



Universidad de Chile

Facultad de Derecho

Departamento de Enseñanza Clínica del Derecho

**EI PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN EN EL DERECHO
INTERNACIONAL: ANÁLISIS DE SU DESARROLLO,
INTERPRETACIÓN Y ALCANCE A TRAVÉS DE CASOS ESPECÍFICOS**

Memoria para optar al grado de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales

Rafaella Giglio Bataller

Profesor Guía: Marcelo Oyharcabal

Santiago, Chile

2024

AGRADECIMIENTOS

A mi familia, por creer y confiar en mi incondicionalmente.

A Antonio, por ser mi compañero en este camino.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	4
CAPÍTULO I: MARCO CONCEPTUAL DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN	8
1. Origen y naturaleza del principio de no devolución en el Derecho Internacional.....	8
2. Principio de no devolución en el Derecho Internacional y su vínculo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.....	12
3. Personas objeto del principio de no devolución	17
A. Refugiados.....	17
B. Apátridas.....	20
C. Solicitantes de Asilo	22
D. Migrantes en caso de riesgo de tortura.....	24
4. Excepciones al principio de no devolución	26
CAPÍTULO II: DESARROLLO NORMATIVO DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN	30
1. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo Adicional de 1967	30
2. Tratados de Derechos Humanos	37
3. Instrumentos Regionales en América Latina	42
4. Instrumentos Regionales en Europa.....	49
CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE CASOS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN EN AMÉRICA LATINA Y EUROPA.....	55
1. Asunto M.S.S. vs. Bélgica y Grecia (2011).....	55
A. Hechos del caso	55
B. Consideraciones y decisión del Tribunal respecto a M.S.S. contra Grecia	56
C. Consideraciones y decisión del Tribunal respecto a M.S.S. contra Bélgica	57
2. Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana (2012).....	61
A. Hechos del caso	61
B. Consideraciones de la Corte respecto a la protección debida a los migrantes	62

C. El debido proceso y las garantías mínimas de los extranjeros en situación de privación de libertad, de expulsión y deportación.....	63
D. El contenido jurídico del artículo 22.9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con las expulsiones colectivas.....	64
3. Asunto Hirsi Jamaa y otros vs. Italia (2012)	67
A. Hechos del caso	67
B. Cuestión de competencia relativa al artículo 1 del Convenio	68
C. Sobre la violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos por la entrega a Libia.....	70
D. Sobre la violación del artículo 3 del Convenio derivada de la posible repatriación arbitraria de los demandantes a Eritrea y Somalia	72
E. Sobre las expulsiones colectivas.....	73
4. Caso familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia (2013).....	74
A. Hechos del caso	74
B. Principales consideraciones de la Corte respecto a las garantías mínimas del debido proceso en procedimientos que pueden culminar en la expulsión o deportación de una persona extranjera y el principio de no devolución (<i>non-refoulement</i>)	76
C. Principales consideraciones de la Corte respecto a las garantías mínimas del debido proceso en procedimientos para determinar la condición o estatuto de refugiado y el principio de no devolución (<i>non-refoulement</i>).....	78
CONCLUSIONES.....	83
BIBLIOGRAFÍA	87

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia de la humanidad, el ser humano se ha caracterizado por ser un ente en constante tránsito. Algunas personas deciden empezar una nueva vida en un Estado diferente al de su nacionalidad o residencia habitual, buscando mejores condiciones de vida y oportunidades en materia económica, social o cultural. Otras, en cambio, abandonan sus hogares, huyendo de conflictos armados, persecuciones o de graves violaciones de los derechos humanos.

En la actualidad, el fenómeno de la migración ha adquirido una relevancia sin precedentes, con un número creciente de personas viviendo fuera de su país de origen. Según el último informe emitido por la División de Población del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales (DESA) de las Naciones Unidas, en 2020 el número de migrantes internacionales en todo el mundo alcanzó los 281 millones, lo que equivale al 3,5% de la población mundial. Esta cifra refleja un aumento continuo en comparación con el 2,8% registrado en 2000 y el 2,3% en 1980, evidenciando una tendencia sostenida en el crecimiento de los flujos migratorios globales.¹

Aunque la mayoría de las personas migran por elección propia, muchas otras se ven forzadas a desplazarse a otros lugares del mundo. Esto puede deberse al temor a la persecución por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social específico u opciones políticas, o a encontrarse amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, conflictos internos, violaciones masivas de derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público. Estas personas, conocidas como refugiados, se ven obligadas a abandonar su país de origen al no contar con la protección efectiva de su propio Estado. Por esta razón, la comunidad internacional ha buscado proporcionarles un marco de protección especial, reconociendo que estos se encuentran en una situación particular de vulnerabilidad, donde el riesgo para su seguridad e integridad personal se ve notablemente aumentado.

¹Naciones Unidas, “Migración Internacional”, consultada el 3 de octubre de 2024, <https://www.un.org/es/global-issues/migration>.

En este contexto de crisis migratoria y ante el constante crecimiento del número de refugiados,² es fundamental retroceder en el tiempo para comprender el hito histórico que marcó un punto de inflexión en la protección de estos a nivel internacional. Tras el término de la Segunda Guerra Mundial y los horrores del holocausto, surgió en la memoria colectiva un sentimiento de fracaso de los Estados a la hora de ofrecer refugio a quienes huían de persecuciones y genocidios. La inacción frente al sufrimiento de millones de personas durante este periodo impulsó a la comunidad internacional, bajo el amparo de la Organización de Naciones Unidas (ONU), a establecer un marco normativo sólido para la protección de los refugiados, junto con la creación del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR).

Así, en 1951, se celebró la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados en Ginebra, un instrumento clave que sigue siendo considerado como la carta magna del derecho internacional de los refugiados.³ Entre sus aportes más destacados se encuentra el reconocimiento expreso del principio de no devolución o *non-refoulement*, tema central de esta memoria, el cual prohíbe a los Estados devolver o expulsar a un refugiado a un lugar donde su vida o libertad corran peligro.⁴ Este principio se erige como uno de los pilares fundamentales de la protección internacional de los refugiados, consolidándose posteriormente en diversos tratados regionales e instrumentos de derechos humanos que han ampliado su aplicación a otras personas en situaciones de riesgo, independientemente de su estatus migratorio, incluyendo a solicitantes de asilo y migrantes que enfrentan el riesgo de tortura o tratos inhumanos o degradantes.

La problemática en torno al principio de no devolución se centra en su interpretación y aplicación práctica por parte de los Estados. Al establecer una prohibición de devolución o expulsión de aquellas personas que se encuentren en situaciones particulares de riesgo, este principio entra en un conflicto inherente con la soberanía de los Estados, restringiendo su

² De acuerdo con el informe *Tendencias Globales de Desplazamiento Forzado en 2023* del ACNUR, al finalizar ese año el número de personas refugiadas a nivel mundial ascendió a 43,4 millones. Disponible en <https://www.acnur.org/media/tendencias-globales-de-desplazamiento-forzado-en-2023>.

³ Desde ahora en adelante se utilizarán indistintamente los términos “Convención sobre el Estatuto de los Refugiados”, “Convención de Ginebra de 1951” y “Convención de 1951”.

⁴ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, adoptada el 28 de julio de 1951, 189 UNTS 137, art. 33, disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/agonu/1951/es/39821>.

capacidad para ejercer control sobre sus fronteras y gestionar a las personas que se encuentran en su territorio.

La eficacia del principio de no devolución se ve comprometida en la práctica debido a la implementación discrecional y las estrategias que los Estados han adoptado para limitar su alcance. La constante tensión entre las obligaciones internacionales de los Estados y sus políticas migratorias internas ha generado múltiples casos en los que el principio ha sido vulnerado. Esto se evidencia, además, en las diferencias regionales en la aplicación del principio de no devolución, donde el alcance y el nivel de protección ofrecido a las personas desplazadas varían de manera considerable, reflejando desigualdades tanto en el marco normativo como en la interpretación jurídica.

