

## DERECHO INTERNACIONAL DE REFUGIADOS

Dr. Jean Francois Durieux

H/NT9/  
3R  
D d

En nombre del ACNUR y a nombre propio, quiero agradecer esta oportunidad que se me da para presentar el tema de la protección de los refugiados en este Curso Interdisciplinario sobre Derechos Humanos cuya importancia bien conocemos. También quiero agradecer la importancia que se le da al tema dentro de este curso manifestada por las cuatro horas que vamos a dedicar a este tema en esta última jornada del curso. Seguramente algunos pensaron que llegando el último día con el cansancio que se acumula, a lo mejor no es la ubicación ideal para esta ponencia y la discusión que sigue. No estoy totalmente de acuerdo, me parece que podemos aprovechar esta mañana a través de esta breve ponencia y a través de la mesa redonda que sigue, para hacer un ejercicio de aplicación práctica de los principios que se han estudiado en los días anteriores. Creo que es bien cierto que la problemática de los refugiados se ubica precisamente en un punto de confluencia entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derechos Humanitario y además tiene algunas reglas específicas que llamamos el derechos de los refugiados. Me siento también muy honrado por el hecho de que esta cátedra que me incumbe sea ubicada bajo los auspicios de Fridjof Nansen. Fridjof Nansen como lo indicaba Roberto hace un momento, ha sido el primer Alto Comisionado para los refugiados antes de que

CEDO-7784 MFN-10332

existiera las Naciones Unidas, estamos hablando de hace 70 años, en 1921, pero antes de ser Alto Comisionado para los refugiados, Fridjof Nansen habia sido, como lo saben, este ilustre explorador noruego. Esta referencia me parece oportuna porque quisiera que el esfuerzo que estamos haciendo esta mañana, sea un poco un esfuerzo de exploración, de descubrimiento y que este ánimo de aventura y de exploración tambien per me nuestros trabajos. Esta ponencia no tienen mas ambición realmente que dar algunas direcciones que guiar nuestros pasos, en esta selva bastante densa que se llama el Derecho Internacional de los Refugiados y espero que sus dudas, sus experiencias salgan libremente y claramente en la discusión que sigue.

Cuando estamos hablando de derechos humanos y refugiados, de qué estamos hablando. Podemos estar hablando del refugiado como una manifestación de un problema de derechos humanos. También podemos estar hablando de lo que son los derechos básicos de los propios refugiados. De hecho yo creo que la problemática es doble en este sentido. Creo que es importante tener esos dos aspectos en la mente porque el vinculo entre la problemática de los derechos humanos y la problemática del refugiado, se encuentra realmente tanto al nivel de las causas como al nivel del impacto de movimientos forzosos de personas que llamamos refugiados. Obviamente los movimientos de refugiados, los flujos de refugiados son causados por violaciones o amenazas contra los derechos mas

basicos de la persona humana y, tambien es importante destacar que el esfuerzo del derecho internacional y de la corriente internacional hacia el trato de los refugiados tambien se basa en el pleno respeto a sus derechos fundamentales; a tal nivel que uno se puede preguntar por que se necesita, por que se requiere un derecho especifico sobre refugiados. Lreo que a esta pregunta existen respuestas desde el punto de vista del individuo y tambien desde el punto de vista de los Estados.

Desde el punto de vista del individuo la cosa más obvia pero que a veces vale repetir, es que el refugiado es por naturaleza un extranjero, el refugiado es un migrante y todos sabemos que si bien las libertades fundamentales están a menudo garantizadas por las Constituciones, por las normas de derecho, a todas las personas que residen en un país dado en la practica no se vuelve tan facil la cosa, existen toda clase de discriminación en contra de los extranjeros y siempre lo encuentran más difícil el hacer respetar los derechos de los que gozan de igual forma que los nacionales. Aparte de esto, el refugiado es un extranjero particularmente desprotegido, ahí está un poco la clave sin entrar en el detalle de las definiciones, es la clave del concepto de refugiado que es un migrante pero no es cualquier migrante. El refugiado es una persona que carece de la protección de su país de nacionalidad y eso lo distingue, aunque a veces esta distinción pueda aparecer un

poco teórica, pero eso lo distingue de lo que llamamos el migrante económico que por lo menos tiene la posibilidad de acudir a la protección de las autoridades diplomáticas de su país, eso puede ser ilusivo e ilusorio pero por lo menos tiene la posibilidad de regresar a su país sin peligro inminente, inmediato para su vida o libertad. Mientras el refugiado por definición, expresamente es la persona que no puede regresar sin riesgo a su país de origen. Hay que agregar a estas distinciones importantes a nivel del individuo también una perspectiva desde el punto de vista de los Estados porque al final de cuentas son los Estados que crean, que hacen el Derecho Internacional, y obviamente una situación de refugiados no es cualquier situación o problema de derechos humanos. Un fenómeno de refugiados puede ser la manifestación más clara de un problema de violación a los derechos humanos en el país de origen. Más allá, es la existencia de un grupo de refugiados que pone el problema de derechos humanos que existe dentro del país, que pone este problema en la agenda internacional. La preocupación por el respeto por cada Estado a los derechos básicos, esta preocupación debe ser una preocupación de la comunidad internacional en su integridad. Pero, cuando se produce a raíz de una violación de derechos humanos un flujo de refugiados ahí la preocupación de la comunidad internacional se hace mucho más presente, mucho más aguda porque implica un cruce de fronteras, toma esta violación de derechos humanos una dimensión internacional.

