea de brindar protección y asistencia a refugiados, repatriados y desplazados, las organizaciones no-gubernamentales desempeñan una vital tarea, complementaria de aquella del ACNUR, que “ha sido repetidamente reconocida por la Comunidad Internacional” (VIII, 66). Las diferentes tareas del ACNUR y de estas organizaciones, todas ellas de carácter solidario y humanitario, deben estar estrechamente coordinadas con las directrices dadas por el Estado donde realizan sus tareas.

El documento recuerda en la sección IX que la protección de refugiados y desplazados debe coordinarse con los grandes mecanismos —regionales y universales— protectores de los derechos humanos, lo que también requiere de una estrecha vinculación por parte del ACNUR con los mismos, en especial con la OEA, con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y con el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

La actividad de todos estos mecanismos, al igual que las características de los problemas antes analizados, debe ser ampliamente difundida, tarea que “debe ser respaldada por los gobiernos involucrados, el ACNUR, las organizaciones no-gubernamentales y los demás miembros de la Comunidad Internacional” (X, 69).