La problemática se agrava por la existencia de excepciones a este principio, como las invocadas por los Estados en nombre de la seguridad nacional o el orden público. La amplia redacción de estas excepciones permite interpretaciones flexibles y, en algunos casos, su aplicación arbitraria. Esto ha llevado a que ciertos Estados utilicen estas excepciones para justificar devoluciones o expulsiones de personas que requieren protección internacional, a menudo de manera desproporcionada respecto a los riesgos reales que representan. Como resultado, el principio de no devolución pierde su carácter protector y ve debilitada su capacidad de garantizar la seguridad y el respeto de los derechos fundamentales de quienes buscan protección, lo que genera serias preocupaciones sobre la efectividad del marco de protección internacional para refugiados y de migrantes cuya integridad está en riesgo.

Por ello, resulta crucial analizar en profundidad el desarrollo, la interpretación y aplicación de este principio, con el fin de identificar los factores que dificultan su observancia y los mecanismos que se han utilizado para limitar su alcance. Un estudio detallado permite no solo evaluar la coherencia entre las obligaciones internacionales y las prácticas internas de los Estados, sino también determinar si el principio de no devolución está cumpliendo efectivamente su objetivo de proteger a las personas que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad.

Conforme a lo anterior, este trabajo tiene como objetivo principal analizar el desarrollo, la interpretación y la aplicación del principio de no devolución en el derecho internacional, con especial énfasis en los contextos de América Latina y Europa. En particular, se busca

comprender cómo ha evolucionado normativamente este principio desde su consagración en la Convención de 1951 y cómo se ha aplicado en las prácticas regionales, considerando las particularidades políticas y legales de cada contexto. Para ello, se plantean dos preguntas fundamentales: ¿Cómo ha evolucionado normativamente el principio de no devolución desde su consagración en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951? ¿Cómo ha sido interpretado y aplicado este principio en las prácticas regionales de América Latina y Europa?

La investigación se organizará en tres capítulos, los cuales abordan estos temas desde diferentes perspectivas. El primer capítulo se centra en el marco conceptual del principio de no devolución, proporcionando una comprensión detallada de sus aspectos fundamentales, su origen y los elementos clave que constituyen su naturaleza jurídica en el derecho internacional. Este análisis sitúa el principio en su contexto histórico y jurídico, facilitando una mejor comprensión de su relevancia y evolución.

En el segundo capítulo, se examina el desarrollo normativo del principio de no devolución. Este análisis profundiza en cómo el principio ha sido fortalecido y consolidado a través de distintos instrumentos internacionales, tanto a nivel global como en los marcos regionales de América Latina y Europa. El capítulo revisa tratados, convenciones y declaraciones clave, identificando los avances y los desafíos que se han presentado en su implementación en estos contextos.

Por último, el tercer capítulo se enfoca en el estudio de casos concretos en los que se ha aplicado el principio de no devolución en las regiones mencionadas. A través del análisis de jurisprudencia y situaciones prácticas, se busca ilustrar cómo se ha interpretado y aplicado el principio en contextos específicos, así como las problemáticas y desafíos que surgen en su aplicación.

CAPÍTULO I: MARCO CONCEPTUAL DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN

1. Origen y naturaleza del principio de no devolución en el Derecho Internacional

El principio de no devolución (*non-refoulement*), previamente definido y caracterizado en la introducción de esta memoria como la piedra angular en la protección de los refugiados, se ha desarrollado a lo largo de la historia en respuesta a diversos contextos jurídicos y sociales. Por lo tanto, para comprender plenamente su aplicación y relevancia en la actualidad, es necesario examinar su origen, su evolución dentro del derecho internacional, así como su naturaleza jurídica.

Según el jurista chileno Roberto Garretón, el principio de no devolución tiene su origen a mediados del siglo XIX, cuando se comenzó a denegar la extradición para delincuentes políticos. Sin embargo, fue durante el período entre las dos grandes guerras que el principio se desarrolló con mayor amplitud en Europa, ya que se comenzaron a suscribir diversos acuerdos entre Estados que establecían derechos frente a grupos determinados de refugiados. Ejemplos de ello fueron los arreglos adoptados en 1928 por los Estados pertenecientes a la Liga de las Naciones, relativos a los refugiados rusos y armenios, en cuya virtud se acordó anular o suspender las medidas de expulsión y otras acciones en contra de estas personas, especialmente en aquellos casos en que no pudieran ingresar a un país vecino de manera regular. Asimismo, el artículo 3 de la Convención Relativa a la Condición Jurídica Internacional de los Refugiados de 1933 estableció el compromiso de los Estados a no aplicar medidas policiales tales como expulsiones o no admisión en la frontera.

Más tarde, el Acuerdo Provisional de 1936 dispuso que “*los refugiados no deberán ser devueltos a las fronteras del Reich*” y la Convención de 1938 reafirmó el compromiso de los Estados partes a no reconducir a los refugiados a territorio alemán.⁵

A pesar de que estos acuerdos sentaron las bases para la consagración del principio de no devolución, presentaban limitaciones significativas. La prohibición de devolución estaba restringida a grupos específicos de refugiados según su nacionalidad, lo que dejaba a muchas

⁵ Roberto Garretón M., “Principio de no devolución. Fuerza normativa, alcances, aplicación en los países no partes en la Convención”, en *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados* (San José, Costa Rica: IIDH-ACNUR, 1995), 215.

personas fuera del ámbito de protección. Esto se tornó un problema crítico en la realidad post-Segunda Guerra Mundial, donde el número de refugiados y emigrantes del este de Europa había crecido considerablemente. Así, la comunidad internacional reconoció la necesidad de elaborar una convención que estableciera no solo una definición universal de refugiado, sino que también reconociera de forma expresa el principio de no devolución y fuera aplicable a todos aquellos que cumplieran con la definición entregada, independientemente de su país de origen.⁶ Esta necesidad se materializó con la adaptación de la Convención Relativa al Estatuto de los Refugiados, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en 1951.

La Convención de 1951 marcó un hito al establecer por primera vez los criterios esenciales para el reconocimiento de la condición de refugiado a nivel internacional, así como sus derechos y deberes. Esta Convención no solo consolidó el principio de no devolución como una garantía fundamental en la protección de los refugiados, sino que también sirvió como un punto de partida para el desarrollo y perfeccionamiento de la protección de los refugiados a través de la celebración de tratados y declaraciones posteriores, tanto a nivel internacional como regional.⁷ Entre estos tratados se destacan el Protocolo Adicional de 1967, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), todos los cuales incorporan de manera explícita o implícita el principio de no devolución, y cuyo contenido e importancia será analizado en profundidad en el segundo capítulo de esta memoria.

En cuanto a la naturaleza jurídica del principio de no devolución, este es ampliamente reconocido como un principio del derecho internacional consuetudinario. Esto significa que goza de amplia aceptación y una práctica establecida a nivel internacional, y por ende es de

⁶ Jaime Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, en *Derecho Internacional de los Refugiados*, ed. Sandra N. Amihás (Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, 2001), 64.

⁷ *Ibid.*, 69-70.

obligatorio cumplimiento tanto por los Estados que son parte de la Convención de 1951 como para aquellos que no lo son, lo que refuerza su carácter vinculante.⁸

La práctica de los Estados tendiente a no devolver o expulsar refugiados, en gran medida, responde a la creencia de que existe una responsabilidad humanitaria internacional de proteger a aquellos que enfrentan persecución. Este reconocimiento de una responsabilidad compartida es fundamental para garantizar la seguridad de los refugiados y resaltar la obligación moral de los Estados frente a situaciones de crisis humanitaria.