Es así que en la historia, para ser totalmente honestos vemos que el derecho internacional del refugiado, primero se ha desarrollado mucho desde el punto de vista de los Estados, lo importante ha sido y obviamente todavía lo es, aclarar responsabilidades de una cierta forma y minimizar las fricciones que una situación de refugiados inevitablemente crea entre un Estado que produce los refugiados y uno o varios Estados que reciben a esos refugiados. Posiblemente los primeros principios del Derecho Internacional de Refugiados son principios que se refieren a la no extradición de reos políticos y este principio, básico realmente en la relación entre Estados de que es un derecho del Estado conceder asilo a una persona perseguida en un Estado vecino o más distante, y no solo esto, sino que este gesto de conseguir asilo es, como se dice en la literatura, un gesto humanitario, es decir esto no es una falta de amistad, no es una agresión contra el Estado que produce refugiados sino más bien es un gesto de protección que no da ningún derecho a reclamo al Estado que ha producido el refugiado o los refugiados. Estos son principios importantes y han permitido al desarrollo, han servido de base a un desarrollo ulterior que felizmente se ha alejado poco a poco de una perspectiva esencialmente estadista para preocuparse mucho más del individuo y de la protección de sus derechos.

El Derecho Internacional de Refugiados, en pocas palabras, representa entonces un tipo de consenso de la comunidad internacional sobre las necesidades de protección, es decir de las personas que se pueden proteger y las medidas que se pueden o se deben de tomar para protegerlas. En cualquier momento de la historia el derecho de los refugiados responde a las necesidades del momento. Esto no es típico del Derecho Internacional del Refugiado, pienso que el derecho en general evoluciona de esta forma, pero creo que es muy importante que tengamos eso en la mente para no perdernos en problemas de conceptos, de definiciones que son siempre cosas que pasan, cosas que evolucionan. Para ser coherente un Derecho Internacional de los Refugiados por lo menos tiene que tener un contenido mínimo.

Que regula el Derecho Internacional de los Refugiados. Primeramente regula, nos habla de los derechos protegidos por este derecho, es decir no cualquier violación de derechos humanos da a lugar a la aplicación de un Derecho Internacional de Refugiados. Seguramente cuando existen amenazas serias o violaciones contra el derecho a la vida, a la libertad, a la integridad física; sabemos que esto seguido por un exilio puede dar lugar a la protección internacional y estamos hablando entonces de refugiados.

Qué otros derechos que puedan parecer tan fundamentales. Esta es una pregunta a la cual yo no tengo ninguna respuesta

definitiva porque eso no existe. Otra vez es un concepto que puede evolucionar. El consenso mínimo debe ser que por lo menos se deben proteger los derechos a la vida, a la libertad, a la integridad física, pero también se tiene que definir qué tipo de violaciones, qué tipo de amenazas pueden ser consideradas suficientemente graves como para poner en marcha un sistema de protección internacional. También que son los motivos o cuáles son las circunstancias en las que se dan estas violaciones de derechos básicos del hombre y revisando rápidamente algunas definiciones que a veces uno habla de persecución por motivos de raza, por motivos de opiniones políticas: otras veces uno habla de violencia generalizada, de situaciones de conflicto que son el marco de la violencia que según el derecho en vigor justifica una intervención de la comunidad internacional y del derecho internacional.

Este cuerpo jurídico tiene que definir cuáles son las categorías de personas protegidas. Por ejemplo, se tiene que definir si estamos hablando de desplazamientos externos, es decir cuando se trata de un cruce de una frontera internacional o si también podemos tomar en cuenta desplazamientos internos dentro del país mismo. Como ustedes saben que en el estado actual del Derecho Internacional de los Refugiados se considera únicamente el desplazamiento externo, fuera del país de origen. Pero, no todos los desplazamientos externos, aunque motivados por

persecución o violencia, no todos los movimientos de tal naturaleza han sido atendidos en la historia como flujo de refugiados, esto también hay que reconocer que muy a menudo intereses políticos juegan un papel importante en la definición de lo que es un grupo de refugiados y cuáles no lo son.

También existen mecanismos de exclusión, existen exclusiones, existen personas que la comunidad internacional ha decidido que no merecen la protección internacional aunque tengan un temor fundado de persecución. Puede ser el caso de torturadores, de criminales de guerra pero también de serios criminales comunes. Aquí también se tienen que dar las definiciones del caso. También se tiene que manejar la distinción o la ausencia de distinción entre grupos de individuos; algunos Estados o en algún momento la comunidad internacional puede tener más interés en proteger a individuos y en otros momentos más interés o más urgencia de proteger a grupos grandes de refugiados que son en la realidad el fenómeno más contemporáneo del refugiado.

El tercer elemento del contenido indispensable del Derecho Internacional de los Refugiados son las normas y los mecanismos de protección. Normas, por lo menos normas mínimas, normas consensuales que es el consenso de la comunidad internacional en lo que se tiene que hacer para proteger a los refugiados. Existe un derecho fundamental el

que obviamente no se puede derogar que ha conseguido el status de jus cogens de una norma imperativa de derecho consuetudinario aparte de ser inscrito en varias convenciones como lo sabemos y lo veremos mas adelante, que es el famoso principio de la no devolución, que se dice que es la piedra angular del edificio de la protección internacional y obviamente lo es porque si no tenemos esta garantía minima, el resto de la protección no sirve de nada. El principio de no devolución en dos palabras quiere decir el derecho de refugiado a no ser devuelto a la situación de peligro del que ha huido. Esta prohibición de la devolución de refugiado se encuentra por ejemplo en el artículo 33 de la Convención de Naciones Unidas sobre el estatuto de los refugiados del 51. También se encuentra en forma muy poderosa en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 22, 8) que también establece esta prescripción.