Así lo sostiene el ACNUR, cuando señala que: *“No se puede negar la entrada a un país a un refugiado que busca protección. Tampoco se puede ser devuelto por la fuerza a su país de origen o a algún otro país donde puede ser objeto de persecución. El principio de no devolución se considera una norma de derecho internacional consuetudinario y es, por ende, vinculante para todos los Estados sin excepción, se hayan o no adherido a la Convención de 1951 o al Protocolo de 1967.”*⁹ En este mismo sentido, Roberto Garretón, en el marco del Coloquio Internacional para la celebración de los 10 años de la Declaración de Cartagena, señaló que *“hoy en día, en el derecho se ha ido estableciendo una práctica que se convierte en costumbre internacional de aplicación del principio de la no devolución, lo que la transforma en derecho consuetudinario de aplicación general, aun para los Estados que la practican.”*¹⁰

Otro ejemplo serían las conclusiones a las que llegó la mesa redonda de expertos de Cambridge, organizada por ACNUR y el Centro de Investigaciones sobre Derecho Internacional, relativas a los elementos más importantes del principio de no devolución, señalando como primer punto que este debe ser entendido como parte del derecho internacional consuetudinario.¹¹ La importancia práctica del reconocimiento del principio de

⁸ Yara Zulay Riascos Valencia, "Principio de no devolución y su aplicación extraterritorial: Pilar fundamental en el marco del derecho de los refugiados", *Trans-Pasando Fronteras*, no. 16 (2020): 14, <https://doi.org/10.18046/retf.i16.4167>.

⁹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y Unión Interparlamentaria (UIP), *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados* (Ginebra: ACNUR, 2001), 15.

¹⁰ Garretón, "Principio de no devolución", en *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, 230.

¹¹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y Centro Lauterpacht de Investigaciones sobre Derecho Internacional, *El principio de no-devolución: Mesa redonda de expertos en Cambridge* (Ginebra: ACNUR, 2001).

no devolución radica en que fortalece la protección de los refugiados, estableciendo que este principio es obligatorio no solo por la vía convencional, sino también por la vía consuetudinaria. Al ser una norma consuetudinaria, se considera vinculante para todos los Estados, creando un marco legal más amplio y consistente en el ámbito internacional. Esto obliga a los países a actuar conforme a normas que priorizan la protección y el respeto de los derechos fundamentales de las personas en situaciones de vulnerabilidad y de riesgo inminente. Además, la existencia de normas consuetudinarias proporciona estabilidad y previsibilidad en las relaciones internacionales, permitiendo a los Estados confiar en que ciertas conductas serán esperadas y que habrá consecuencias legales por su incumplimiento. Asimismo, estas normas otorgan legitimidad a la intervención de organismos internacionales y organizaciones no gubernamentales en situaciones de crisis humanitaria.¹²

En este punto es importante destacar que este principio, además de ser considerado la piedra angular de la protección de refugiados y formar parte del derecho internacional consuetudinario, es aceptado y reconocido por la comunidad internacional de Estados como un principio de *jus cogens*.¹³ Es decir, se trata de una norma imperativa del derecho internacional que no admite acuerdos en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de igual jerarquía.¹⁴ Las normas de *jus cogens* reflejan los grandes principios e intereses colectivos de la comunidad internacional, constituyendo así una verdadera expresión del bien común. Por esta razón, diversos autores sostienen que los derechos humanos, en su conjunto, o al menos aquellos que no admiten derogación, poseen este carácter.¹⁵ En virtud de la estrecha relación entre el principio de no devolución y la protección de derechos humanos fundamentales, como el derecho a la vida, la libertad y la seguridad

¹² Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *El principio de no devolución como norma de derecho internacional consuetudinario: Respuesta a las preguntas planteadas al ACNUR por el Tribunal Constitucional Federal de la República Federal de Alemania en los casos 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93* (Ginebra: ACNUR, 1994), <https://www.refworld.org/jurisprudence/amicus/unhcr/1994/en/20625>.

¹³ Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 73.

¹⁴ Garretón, “Principio de no devolución”, en *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, 230.

¹⁵ Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 48.

personal, se ha entendido que este principio también constituye una norma de *jus cogens*, lo que impide su modificación o derogación mediante acuerdos discrecionales entre Estados.¹⁶

2. Principio de no devolución en el Derecho Internacional y su vínculo con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario

Como se expuso anteriormente, el principio de no devolución fue reconocido por primera vez en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, considerada la carta magna del derecho internacional de los refugiados. Para entender este derecho, es importante considerarlo como un área específica del derecho internacional, definida como “*un conjunto dinámico de leyes basado en el objetivo y propósito general de la Convención de 1951 sobre refugiados y su Protocolo de 1967, y fundamentado además en desarrollos en ciertas áreas conexas del derecho internacional, como las normas de derechos humanos y el derecho internacional humanitario.*”¹⁷ De este modo, dado que el principio de no devolución fue consagrado por primera vez en esta importante convención, se puede afirmar que constituye un elemento central de esta rama del derecho, siendo originalmente diseñado para garantizar exclusivamente la protección de los refugiados.

Sin embargo, con el paso del tiempo, su aplicación ha trascendido el ámbito exclusivo del derecho de los refugiados, incorporándose en otros marcos normativos, especialmente el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Esto se debe a que estas tres ramas del derecho internacional se complementan mutuamente, compartiendo el objetivo común de fortalecer la protección de la persona humana, un tema de creciente relevancia en el siglo XXI.¹⁸

Es evidente que la protección jurídica de la persona humana corresponde, en primer lugar, al Estado al que pertenece, y este no puede renunciar a tal obligación. La evolución del derecho

¹⁶ Es importante destacar que un sector de la doctrina pone en duda el carácter de *jus cogens* del principio de no devolución, argumentando que las normas de esta categoría no admiten excepciones en ninguna circunstancia. No obstante, el principio de no devolución sí contempla excepciones, como lo establece el artículo 33 (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. Jean Allain, "The Jus Cogens Nature of Non-Refoulement", *International Journal of Refugee Law* 13, no. 4 (2001): 533–558, <https://doi.org/10.1093/ijrl/13.4.533>.

¹⁷ ACNUR y Centro Lauterpacht de Investigaciones sobre Derecho Internacional, *El principio de no-devolución.: Mesa redonda de expertos en Cambridge*.

¹⁸ Antonio Augusto Cançado Trindade, "Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Aproximaciones y Convergencias", *Estudios Internacionales* 30, no. 119-120 (1997): 321-323, <https://revistaei.uchile.cl/index.php/REI/article/view/15126/29127>.

constitucional ha demostrado que, aunque inicialmente la función de los ordenamientos constitucionales se centraba en la organización del Estado y la delimitación de sus poderes, pronto surgió la necesidad de subrayar, dentro de esa organización, los derechos fundamentales de la persona humana como una forma de proclamarlos y garantizar su protección.¹⁹

A pesar de que el reconocimiento y la protección de los derechos humanos básicos corresponden al Estado, durante el siglo XX, el mundo fue testigo de cómo, con preocupante frecuencia, el Estado no solo no cumplía con esta tarea, sino que, a menudo, se convertía en el agente que violaba estos derechos. En respuesta, la comunidad internacional se abocó a la tarea de crear un organismo internacional que abordara el tema de los derechos humanos con independencia de los Estados, dando lugar a la creación de la Organización de Naciones Unidas (ONU), cuya carta fundacional establece como uno de sus propósitos centrales: *“Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.”*²⁰

Con la creación de la ONU se dio inicio a un proceso que ha sido denominado como la internacionalización de los derechos humanos.²¹ Este proceso llevó a la adopción de varios instrumentos internacionales en la materia, siendo el primero de estos la Declaración Universal de Derechos Humanos, que, si bien no tiene fuerza vinculante, ha sido ampliamente aceptado por la comunidad internacional, sentando las bases para futuros tratados en este ámbito. Posteriormente, se celebraron dos tratados muy relevantes: el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Este último establece, entre sus disposiciones, el respeto y protección del derecho a la vida, así como la libertad y seguridad personal del ser humano.

El vínculo entre estos desarrollos y el principio de no devolución se encuentra en la protección de los mismos derechos fundamentales. El artículo 33 de la Convención sobre el

¹⁹ Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 23-24.

²⁰ *Carta de las Naciones Unidas*, 26 de junio de 1945, art. I (3), <https://www.un.org/es/about-us/un-charter>.

²¹ Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 25.

Estatuto de los Refugiados establece la prohibición de cualquier medida atribuible al Estado que pueda tener como efecto devolver a un refugiado a las fronteras de territorios donde su vida o libertad pueden verse amenazadas o donde corra riesgo de persecución.²² Esta prohibición no solo refleja la esencia del principio de no devolución, sino que también se alinea con los compromisos establecidos en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Así, ambos instrumentos convergen en su objetivo de salvaguardar la vida y la seguridad de los individuos, reforzando la obligación de los Estados de proteger los derechos humanos.

Este vínculo se fortalece aún más cuando, en 1984, se aprueba en el marco de la ONU la Convención contra la Tortura y Otros Tratados o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, que consagra la prohibición de la tortura como un derecho humano fundamental. Entre su normativa, este tratado de derechos humanos hace referencia al principio de no devolución, al establecer la prohibición absoluta para los Estados de expulsar, devolver o extraditar a una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que podría estar en riesgo de ser sometida a tortura.²³ De esta manera, la aplicación del principio de no devolución se amplía no solo a refugiados que enfrentan riesgos para su vida o libertad, sino que también a cualquier persona en riesgo de ser sometida a tortura.

Desde otra perspectiva, podemos asociar el principio de no devolución con el derecho internacional de los derechos humanos a través de la institución del asilo. El derecho a buscar y disfrutar de asilo fue reconocido por primera vez como un derecho humano en la Declaración Universal de Derechos Humanos, y se refiere a la protección que un Estado otorga en su territorio a nacionales de otro Estado que huyen por temor de persecución o peligro grave.²⁴ Cuando a una persona se le otorga el asilo, se le reconoce legalmente como refugiado, lo que conlleva la responsabilidad del estado asilante de brindarle protección y amparo. Esto implica no solo la satisfacción de sus necesidades básicas, sino también la búsqueda de una solución eficaz a su situación.²⁵ En este contexto, el principio de no

²² ACNUR y Centro Lauterpacht de Investigaciones sobre Derecho Internacional, *El principio de no devolución.: Mesa redonda de expertos en Cambridge*.

²³ *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes*, adoptada el 10 de diciembre de 1984, 1465 UNTS 85, art. 3, disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/instcons/agonu/1984/es/13941>.

²⁴ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 143.

²⁵ Riascos Valencia, "Principio de no devolución y su aplicación extraterritorial: Pilar fundamental en el marco del derecho de los refugiados", 9-10.

devolución actúa como una extensión de dicha protección, garantizando que, tanto durante la evaluación de la solicitud de asilo como después de que se reconozca a la persona como refugiada, no será devuelta a un país donde pueda enfrentar riesgo de violencia o persecución, asegurando así su bienestar y seguridad.

La conexión entre este principio y los derechos humanos es tan estrecha que, en el preámbulo de la Convención de 1951, se establece como primer fundamento la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos, que afirman que todos los seres humanos, sin distinción, deben disfrutar de derechos y libertades fundamentales. Asimismo, las Naciones Unidas han expresado reiteradamente su compromiso con la protección de los refugiados y han procurado garantizar que estos gocen plenamente de dichos derechos y libertades.²⁶

Además de su relación con el derecho internacional de los derechos humanos, el principio de no devolución se vincula con el derecho internacional humanitario, que tiene como objetivo tratar de limitar los efectos de los conflictos armados, mediante la protección de las personas que no participan o que ya no están participando en los combates, así como la restricción de los medios y métodos de hacer la guerra, todo ello por razones humanitarias.²⁷

La importancia del vínculo entre el principio de no devolución y el derecho internacional humanitario radica en que, en conformidad con este último, las víctimas de los conflictos armados, sean nacionales o personas desplazadas, deben ser respetadas y protegidas contra los efectos de la guerra, y deben beneficiarse de una asistencia imparcial. Dado que son muchos los refugiados que pueden encontrarse afectados por un conflicto armado internacional o no internacional, el derecho de los refugiados está a menudo íntimamente relacionado con el derecho internacional humanitario.²⁸ Así, el principio de no devolución juega un papel crucial en la protección de aquellas personas que han sido obligadas a abandonar su país de origen, huyendo de conflictos armados, persecuciones o de graves violaciones de los derechos humanos, evitando que sean devueltos precisamente a aquel territorio donde su vida, libertad y seguridad están en riesgo.

²⁶ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, preámbulo.

²⁷ Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), *Introducción al Derecho Internacional Humanitario* (San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1984), 11.

²⁸ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 18.

Esta protección se refuerza a través del derecho internacional humanitario, que otorga una protección especial a aquellas personas que no participan de las hostilidades, entre los cuales podemos encontrar a los refugiados. En particular, el IV convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra contiene un artículo dedicado a los refugiados que establece la prohibición para los Estados de tratar a los refugiados como “extranjeros enemigos” únicamente en base a su pertenencia jurídica a un Estado adverso.²⁹ Esta norma es coherente con el artículo 1 de la Convención de 1951, que define a los refugiados como aquellos que, debido a un temor fundado de persecución, no pueden o no quieren acogerse a la protección de su país de origen. En este contexto, el IV Convenio de Ginebra no solo reconoce la vulnerabilidad de este grupo de personas, sino que también garantiza que, incluso en tiempos de conflicto armado, se les trate con dignidad y se salvaguarden sus derechos humanos. Esta protección se complementa con lo dispuesto en el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra, que establece en su artículo 73 que los refugiados deben ser tratados conforme a lo previsto en los títulos I y III del IV Convenio de Ginebra, es decir, como personas protegidas, sin ninguna distinción de índole desfavorable.³⁰

De esta manera, el derecho internacional de los refugiados, y con ello el principio de no devolución, forma parte de un mosaico más amplio que comprende el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Esto implica, tal como señalan las autoras Rachel Brett y Eve Lester “*Que en lugar de comenzar por decidir si tal derecho es aplicable o no, el punto de partida debería ser el reconocimiento de la situación real, para posteriormente decidir qué marco jurídico o qué combinación de marcos, proporciona la mayor protección al individuo o al grupo en cuestión.*”³¹ El derecho internacional de los derechos humanos constituye el marco general en el que se inscriben las disposiciones del derecho de los refugiados, lo que permite que estos disfruten de dos derechos parcialmente convergentes: aquellos que se les otorgan por su calidad de seres

²⁹ *Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra* (“Cuarto Convenio de Ginebra”), adoptado el 12 de agosto de 1949, 75 UNTS 287, art.44, disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/cicr/1949/es/32227>.

³⁰ *Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I)*, 8 de junio de 1977, disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/tratint/cicr/1977/es/129846>.

³¹ Rachel Brett y Eve Lester, “Derecho de los refugiados y derecho internacional humanitario: paralelismos, enseñanzas y perspectivas para el futuro: la opinión de una organización no gubernamental”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, (2001): 1-2, <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/5tdq8e.htm>.

humanos y aquellos derivados de su condición de refugiados.³² Por su parte, el derecho internacional humanitario solo puede conferir protección a los refugiados cuando se aplica, es decir, en situaciones de conflicto armado, ya sea internacional o no internacional.