Pero, cuando se habla de normas de protección, también se puede dar esta dicotomía entre el individuo y el grupo. Hay un pensamiento seguido en estos últimos años, dado a los nuevos fenómenos donde no son centenares sino que son miles y a veces millones de refugiados que llegan en poco tiempo a las fronteras de un país vecino; se ha dado mucho pensamiento en las normas minimas de tratamiento a grandes grupos de refugiados, lo que se llama fluencias en gran escala porque algunos Estados no quieren o no pueden dar el

mismo grado de protección y el mismo trato a millones de refugiados que a algunos individuos. Este también es un debate que se tiene, en cierta forma, que atender en la definición de un derecho del refugiado.

Importantísimo en lo que se refiere a las normas de protección, es el enfoque hacia soluciones. En todo el Derecho Internacional de Refugiados lo que sobre sale es que una situación de refugiados es una anomalía. Como decía es una manifestación de violación de derechos humanos o de una amenaza grave en violación a los derechos humanos o al derecho humanitario específicamente en algunos casos. Pero también trae un problema entre Estados, es una situación que que no puede perdurar, es una situación que se tiene que corregir, que se tiene de cierta forma eliminar y es por eso que se habla de soluciones permanentes a los problemas de los refugiados; es decir se debe de encontrar la forma en que los refugiados ya dejen de ser refugiados. Este enfoque es básico en todo el pensamiento, en toda la problemática de los refugiados.

Por último, también el Derecho Internacional de Refugiados, puede contener e idealmente contiene mecanismos de control del respeto a las normas prescritas y aspectos

institucionales, como funciona el monitoreo internacional de la proteccion a los refugiados, qué organizacion hace que, etc.

Todo esto es un panorama muy rapido de lo que es esencialmente un derecho de refugiados, todo esto con la perspectiva de que no vayan a olvidar de que estos conceptos son muy maleables, son cosas realmente vivas, son conceptos que evolucionan y que pueden tomar significados muy diferentes según lo requerido, en el momento dado por la naturaleza y la magnitud del problema que provoca el exilio forzado. Este marco juridico evoluciona para responder circunstancias politicas y sociales cambiantes como lo veremos en el caso de América Latina.

En breve, en el estado actual del Derecho Internacional de los Refugiados los grandes rasgos son los siguientes:

El Derecho Internacional de Refugiados, tal como existe, deben de a proteger victimas de persecución o violencia que se encuentran fuera de su pais y carecen de la proteccion de este. Creo que en esta frase cada palabra cuenta y sin entrar en mucho detalle creo que es importante retomar algunas nociones. Estamos hablando de victimas de la persecución de la violencia. Existen al respecto varias definiciones de lo que es un refugiado, siempre respondiendo a la necesidad del momento pero no hay ninguna definicion de lo que es la persecucion, palabra que aparece a menudo en el derecho de refugiados y en esta región existia mucho antes

de que existieran las Naciones Unidas en toda la tradición de asilo. No existe ninguna definición de la persecución pero si existen indicios de que la persecución por lo menos representa o está constituida por una amenaza grave a los derechos más fundamentales del hombre -- derecho a la vida, a la libertad, a la integridad física. En cuanto a la violencia veremos en un momento hablando de la Declaración de Cartagena que tanto impacto tiene en esta región, de que también ahí han surgido conceptos como la violencia generalizada, la violación masiva de derechos humanos que tampoco tienen una exactitud, una precisión total en derecho al lado de conceptos que ya tienen una definición mas avanzada en derecho humanitario como en situaciones de conflictos, por ejemplo.

El hecho de que los refugiados, para ser considerados como refugiados en el estado actual del Derecho Internacional tengan que encontrarse fuera de su país, eso lo repito, es importante, no nos quita la preocupación por supuesto por las personas que no han salido de su país, pero es cierto que un refugiado por definición alguien que ha cruzado una frontera internacional y que además carece de la protección del país de su nacionalidad. Eso es muy importante porque si no hubiera estado la ausencia de protección la Convención del 51 habla de personas que no quieren o no pueden acogerse a la protección de su país de nacionalidad. Estas dos nociones son igualmente importantes -- que no quieren o que no pueden, pero el resultado es igual; existe una falta de

protección y es esta falta de protección que pone en marcha un sistema de protección sustituta, especialmente lo que llamamos la protección internacional. Es decir, una protección que se sustituye a la protección normal, al vínculo normal que todos los que no somos refugiados gozamos del Estado.

El Derecho Internacional del Refugiado establece para estas personas víctimas de persecución o violencia un sistema que ofrece protección internacional y que también se dedica a buscar soluciones duraderas.

El Estatuto del ACNUR, en nuestra Carta Magna, en la constitución de nuestra organización, nos da la responsabilidad de cooperar con los Estados en la búsqueda de soluciones permanentes. Ahora se habla mucho más de soluciones duraderas porque se ve la dificultad de lograr soluciones permanentes a los problemas. La ambición es lograr soluciones permanentes, no cabe duda, que sea difícil llevar a cabo es una cosa y que la intención sea esta, eso es muy importante.