3. Personas objeto del principio de no devolución

Con el análisis del origen, la naturaleza y la relación del principio de no devolución con otras ramas del derecho, es fundamental dirigir nuestra atención hacia las personas que se benefician de esta protección. Comprender quiénes son los sujetos protegidos por este principio permite delimitar su aplicación y resaltar su relevancia en el contexto del derecho internacional.

En este sentido, abordaremos esta sección dividiendo a las personas protegidas en distintas categorías: refugiados, apátridas, solicitantes de asilo y migrantes que se encuentren en riesgo de tortura. Este enfoque nos permitirá analizar cómo la evolución del principio de no devolución ha dado lugar a su expansión y ha permitido que su aplicación se extienda a un número cada vez mayor de individuos que enfrentan situaciones de vulnerabilidad.

A. Refugiados

La primera categoría de personas a las que se les aplica por excelencia el principio de no devolución son los refugiados, ya que este principio fue desarrollado originalmente para garantizar su protección. La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 ofrece por primera vez una definición universal de “refugiado”, estableciendo que dicho término se aplicará a toda persona que:

*“debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país;”*³³

³² ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 18.

³³ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 1(A)(2).

A partir de esta definición se desprenden las cláusulas de inclusión, que son los criterios que determinan quién puede ser considerado refugiado bajo este marco legal internacional. Estos son:

- 1) Que la persona se encuentre fuera de su país de origen;
- 2) Que exista un temor fundado de ser perseguida;
- 3) Que dicha persecución esté basada en motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social determinado o sus opiniones políticas;
- 4) Que no pueda, o debido a estos temores no quiera acogerse a la protección de su país.

Tanto en la definición de refugiado como en las cláusulas de inclusión se utilizan conceptos clave como “temor fundado” y “persecución”, los cuales deben ser comprendidos con precisión para poder definir correctamente la condición de refugiado. En términos generales, la expresión “temor fundado de persecución” se interpreta como la combinación de un componente subjetivo, relacionado con el temor como una reacción emocional de la persona, y uno objetivo, que se refiere a la existencia de una justificación razonable para ese temor. En cuanto a la persecución, se entiende que toda amenaza contra la vida, libertad o seguridad, conforme al artículo 33 de la Convención de 1951, constituye un acto persecutorio.³⁴

La Convención de 1951 no solo establece los criterios para determinar la condición de refugiado, sino que también introduce las cláusulas de exclusión, que especifican las circunstancias bajo las cuales ciertas personas quedan excluidas de esta condición, a pesar de cumplir con los criterios definidos por la Convención. Estas cláusulas agrupan a las personas excluidas en tres categorías: el primer grupo incluye a quienes ya reciben protección o asistencia de un organismo distinto al ACNUR; el segundo está formado por aquellas que no se consideran necesitadas de protección internacional; y el tercer grupo comprende a quienes no merecen dicha protección debido a la existencia de motivos fundados que indican que han cometido alguno de los delitos contenidos en la sección F del artículo 1 de la Convención de 1951. A saber:

³⁴ Estos conceptos se introducen aquí brevemente, ya que se analizarán en profundidad en el capítulo II de esta memoria. José Pablo Parcha Nettle, “El principio de no devolución en el derecho internacional” (Memoria de licenciatura, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2020), 43.

“a) Que ha cometido 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;

*b) Que ha cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida en él como refugiada;*³⁵

c) Que se ha hecho culpable de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas.”³⁶

Estas cláusulas tienen un carácter excepcional y deben aplicarse de manera rigurosa y restrictiva, considerando las graves consecuencias que la exclusión puede tener para la persona en cuestión.³⁷

Asimismo, la Convención de 1951 se encarga de establecer las cláusulas de cesación, que son aquellas disposiciones que determinan las circunstancias en las cuales una persona pierde su condición de refugiado. Estas cláusulas, contenidas en la sección C del artículo 1 de la Convención, reflejan la idea de que la protección internacional debe cesar cuando el refugio ya no es necesario, es decir, cuando las razones por las cuales una persona fue reconocida como refugiada dejan de existir. Estas circunstancias incluyen:

“1) Si se ha acogido de nuevo, voluntariamente, a la protección del país de su nacionalidad,

2) Si, habiendo perdido su nacionalidad, la ha recobrado voluntariamente; o

3) Si ha adquirido una nueva nacionalidad y disfruta de la protección del país de su nueva nacionalidad; o

4) Si voluntariamente se ha establecido de nuevo en el país que había abandonado o fuera del cual había permanecido por temor de ser perseguida; o

³⁵ Un delito grave es un acto punible con la pena de muerte u otras sanciones severas, como el homicidio, la violación, el incendio intencional o el robo a mano armada. El término “delito común” se evalúa, en la mayoría de las jurisdicciones, según el criterio del “predominio”, que determina si el delito tiene naturaleza política. Volker Türk y Frances Nicholson, "Protección de los refugiados en el derecho internacional: una perspectiva general", en *Protección de los refugiados en el derecho internacional: Consultas Globales del ACNUR sobre Protección Internacional* (Ginebra: ACNUR, 2010), 33.

³⁶ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 1 (F).

³⁷ Türk y Nicholson, "Protección de los refugiados en el derecho internacional: una perspectiva general", 32.

5) *Si, por haber desaparecido las circunstancias en virtud de las cuales fue reconocida como refugiada, no puede continuar negándose a acogerse a la protección del país de su nacionalidad.*”³⁸

Finalmente, es importante señalar que la definición clásica de refugiado que proporciona la Convención de 1951 se ha ampliado a través del desarrollo posterior del derecho internacional de los refugiados, especialmente mediante la adopción de dos instrumentos regionales en la materia. Estos instrumentos son la Convención de la Organización de la Unidad Africana (OUA) de 1969 y la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984. Ambos instrumentos amplían el concepto de refugiado para incluir no solo a quienes huyen de persecuciones individuales, sino también a quienes abandonan su país debido a eventos que perturban gravemente el orden público, como la violencia generalizada, agresiones extranjeras, conflictos internos y violaciones masivas de derechos humanos.

Esta definición ampliada permite que un mayor número de personas en situaciones de vulnerabilidad puedan acceder a la protección internacional, reconociendo así la realidad contemporánea de los desplazamientos forzados, y extiende el principio de no devolución a un espectro más amplio de circunstancias.³⁹

B. Apátridas

La nacionalidad es el vínculo jurídico que une a una persona con un Estado, otorgándole no solo un sentido de identidad, sino también el acceso a una amplia gama de derechos. Este vínculo es tan relevante que ha sido reconocido como un derecho fundamental en la Declaración Universal de Derechos Humanos. No obstante, existen personas que ningún Estado considera como nacionales conforme a su legislación. Estas personas, conocidas como apátridas, carecen de nacionalidad y, por lo tanto, de los derechos y protecciones que dicha condición les brindaría.⁴⁰

³⁸ *Ibid.*, art. 1 (C).

³⁹ Francisco Galindo Vélez, “Consideraciones sobre la determinación de la condición de refugiado”, en *Derecho Internacional de los Refugiados*, ed. Sandra N. Amihás (Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, 2001), 115.

⁴⁰ Parcha, “Principio de no devolución en el derecho internacional”, 38.

La apatridia puede surgir por diversas razones, como la falta de reconocimiento legal en el país de origen, el desplazamiento forzado o la creación de nuevas fronteras, afectando especialmente a los niños que nacen de padres de orígenes diferentes o en un país distinto al de sus progenitores.⁴¹ Al igual que los refugiados, los apátridas a menudo se ven obligados a abandonar el territorio donde residen debido a la falta de una protección adecuada, lo que subraya la necesidad de abordar este fenómeno desde una perspectiva de derechos humanos y protección internacional.

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 establece en su artículo 1 que no solo tendrán la condición de refugiados aquellas personas que, debido a fundados temores de ser perseguidas por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentren fuera de su país de nacionalidad y no puedan o, a causa de dichos temores, no quieran acogerse a la protección de ese país. Sino que también se considera refugiado a quien, careciendo de nacionalidad, se halle fuera del país donde antes tuvo su residencia habitual y no pueda o, por el mismo temor, no quiera regresar a él.⁴²

Esta disposición destaca la importancia del principio de no devolución, que prohíbe a los Estados devolver a un individuo a un lugar donde su vida o libertad estén en riesgo. Al reconocer la situación de los apátridas dentro del marco de la Convención, se amplía la protección a un grupo vulnerable que, al igual que los refugiados, enfrenta una falta de garantías y derechos en su lugar de residencia. Esta inclusión no solo resalta la necesidad de un enfoque integral en la protección internacional de los derechos humanos, sino que también enfatiza la responsabilidad de los Estados de garantizar que todos los individuos, sin importar su nacionalidad o estatus legal, sean tratados con dignidad y respeto. En consecuencia, la Convención refuerza la idea de que la protección de los derechos humanos es universal y que la apatridia debe ser abordada eficazmente para salvaguardar la integridad y la seguridad de quienes se encuentran en situaciones de vulnerabilidad.

En consonancia con lo anterior, el ACNUR ha desempeñado un papel crucial en la promoción de la mejora de las condiciones de los apátridas, subrayando la importancia de abordar este

⁴¹ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 25.

⁴² *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 1.

problema desde una perspectiva de derechos humanos. La Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954 fue un paso significativo en este sentido, estableciendo un marco jurídico internacional que protege a quienes no son reconocidos como nacionales por ningún Estado. Este instrumento se fundamenta en el principio de que nadie debe ser privado de su derecho a una nacionalidad, y busca garantizar que los apátridas tengan acceso a derechos fundamentales, permitiendo así su inclusión en la sociedad.⁴³

C. Solicitantes de Asilo

En sentido amplio, el asilo comprende la protección que un Estado ofrece a personas que no son nacionales suyos, y cuya vida o libertad están en peligro por actos, amenazas y persecuciones de las autoridades de otro Estado o por personas o grupos de personas que hayan escapado al control de esas autoridades.⁴⁴ Esta institución tiene sus orígenes en Latinoamérica, a finales del siglo XIX, como una práctica discrecional de los Estados destinada a proteger a quienes enfrentan persecución por motivos políticos. Tradicionalmente, el asilo puede adoptar dos formas: territorial, cuando la protección se concede dentro del territorio del Estado, y diplomática, cuando se otorga en sus legaciones diplomáticas, como embajadas o consulados.⁴⁵

Es importante destacar que el asilo no debe confundirse con el refugio, aunque ambos conceptos están estrechamente relacionados. Mientras que el asilo tiene una definición regional y se vincula principalmente con la protección de individuos perseguidos por motivos políticos, el refugio es de carácter global y está regido por instrumentos internacionales como la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. A diferencia del asilo, el refugio cubre una gama más amplia de motivos de persecución, que incluyen raza, religión, nacionalidad y pertenencia a un grupo social determinado.⁴⁶

⁴³ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 24-25.

⁴⁴ Manuel Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público* (Madrid: Tecnos, 1985), 465.

⁴⁵ Fernando Arlettaz, "El caso Familia Pacheco Tineo: expulsión de extranjeros, niñez migrante y asilo", *Anuario de Derechos Humanos*, no. 11 (2015): 89-90, <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/37490/39168>.

⁴⁶ José H. Fischel de Andrade, "Derecho de los Refugiados en América Latina: reflexiones sobre su futuro" en *Derecho Internacional de los Refugiados*, ed. Sandra N. Amihás (Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, 2001), 206-209.

A pesar de estas diferencias, tanto el asilo como el refugio comparten la premisa fundamental de la protección internacional de individuos perseguidos, y ambos se sustentan en el principio de no devolución. Este principio prohíbe la expulsión o devolución de personas a países donde su vida o libertad estarían en peligro. Por ello, aunque las definiciones y condiciones varían, en la práctica, ambos conceptos se emplean de manera análoga y se utilizan para garantizar la protección de quienes se encuentran en situaciones de riesgo.⁴⁷

En este contexto, el ACNUR define “solicitante de asilo” como una expresión general utilizada para designar a una persona cuya solicitud de la condición de refugiado aún no ha sido objeto de decisión por parte del país de acogida potencial, o para referirse a una persona que aún no ha presentado una solicitud o que espera una respuesta.⁴⁸

Es importante aclarar que la condición de refugiado la ostentan per se todos aquellos que se encuentran bajo las condiciones de peligrosidad contenidas en la Convención de 1951 y en la Convención Americana de Derechos Humanos. Por tanto, el acto mediante el cual un Estado reconoce el estatus de refugiado de una persona es meramente declarativo, mas no constitutivo, puesto que materialmente ya lo era sin necesidad de reconocimiento del Estado asilante.⁴⁹ En consecuencia, el principio de devolución es plenamente aplicable a los solicitantes de asilo, ya que, en esencia, son refugiados que están a la espera del reconocimiento legal de dicha condición. Interpretarlo de otro modo implicaría dejar desprotegidas a estas personas durante el proceso de evaluación de su solicitud, subordinando su protección al reconocimiento oficial de su estatus.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara al respecto, afirmando que *“Dado el carácter declarativo de la determinación de la condición de refugiado, la protección brindada por el principio de no devolución aplica a todos los refugiados hayan o no sido reconocidos aún como tales por las autoridades con base en los requerimientos de la definición del artículo 1 de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967 o la legislación nacional. Es decir, que el mismo se encuentra destinado también a solicitantes de asilo, cuya*

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Riascos Valencia, "Principio de no devolución y su aplicación extraterritorial: Pilar fundamental en el marco del derecho de los refugiados", 10.

⁴⁹ Ibid., 8.

condición todavía no ha sido determinada, y a los refugiados que no han sido aún reconocidos oficialmente como tales”⁵⁰

De manera similar, el jurista Guy Goodwin-Gill advierte que *“si tuviéramos en cuenta solamente los reconocidos como refugiados, sería imposible su aplicación en los casos en los que no existiera un procedimiento efectivo para el reconocimiento de la condición de refugiado y en los casos de afluencia masiva, pudiendo darse la situación de devolución de estas personas a sus países de origen con anterioridad al examen de la solicitud de refugio o asilo”⁵¹*

En este orden de ideas, es importante recordar que el asilo es un derecho humano fundamental y representa un acto pacífico y humanitario por parte de un Estado, el cual no debe ser percibido como inamistoso hacia otros Estados.⁵² Proteger a los solicitantes de asilo mediante la aplicación del principio de no devolución es esencial para garantizar que ningún individuo sea devuelto a un país donde su vida o libertad estén en peligro, independientemente de si su estatus ha sido formalmente reconocido.

D. Migrantes en caso de riesgo de tortura

El último grupo de personas a las que se les aplica el principio de no devolución son los migrantes, cuando existan razones fundadas para creer que serán sometidos a tortura en caso de ser devueltos, expulsados o extraditados a otro Estado. Aunque el término “migrante” no tiene una definición universalmente aceptada en el derecho internacional, se ha entendido como un término genérico que designa a aquellas personas que se trasladan fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea dentro de un país o a través de una frontera internacional, de manera temporal o permanente, y por diversas razones.⁵³

⁵⁰Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Opinión Consultiva OC-21/14, Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*, 19 de agosto de 2014, párrafo 210.

⁵¹ Guy Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2007), citado en José Pablo Parcha Nettle, “El principio de no devolución en el derecho internacional” (Memoria de licenciatura, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2020), 46.

⁵² Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Memoria del Vigésimo Aniversario de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados* (San José, Costa Rica: Editorama, 2005), 440.

⁵³Organización Internacional para las Migraciones, "Definición de la OIM del término migrante", OIM, consultado el 22 de octubre de 2024, <https://www.iom.int/es/definicion-de-la-oim-del-termino-migrante>.