Cual es el problema del refugiado. Aparte del problema jurídico de esta ausencia de protección, también en el aspecto humano el problema del refugiado es la pérdida de una comunidad; ya no pertenece a la comunidad porque ha sido desarraigado; se encuentra en contra de su voluntad en una

situación de exilio. La solución entonces es de ayudarlo a reencontrar una comunidad y esa comunidad debería ser la suya propia, es decir lo que se tiene que considerar como la solución ideal porque elimina y resuelve de manera permanente el problema, es la repatriación voluntaria y así siempre se presenta, sin descartar las dificultades de esta solución, no cabe duda que sea la solución ideal siempre y cuando este movimiento de repatriación sea un movimiento voluntario. Una repatriación que no es voluntaria se llama devolución. Sabemos todos que no siempre se puede dar la repatriación voluntaria, que se puede ofrecer mientras tanto a los refugiados, es que se integren entonces dentro de otra comunidad y lo más natural es que los refugiados de cierta forma se asimilen, es la palabra que utiliza el estatuto del ACNUR, se asimilen a la comunidad que les acoge, es decir a la sociedad del país al que han entrado como refugiados. Esta solución, que estamos también promoviendo, se llama la integración local y cuando no se puede dar ni la repatriación voluntaria, ni la integración local por circunstancias económicas, sociales, políticas y más a menudo una combinación de las tres, entonces hay que pensar en reasentar a los refugiados, es decir buscarles una comunidad de acogida más allá de la región y es lo que se llama reasentamiento a un tercer país. Son estas las pocas armas, los pocos mecanismos que realmente tenemos a nuestra disposición para lograr una solución durable al problema de los refugiados.

El tercer elemento del estado actual del Derecho Internacional de Refugiados es que la protección de refugiados en nuestra época cuenta con un órgano internacional especializado que es el ACNUR - Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, un órgano subsidiario de la Asamblea General de las Naciones Unidas que recibe su autoridad de la Asamblea General y al que se le ha dado en su constitución, en su estatuto un mandato humanitario y apolítico que son dos palabras que representan tantos retos para nosotros y digo para todos nosotros porque una tarea muy obvia es que esta tarea de protección, esta tarea de búsqueda de soluciones el ACNUR no la puede llevar a cabo solo. No son los dos mil funcionarios del ACNUR que pueden realmente atender de esa forma para respetar el mandato a 15 o más millones de refugiados en el mundo de hoy. Entonces en este esfuerzo que llamamos la protección internacional, incluyendo la búsqueda de soluciones permanentes, este esfuerzo es un esfuerzo compartido. Se trata para el ACNUR de cooperar con los gobiernos, de cooperar también con organizaciones no gubernamentales porque es la realidad también de la asistencia de la protección de los refugiados que, si no participan en forma concertada los gobiernos, la comunidad internacional a través del ACNUR y el mundo de las ONGs no se puede lograr ni de manera eficaz ni la protección internacional y mucho menos la realización de soluciones durables al problema.

Los principios rectores de la protección internacional en el día de hoy, los principios rectores a nivel universal se encuentran en dos instrumentos, la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, los dos sobre el estatuto de los refugiados. El Protocolo de 1967 para aclarar esto, no hizo más que eliminar una restricción importante que existía en la Convención del 51 que era una limitación geográfica: la Convención del 51 habla de refugiados víctimas de acontecimientos anteriores a 1951 y tardó 16 años en eliminar esta limitación para permitir que este instrumento tan importante también se aplique a nuevas situaciones de refugiados.

Que contiene la Convención de 1951. En resumen, contiene una definición universal de refugiados, por primera vez en un instrumento internacional. Por qué definición universal, porque ya no hace referencia ni a grupos nacionales, ni a grupos étnicos, habla del refugiado a través de criterios objetivos que pueden ser aplicados en cualquier parte del mundo por cualquier Estado. Esta definición como ya lo indiqué, está basada en el concepto de un fundado temor de persecución por motivos de raza, nacionalidad, religión, pertenencia a un grupo social determinado o de opiniones políticas. Pero la Convención va más allá de la definición. La Convención también dada su importancia del hecho de que establece normas mínimas de trato para los refugiados así

definidos; empezando por supuesto por el principio de la no revolución pero también atendiendo problemas como los derechos laborales, la educación, al derecho de expresión y opinión de los refugiados etc. Cosa también importante, este instrumento, la Convención del 51 contiene una cláusula por la que los Estados que la firman y la ratifican se comprometen a cooperar con las Naciones Unidas en el desempeño de sus funciones, es decir, establece un mecanismo de cooperación con el ACNUR y de cierta forma compromete a los Estados y al ACNUR a esta búsqueda concertada, conjunta de soluciones a los problemas. Si bien, los principios rectores están contenidos en estos instrumentos universales que han tenido un éxito fantástico, hay que reconocer, son ya 107 o 108 los Estados que se han adherido a la Convención y/o el Protocolo sobre el estatuto de refugiados, eso es una cifra importante por supuesto. Hay que destacar importantes contribuciones regionales en forma de Convenciones como la Convención Africana sobre los refugiados, y a través de otras fuentes de derecho que no son convencionales como en esta región la famosa Declaración de Cartagena, resoluciones de la Asamblea General de la ONU, de la Asamblea General de la OEA y conclusiones que emanan del Comité Ejecutivo que es un poco el Consejo de Administración del ACNUR. Estamos hablando aquí de fuentes no convencionales y de hecho no vinculantes pero que han contribuido al desarrollo del derecho del refugiado al igual que Tratados y Convenciones obligatorias.

Esperando que estos conceptos sean mas o menos claros y con mil disculpas para los compañeros y compañeros que ya lo sabian todo, quisiera pasar un poco a la aplicación de estos principios y a la situación específica de América Latina y ver la evolución del marco jurídicos y de los instrumentos y la práctica de la protección de refugiados en esta región.

La característica de esta región en lo que se refiere al derecho de los refugiados es su larga tradición de asilo que se ha manifestado a través de una codificación tremenda, creo que en ninguna otra región del mundo se ha codificado tanto el derecho de los refugiados como en América Latina a través de una institución muy específica que es la figura del asilado. Desde mediados del siglo pasado hasta muy recientemente hay una serie impresionante de Tratados y Convenciones que se han dirigido al tema del asilo político en sus dos modalidades -- el asilo diplomático y el asilo territorial. El asilado es un concepto muy su generis de hecho y, tampoco hay una definición universal, ni siquiera regional-universal -- si eso existe -- de lo que es un asilado pero creo que la clave aquí es que el asilado es un perseguido primeramente en el sentido de alguien enjuiciado por eso la congruencia de los principios sobre asilados con los principios de la no extradición de reos políticos. El asilado es alguien perseguido por el hecho de imputársele la comisión de delitos políticos, la calificación de los cuales depende del Estado que otorga el asilo. Se ha desarrollado

el concepto en el sentido de que por ejemplo en la Convención sobre asilo territorial de Caracas del 54, se habla también de personas perseguidas por sus creencias, opiniones o filiación política donde no aparece ya la noción de un enjuiciamiento, una persecución en ese sentido. Obviamente el asilado es un refugiado, se puede decir que el refugiado es el género y el asilado es una especie y el sistema de asilo que ha existido por tantos años, tantas décadas en América Latina seguramente ha cumplido una función importante: creo que son pocos los Jefes de Estado de América del Sur que no hayan sido en un momento dado asilados en otro país. Sin embargo, el sistema creo que hoy en día brilla sobre todo por su inoperancia, ya no funciona de cierta forma. Se ha enfrentado a situaciones donde francamente ya no podría cumplir su propósito de protección eficaz a los perseguidos. Por qué, por un conjunto de razones. Primero, hay que destacar una gran complejidad en aspectos formales, la necesidad de que para que un instrumento internacional sea vinculante para dos Estados, Estado que asila y el Estado de nacionalidad del asilado, se requieren ratificaciones cruzadas y, como hubo tantas Convenciones y aparte diferencias de interpretación de los términos de estas Convenciones, esto resultó en un gran lío en pocas palabras y una gran complejidad.

Hay que reconocer que todo este derecho sobre asilado diplomático territorial en América Latina ha puesto mucho

énfasis sobre el derecho del Estado. Tenia una perspectiva claramente estadista, el derecho del Estado era conceder asilo y también reconocia al Estado asilante una enorme discreción a tal altura que en el sistema del asilado se puede decir que -- si yo no te asilo, tu no eres refugiado, una cosa que el sistema tipificado por la Convención del 51, el sistema universal ha eliminado. En el sistema que conocemos y que estamos aplicando, el refugiado es un refugiado desde el momento que sale de su país siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos por la definición. La calidad del refugiado no depende de una calificación, de una determinación de cualquier Estado, es por eso y lo veremos en un momento, que existen por el mundo y, también en esta región tantos refugiados no reconocidos. Un asilado no reconocido no existe --o eres asilado o no eres nada, ahí la discreción básicamente del Estado juega un papel, que diria exagerado.

También el sistema del asilado ha padecido de su aplicación bastante elitista, si es cierto que han gozado de asilo, sobre todo diplomaticos, personalidades muy importantes, líderes políticos, sindicales y todos tenemos varios nombres en la mente, pues también es cierto que el refugiado comun y corriente no ha tenido acceso igual a la protección que ofrecia este sistema.

Una de las fallas más del sistema es que carece de normas de trato, como lo decía, habla mucho más de la relación entre los Estados y delinea las fricciones que preocuparse de la manera con que va a tratar el asilado, no existe un consenso latinoamericano sobre el trato que se tiene que dar al asilado. Esta es una falla importante. La otra, es que también falta un mecanismo internacional de control que existe en el caso del sistema universal de la Convención de 1951 precisamente por esta cláusula de cooperación con el Alto Comisionado. Se puede considerar que la tradición de asilo latinoamericana se ha enfrentado a situaciones que de cierta forma la rebasaban, que ya no podía dar las respuestas adecuadas.

Situaciones de refugiados han aparecido en varias épocas en América Latina. América Latina ha contribuido mucho a la solución de los problemas de refugiados en Europa después o durante la Segunda Guerra Mundial, antes si estamos pensando en todos los refugiados de la guerra civil española que han encontrado protección, asilo pero no necesariamente asilo en el sentido latinoamericano en varios países de la región. También varios países de América Latina han contribuido a aliviar los problemas que conocía Europa a raíz de la situación de postguerra cuando millones de personas desplazadas por la guerra ya no podían regresar a sus países de origen por objeciones válidas como decían los instrumentos del tiempo, básicamente porque los regímenes en

sus países de origen habían cambiado de manera fundamental por la derrota del nazismo.