La migración puede entenderse de manera amplia, abarcando diversas categorías como la migración voluntaria, la migración económica y la migración forzosa, que incluye a los refugiados que se ven obligados a abandonar su país para salvaguardar su vida y seguridad. No obstante, es importante señalar que una persona que inicialmente decide migrar de manera voluntaria en busca de mejores condiciones de vida puede, debido a diversas circunstancias posteriores, encontrarse expuesta a un peligro para su vida o integridad personal si regresa a su país de origen o residencia habitual. En este contexto, cuando este migrante solicita asilo en el país receptor, no puede acogerse directamente al estatus de refugiado según las normativas tradicionales, ya que su motivo original para migrar no estaba relacionado con la persecución, sino con la búsqueda de oportunidades en materia económica, social o cultural.

La Convención contra la Tortura y Otros Tratados o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes de 1984, reconoció esta problemática y estableció en su artículo 3 (1) que *"ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura"*⁵⁴, sin importar su estatus migratorio. Esta disposición es de suma importancia, ya que la prohibición de la tortura se ha consolidado como un derecho humano fundamental, ampliamente respaldado por diversos instrumentos internacionales. Según la Convención, la tortura se define como cualquier acto que cause de manera intencionada un dolor o sufrimiento grave, ya sea físico o mental, con el fin de obtener información o confesiones, castigar por un acto cometido o sospechado, intimidar o coaccionar, o discriminar, cuando dicho acto es realizado por un funcionario público o una persona en ejercicio de funciones oficiales, o con su consentimiento o autorización.⁵⁵

De esta manera, el principio de no devolución se aplica de forma amplia a los migrantes en casos de riesgo de tortura, garantizando la protección de los derechos humanos y la dignidad de todas las personas, independientemente de su estatus migratorio. Esta salvaguarda es especialmente relevante en un contexto donde la migración es un fenómeno en constante

⁵⁴ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, art. 3 (1).

⁵⁵ Ibid.

crecimiento, asegurando que ningún individuo sea devuelto a un lugar donde su vida o integridad física pueda verse comprometida.⁵⁶

4. Excepciones al principio de no devolución

A lo largo de los años, el principio de no devolución ha sido un pilar fundamental en la protección de las personas que huyen de situaciones de peligro. Este principio prohíbe devolver a un individuo a un lugar donde su vida o libertad puedan estar en riesgo, constituyéndose como una garantía esencial tanto en el ámbito del derecho internacional de los refugiados como en el derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, como ocurre con todo principio en el derecho internacional, no es absoluto.

Dentro del marco normativo, existen excepciones claramente definidas que permiten a los Estados, bajo circunstancias específicas, no aplicar esta protección. Estas excepciones subrayan la necesidad de encontrar un equilibrio entre los intereses estatales y la protección de los derechos humanos. Así, el principio de no devolución presenta un conflicto inherente con la soberanía nacional, dado que puede restringir el control que un Estado ejerce sobre sus fronteras y las personas que residen en su territorio.⁵⁷

A fin de equilibrar este conflicto, la Convención de 1951 establece situaciones excepcionales en las que los Estados pueden priorizar su seguridad y el orden público. No obstante, estas excepciones son de carácter taxativo y deben ser interpretadas de manera restrictiva, con el fin de no debilitar la protección que el principio de no devolución ofrece a quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad.⁵⁸

El artículo 33 (2) de la Convención de 1951 establece que no será aplicable el principio de no devolución a aquel refugiado que *“sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la*

⁵⁶ Parcha, “Principio de no devolución en el derecho internacional”, 16-17.

⁵⁷ Vijay Padmanabhan, “To Transfer or Not to Transfer: Identifying and Protecting Relevant Human Rights Interests in Non-Refoulement”, *Fordham Law Review* 80, (2011): 73-123, <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/faculty-publications/607>.

⁵⁸ Sir Elihu Lauterpacht y Daniel Bethlehem, “El alcance y contenido del principio de no devolución: opinión”, en *Protección de los refugiados en el derecho internacional: Consultas Globales del ACNUR sobre Protección Internacional* (Ginebra: ACNUR, 2010), 148.

comunidad de tal país.”⁵⁹ Según esta norma, las excepciones se dividen en dos: la primera, relacionada con motivos de seguridad nacional, y la segunda, vinculada a la necesidad de mantener el orden público. Cabe destacar que el concepto de orden público se interpreta a menudo en el derecho internacional de manera amplia, abarcando no solo la protección de la seguridad de los ciudadanos, sino también las leyes penales y la paz social. Por lo tanto, el peligro para la comunidad mencionado en el artículo puede entenderse como una preocupación relacionada con el mantenimiento del orden público.⁶⁰

En cuanto al contenido de las excepciones y su interpretación, el ACNUR ha señalado que, en relación con la primera excepción, una persona solo podrá ser considerada un peligro para la seguridad del país de asilo si representa una amenaza grave, ya sea presente o futura, para la seguridad del Estado en el que se encuentra. De acuerdo con esta interpretación, el riesgo debe ser significativo, y no basta con un peligro de menor grado. En este sentido, el artículo 33(2) de la Convención de 1951 no especifica qué tipos de actos constituyen una amenaza suficiente para la seguridad nacional, ni establece qué pruebas serían necesarias para demostrar el peligro. Sin embargo, el margen de discreción de los Estados para aplicar esta excepción no es absoluto. Debe haber “motivos razonables” para considerar a un refugiado como un peligro, y los Estados no pueden actuar de manera arbitraria. Además, las autoridades competentes deben fundamentar sus decisiones en pruebas claras, especialmente en lo que respecta a un posible riesgo futuro. Dado el carácter humanitario de la Convención, las excepciones deben aplicarse solo en situaciones donde el peligro sea verdaderamente grave, ya que la expulsión de un refugiado puede acarrear consecuencias severas.⁶¹ Respecto a la segunda excepción, el jurista Roberto Garretón sostiene que esta debe entenderse en los estrictos términos en que fue concebida, cumpliendo cuatro requisitos copulativos: que la persona haya sido condenada, que la condena esté ejecutoriada, que el delito sea particularmente grave y que la persona constituya una amenaza para la comunidad del país en que se encuentra. La calificación de un delito como “particularmente grave” no depende solo de la severidad de la pena, sino también de las circunstancias específicas del delito, su naturaleza y el contexto en el que se cometió, lo que le otorga cierta excepcionalidad. Por

⁵⁹ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 33 (2).

⁶⁰ Lauterpacht y Bethlehem, "El alcance y contenido del principio de no devolución: opinión", 156.

⁶¹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Nota de orientación sobre la extradición y la protección internacional de los refugiados* (Ginebra: ACNUR, 2008), párrafo 14.

ejemplo, delitos considerados como violaciones graves de derechos humanos, como la tortura, son catalogados como particularmente graves según la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos y Degradantes, aunque en muchos países la sanción penal es muy baja. Por otra parte, es importante destacar que el hecho de que una persona haya sido condenada por un delito particularmente grave no implica automáticamente que esta constituya una amenaza para la comunidad del país. La palabra “amenaza” debe interpretarse en el sentido de una amenaza muy grave, y este requisito no se satisface simplemente por la condena del individuo. Cada caso debe ser analizado de forma individual, considerando una valoración más profunda que tenga en cuenta factores como la naturaleza y las circunstancias del delito cometido, el momento en que se perpetró, y si existen pruebas de reincidencia o posibilidad de reincidencia en el futuro.⁶²

Aunque las excepciones mencionadas representan limitaciones a la aplicación del principio de no devolución, estas no pueden interpretarse como justificaciones para evadir su cumplimiento. Los Estados solo pueden optar por no aplicar este principio y proceder a la devolución si no existen alternativas menos severas disponibles, lo que implica que su uso debe ser estrictamente limitado. Por esta razón, cuando un Estado decide devolver a una persona, tiene la obligación de demostrar que el daño que esta podría sufrir al ser devuelta es menor que el riesgo que representaría para el Estado si permanecería en su territorio, lo que se conoce como el “requisito de proporcionalidad”.⁶³

De ahí que las excepciones al principio de no devolución sean de carácter taxativo y deban interpretarse de manera restrictiva. Así lo señala la Mesa Redonda de Expertos en Cambridge, que establece que “*las excepciones deben interpretarse muy restrictivamente, sujetas a salvaguardas sobre el debido proceso, y como un último recurso*”.⁶⁴ Esto implica que los Estados deben justificar adecuadamente el motivo para devolver a una persona al territorio

⁶² Garretón, “Principio de no devolución”, en *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, 227.