Recordemos que países latinoamericanos como Brasil y Paraguay, hasta hace muy poco todavía estaban aplicando una reserva geográfica que lo permite la Convención de 1951. Esto para enfatizar el enfoque eurocéntrico no solo de la Convención sino también de la aplicación que se le eligió dar en esta región. Esta reserva geográfica permite a un Estado considerar como refugiados únicamente a personas víctimas de acontecimientos ocurridos en Europa y son países latinoamericanos entre otros que han aplicado y mantenido mucho más allá de los tiempos de emergencia esta reserva geográfica.

El choque realmente, lo que ha sacudido por primera vez tanto al sistema del asilo político como el sistema que estaba ya en América Latina a raíz de la Convención de 1951, fue la época de las dictaduras militares en América del Sur, de chilenos, argentinos, uruguayos que se han dado en los años 70 han representado un desafío enorme primero al sistema de asilo, cómo aplicamos el asilo diplomático cuando no es una persona sino que son cientos de personas que están invadiendo una Embajada en búsqueda de protección como se dio obviamente en las situaciones de Chile y de otros países, que respuesta puede dar el sistema latinoamericano. También representa un desafío importante a la Convención del 51 y a

todo el sistema de protección internacional hasta un desafío para el ACNUR que empezó a tener una presencia en la región en esa época. Todos sabemos, en muchos casos se ha tenido que recurrir a la solución menos preferida, es decir el reasentamiento fuera de la región como ha sido el caso de los argentinos, chilenos y otros que han viajado hasta Europa y otras partes.

Otro rasgo sobresaliente de esta situación fue la aplicación a la situación de refugiados uruguayos y a la de refugiados argentinos de una cláusula de cesación, solo lo menciono por historia pero es importante aunque sea una medida poco utilizada. La Convención de 1951 permite declarar en ciertas circunstancias que la calidad de refugiado deja de existir no porque la persona sea repatriado o porque ha conseguido otra nacionalidad sino porque ya no existen las circunstancias que habian motivado el exilio, el movimiento forzoso. Esta declaración es por supuesto una declaración de mucha consecuencia y que se tiene que aplicar de manera restrictiva; se ha aplicado muy poco en toda la historia del ACNUR y de la Convención del 51. pero las dos ultimas veces que se ha aplicado fue precisamente en esta región en el caso de Uruguay y Argentina cuando terminaron las dictaduras. En Chile todavía no se ha planteado esta medida tan radical, no se ha declarado el cese del estatuto de refugiados respecto a los refugiados chilenos pero lo que si se ha dado es una repatriación voluntaria muy importante y

nos interesa escuchar de los compañeros chilenos los problemas que puede representar la reinstalación de exiliados en un país como Chile. No quiero hacer más largo este tema porque obviamente el desafío más grande, más importante, más pesado que ha enfrentado el sistema de protección de refugiados en esta región ha surgido de las crisis centroamericanas. Aquí hemos encontrado que el sistema de asilo tradicional resultaba totalmente inoperante, son poquitos los refugiados centroamericanos a los que se les ha otorgado asilo diplomático, mucho menos se ha otorgado el asilo territorial según el sistema interamericano. Esta inoperancia surge básicamente del hecho de que los países de la región se han visto confrontados a afluencias masivas primero, y a afluencias de gente campesina, de gente que no tenía el perfil tradicional de un asilado político. Como se llena el vacío en ese momento, creo que la Convención del 51 seguramente ha jugado un papel en esto, por ejemplo en este país seguramente para la acogida y la protección a refugiados centroamericanos. En otros países, y vale recordar que dos de los países que más refugiados centroamericanos ha recibido fueron Honduras y México, todavía no han firmado la Convención del 51, ahí es un poco el ACNUR como representante de la comunidad internacional que ha llenado este vacío dejado por la inoperancia del sistema de asilo. Lo que se vio de manera muy clara fue una necesidad urgente de adecuar los conceptos a la realidad y eso es la necesidad que, por primera vez se

cristalizó durante un coloquio que se llevo a cabo en el 81, en la ciudad de México, esa necesidad y las respuestas que habia que dar a la nueva situación creada por la crisis centroamericana ha madurado por 3 años y ha culminado en cierta forma en el Coloquio de Cartagena de las Indias en Colombia en noviembre del 84. Este Coloquio no era una conferencia internacional con el proposito de dictar una Convención, era básicamente un Coloquio de la naturaleza de éste con representantes de los gobiernos pero también con académicos, gente que hablaba a título personal y lo que en Ingles se llama un sink tank, no un esfuerzo de pensamiento de reflexión sobre las nuevas dimensiones de la problemática en Centro América. Este Coloquio adopto un documento que por cierto no es una Convención Internacional, es una Declaración, la Declaración de un Coloquio pero que es impresionante cómo esta Declaración ha podido rebasar el marco original que tenía de una reflexión académica y de principios para volverse realmente en un instrumento eficaz de protección para influir sobre la evolución del derecho interno, para influir también sobre la evolución del pensamiento internacional en la materia, es la famosa Declaración de Cartagena sobre los Refugiados.

Qué cosa novedosa contenía la Declaración de Cartagena como mensaje de esta reflexión. Bueno partía de esta necesidad de adecuar los conceptos, las normas a la realidad y se veían dos necesidades básicas, la primera era de politizar

las situaciones de refugiados. Cuando se habla dentro del sistema de asilados, del sistema interamericano, cuando se habla de persecucion, es muy dificil evitar la politizacion del debate a pesar de los buenos principios que dicen que el Estado expulsor no tiene que ofenderse. Siempre se ofende cuando uno le habla de persecucion. Existia esta necesidad percibida por los participantes en el Coloquio de alejarse de esta nocion y de politizar el asunto pensando que era la mejor forma de realmente proteger a los refugiados y lograr soluciones porque en las soluciones los dos paises o mas tienen que participar. Cuando se habla de repatriacion voluntaria es importante que haya un dialogo fecundo entre el pais de asilo y el pais de origen sobre asuntos sumamente politicos pero en un marco apolitico es esto lo que la Declaracion de Cartagena estaba buscando y una ampliacion del concepto de refugiados; habia una percepcion seguramente legitima de que existia en la region gente ya protegida, ya asistida incluyendo a los que ya estaban desde hacia años en campamentos de refugiados, claramente identificados como refugiados que no respondian a los criterios de la Convencion de 1951. La realidad de los refugiados centroamericanos no era la realidad del refugiado de Europa en 1951 eso para resumir creo que es más complejo que esto.

Para lograr estos dos objetivos de politizar la situacion y ampliar el concepto se propuso en la Declaracion de Cartagena un nuevo concepto de refugiado, un concepto que

retoma los criterios de la Convención del 51, no elimina, no dice que los que están perseguidos por sus opiniones políticas ya no son refugiados -- por supuesto siguen siéndolo, pero amplía el concepto para incluir también a otros grupos o a otras personas y nos habla de personas que se han visto obligadas a huir de sus países de origen porque su vida, su libertad o su seguridad han sido amenazadas por los conflictos internos, la agresión extranjera, la violencia generalizada, la violación masiva de derechos humanos y otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. Algunas de estas nociones son más claras que las otras y por supuesto hay que trabajar mucho sobre el contenido de estos conceptos, pero son esos conceptos que fueron adoptados en la Declaración de Cartagena.

Esto nos permite debatir ampliamente sobre lo que quiere decir una violación masiva de derechos humanos, lo que quiere decir una guerra generalizada, yo diría que no, recordemos que en cualquier momento la cristalización que se puede dar en una definición o en cualquier norma de derecho es antes que todo un reflejo de la realidad. Los participantes en el Coloquio de Cartagena pensaban que con esas fórmulas mágicas iban a abarcar a las personas que realmente necesitaban su protección. Cartagena, aparte de ampliar el concepto también tiene otro impacto que se tienen que ubicar dentro de otra esfera que son los esfuerzos de

pacificación que se han desarrollado en la región, no es por coincidencia que la propia Declaración de Cartagena nace referencia por ejemplo al Acta de Contadora sobre la paz y la cooperación en América Latina y cuando fracasó de cierta forma el proceso de Contadora y llegó el proceso de Esquipulas II, ahí muy claramente desde el inicio, la problemática de los refugiados centroamericanos ha sido ligada muy estrechamente a la problemática de la pacificación, a los diálogos que se han llevado a cabo y ha sido esto un proceso muy dinámico. A veces el hecho de que los Estados hablen de problema de los refugiados o desplazados, de que hablen de mecanismos de repatriación voluntaria, eso ha contribuido mucho a despolitizar precisamente todo el ambiente y, de cierta forma a contribuido a fortalecer los diálogos y los mecanismos de paz. Creo que el mayor impacto de este proceso son los mecanismos y los hechos de repatriación voluntaria con dos características muy importantes en esta región. Con respecto a la repatriación voluntaria dos aspectos muy novedosos que creo que en parte se deben a este enriquecimiento mutuo entre los procesos sobre refugiados y los procesos de pacificación. Un rasgo de las repatriaciones voluntarias es que en esta región, mucho más que en otras, se han dado repatriaciones importantes como casi los 20 mil salvadoreños que han ingresado de Honduras a situaciones todavía de violencia, donde francamente no se podía decir que las circunstancias habían cambiado de forma

tan radical en el país de origen como para hacer de la repatriación voluntaria la solución ideal del momento. Los refugiados estaban regresando a una situación a veces tan peligrosa y seguramente tan compleja y a un ambiente de violencia tan importante como en el día en que habían salido. El segundo aspecto, muy novedoso de la experiencia de repatriación voluntaria de la región, es la repatriación masiva que todos conocemos que se ha ilustrado más que todo en el caso de los salvadoreños que estaban en Honduras. Una repatriación masiva no quiere decir la repatriación de muchos individuos, podemos tener una repatriación masiva de un grupo pequeño y una repatriación no masiva de un grupo grande. La masiva quiere decir que los refugiados deciden regresar no como un conjunto de individuos sino más bien como una comunidad y se reinstalan dentro de su país también como una comunidad. Eso creo que ha sido una experiencia riquísima en esta región tanto el proceso que ha conducido a su repatriación como la repatriación misma y creo que más interesante aun el proceso de reinserción, de reinstalación de las comunidades de repatriados dentro de El Salvador. Todo este intercambio, este diálogo entre el proceso de pacificación y los procesos de repatriación voluntaria se han cristalizado en lo que nos ha llevado a la organización de SIREFCA - la Conferencia Internacional sobre Refugiados Centroamericanos que se llevó en Guatemala en mayo de 1989, por SIREFCA es mucho más que tres días de conferencia. SIREFCA empezó, de cierta forma en la cola de Esquipulas

también porque el proceso que preparó SIREFCA permitió juntar alrededor de una misma mesa los gobiernos de los países que producen refugiados, como los gobiernos de los países que los reciben en un ambiente francamente humanitario y apolítico; sirvió la causa del diálogo dentro de los países, sirvió la causa del diálogo no sólo entre las dos partes en conflicto sino que también en muchas instancias entre los gobiernos y las ONGs; creo que Roberto tocó ese tema cuando él habló de esa experiencia sobre ONGs en la región y, también sirvió a lograr cosas que parecían poco antes imposibles como por ejemplo el tener a Guatemala y Belice en la misma mesa; creo que con solo esto se puede considerar como un logro de este proceso de SIREFCA. En la conferencia SIREFCA sacó dos documentos básicos que realmente les recomiendo su lectura, un plan de acción -- una declaración y un plan de acción concertada y por otra parte un documento jurídico que se llama Principios y Criterios para la Protección y Asistencia a Refugiados Centroamericanos en América Latina que es un documento que elabora todos los conceptos de Cartagena, los amplía y nos da realmente una base sólida para reflexionar sobre el tema de refugiados y sus implicaciones jurídicas en la región. Con estos documentos, sobre todo con el plan de acción hemos ido un paso más allá de lo que era el proceso de Cartagena, de lo que era Esquipulas; hemos logrado de una forma muy clara de que, primero se hable en forma conjunta del desplazamiento en su conjunto, el desplazamiento forzado en

su integridad. es decir ya no unicamente de refugiados, si bien SIREFCA dice refugiados centroamericanos, la conferencia era de hecho una conferencia sobre refugiados, repatriados y desplazados centroamericanos. Eso es muy importante porque fue la primera vez, queda mucho por hacer en definir que son los principios aplicables, por ejemplo los desplazados internos que será lo que veremos en la mesa redonda, pero hubo un consenso de atender a las tres problemáticas juntas, refugiados, repatriados, desplazados internos son tres partes de un mismo fenómeno y eso es importante reconocerlo y hay que dar reconocimiento a SIREFCA. También se integró la problemática del desplazamiento no solo dentro de la problemática de los derechos humanos donde perfectamente cabe desde el inicio, no solo dentro de la problemática de paz sino que también dentro de la problemática del desarrollo. En SIREFCA el vínculo es clarísimo entre lo que se tiene que hacer a nivel de desarrollo de la región con lo que se tiene que hacer respecto a los desplazamientos y, este vínculo tanto a nivel de causas como a nivel de soluciones estuvo también en SIREFCA.

Antes de finalizar quiero hacer dos conclusiones mas muy rápidas. La primera, es que el Derecho Internacional del Refugiado es un derecho en plena evolución y veo en la evolución reciente en el Derecho Internacional del Refugiado en dos ámbitos: hubo una evolución y todavía existe una

evolución muy clara de una perspectiva estadista, centrada sobre los intereses de los Estados hacia una perspectiva más individualista, sobre todo más humana donde los derechos humanos de los refugiados cuentan tanto o más que los intereses políticos de los Estados y eso es una coyuntura que por supuesto tenemos que aprovechar. Por ejemplo sabemos que tenemos a nuestra disposición instrumentos sobre derechos humanos que son instrumentos de protección de los refugiados de la misma manera que son instrumentos de protección a los nacionales de nuestros países. Creo que este enfoque sobre los derechos humanos es un rasgo muy importante y que tenemos que fortalecer en la evolución del derecho de refugiados. La segunda evolución es una evolución de un trato a nivel de fenómeno, a nivel de sintoma que es un poco el abordaje sobre todo en la primera parte del siglo hacia un trato a nivel de causas; realmente el pensamiento más profundo que se da hoy en día acerca de los refugiados trata de las causas de los movimientos de refugiados y ahí estamos también en el pleno en el campo de los derechos humanos. Las discusiones sobre soluciones a los problemas de refugiados cada día se dirigen más al problema de la prevención -- como prevenir nuevos flujos de refugiados, está en una dirección muy clara de la evolución del derecho. Estas dos evoluciones han resultado inevitablemente en una atención, una atención a veces muy fuerte, muy presente entre lo que son asuntos de soberanía que los Estados quieren conservar y la preocupación legítima

de la comunidad internacional en el respeto de los derechos humanos, lo que está en juego aquí es básicamente la preponderancia o no preponderancia de los derechos fundamentales del hombre por encima de una visión estrecha de la soberanía nacional; creo que ahí está el debate contemporáneo. Qué son los temas de este debate -- quiero aludir a dos, un tema es la responsabilidad del Estado expulsor, es decir que responsabilidad tiene el Estado que produce refugiados para con los Estados que reciben a los refugiados y ahí gastan recursos, etc., y se exponen a dificultades políticas. Cuál es la responsabilidad del Estado, el violador de derechos humanos y por lo tanto expulsor de refugiados.

Un segundo tema importante es el ramoso debate sobre el deber de ingerencia humanitaria es decir, a que punto tiene la comunidad internacional no sólo interés sino el deber de intervenir hasta en contra de la voluntad del Estado cuando se da una emergencia humanitaria para prevenir un flujo de refugiados o para atender otra situación de emergencia humanitaria. Aquí tenemos un precedente que no lo quiero ver como histórico pero seguramente es importante en la famosa Resolución del Consejo de Seguridad sobre la situación en el Kurdistan donde se ha reconocido por lo menos en esta ocasión y en este caso específico un cierto reconocimiento de este deber de ingerencia humanitaria.

Con esto termino y creo que con las preguntas se van a  
aclarar muchos temas más, agradezco su atención.