⁶³ Riascos Valencia, “Principio de no devolución y su aplicación extraterritorial: Pilar fundamental en el marco del derecho de los refugiados”, 15-16.

⁶⁴ ACNUR y Centro Lauterpacht de Investigaciones sobre Derecho Internacional, *El principio de no devolución.: Mesa redonda de expertos en Cambridge*.

del que decidió salir, ya que, de no hacerlo, estarían vulnerando un principio que constituye un derecho fundamental de los refugiados.⁶⁵

Por último, es importante aclarar que las disposiciones del artículo 33 (2) de la Convención de 1951 no alteran las obligaciones de no devolución del país de acogida en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, que no permite excepciones. Por ende, un país no puede expulsar a un refugiado si ello lo expone a un riesgo significativo de tortura u otros daños irreparables.⁶⁶ En este contexto, los autores Lauterpacht y Bethlehem subrayan que una de las limitaciones en la interpretación y aplicación de las excepciones del artículo 33 (2) es que *"la aplicación de estas excepciones está sujeta a la advertencia de que no se aplicarán en circunstancias en las que la amenaza constituya, o pueda considerarse equivalente a, un peligro de tortura o tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes, o cuando se encuentren dentro del alcance de otros principios inderogables de derechos humanos."*⁶⁷

En este sentido, aunque existan excepciones, es esencial que estas no se conviertan en un pretexto para evadir la responsabilidad de proteger a quienes buscan refugio. La salvaguarda de los derechos humanos debe permanecer como la prioridad de los Estados, asegurando que el principio de no devolución se aplique de manera efectiva y con humanidad. Así, se reafirma la importancia de un enfoque que coloque la dignidad y la seguridad de las personas en el centro de las decisiones sobre migración y refugio, manteniendo un equilibrio entre la soberanía estatal y el respeto a los derechos fundamentales.

⁶⁵ Garretón, "Principio de no devolución", en *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, 219.

⁶⁶ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967* (Ginebra: ACNUR, 2007), párrafo 11. <https://www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2007/es/40854>.

⁶⁷ Lauterpacht y Bethlehem, "El alcance y contenido del principio de no devolución: opinión", 149.

CAPÍTULO II: DESARROLLO NORMATIVO DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN

Luego de abordar el marco conceptual del principio de no devolución, corresponde analizar su desarrollo normativo tanto a nivel universal como en el ámbito regional de América Latina y Europa. Este capítulo se centrará en el estudio de los instrumentos internacionales clave, incluidos tratados y declaraciones, identificando los aspectos específicos de cada uno que resultan relevantes para la consolidación, expansión y evolución del principio de no devolución. A través de este enfoque, se analizará cómo el principio ha ganado relevancia en el derecho internacional y ha expandido su alcance para proteger a un número creciente de personas frente al riesgo de ser devueltas a contextos que representan un peligro para su vida, libertad o seguridad.

1. Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo Adicional de 1967

La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados es un tratado internacional adoptado en Ginebra, Suiza, en 1951, durante la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas, convocada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 429 (V). Este tratado fue creado para consolidar el marco internacional de protección de los refugiados, iniciado con la fundación del ACNUR tras la Segunda Guerra Mundial. Sus objetivos se centran en proporcionar una definición general del término “refugiado” y establecer normas mínimas sobre el trato que deben recibir las personas reconocidas bajo esta condición.⁶⁸

El artículo 1(A)(2) de esta Convención es considerado una de sus disposiciones más relevantes, ya que ofrece una definición general del concepto de refugiado, en los siguientes términos: *“toda persona que como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera*

⁶⁸ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 8.

acogerse a la protección de tal país;”⁶⁹ Sin embargo, aunque esta definición tiene un alcance universal, está sujeta a limitaciones tanto temporales como geográficas, derivadas del contexto europeo de la post-guerra en el que fue redactada. El análisis de esta definición y sus restricciones es clave para comprender la evolución de la aplicación de la Convención de 1951 y, por ende, del principio de no devolución.

La primera limitación, y la más significativa, es la denominada “limitación temporal”. La definición contenida en la Convención establece, en su primera línea, que el término refugiado se aplicará a toda persona “*que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1° de enero de 1951 [...]*”. Esto implica que, para que una persona sea reconocida como refugiado bajo este instrumento, su condición debe derivar exclusivamente de episodios ocurridos antes de esa fecha exacta: el 1° de enero de 1951. De este modo, aunque la Convención permitió proteger a miles de personas en sus inicios, con el correr del tiempo y la aparición de nuevas situaciones de refugiados, se hizo cada vez más evidente que su definición y disposiciones debían modificarse para que pasaran a ser aplicables a esos nuevos refugiados.⁷⁰

El Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1967, fue precisamente diseñado para superar las limitaciones de la Convención de 1951. En su preámbulo, el Protocolo subraya la necesidad de que todos los refugiados comprendidos en la definición de dicho tratado gocen del mismo estatuto, independientemente de la fecha límite del 1° de enero de 1951. Al adherirse al Protocolo, los Estados se comprometen a aplicar las disposiciones sustantivas de la Convención a todos los refugiados que se encuentren dentro de su definición, eliminando así la restricción temporal que había sido su principal limitación. Cabe destacar que, aunque el Protocolo está vinculado a la Convención, constituye un instrumento independiente, y su adhesión no está limitada a los Estados partes en la misma.⁷¹

⁶⁹ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 28 de julio de 1951, art. 1 (A)(2).

⁷⁰ Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 70-71.

⁷¹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas (ACNUR). *Manual sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado y directrices sobre protección internacional. En virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados* (Ginebra: ACNUR, 2019), párrafos 7-11.

La segunda limitación es la llamada “limitación o reserva geográfica”, que, a diferencia de la anterior, es opcional para los países que suscriben la Convención de 1951. Según esta disposición, al ratificar o adherirse a la Convención, los Estados pueden optar por aplicar la definición de refugiado solo a los eventos ocurridos antes del 1° de enero de 1951 en Europa, o bien, extenderla a hechos ocurridos antes de esa fecha, tanto en Europa como en otras regiones del mundo. Es importante señalar que, conforme a la Convención, los Estados que opten por la primera opción pueden, en cualquier momento, modificar su elección y extender sus obligaciones a nivel global mediante notificación al Secretario General de las Naciones Unidas.⁷²

Por su parte, el Protocolo de 1967 establece que sus disposiciones se aplicarán sin ninguna limitación geográfica. No obstante, respeta las restricciones geográficas adoptadas por los Estados al ratificar la Convención de 1951, lo que implica que, aunque las disposiciones del Protocolo son universales, las limitaciones impuestas por los Estados al momento de su adhesión a la Convención siguen siendo válidas. Aunque esto no elimina por completo las limitaciones geográficas, contribuyó a que, en la práctica, sean pocos los Estados que aún mantienen estas restricciones hoy en día.⁷³

Siguiendo con el análisis de los elementos que componen la definición de refugiado, es fundamental precisar el significado de los términos “temor fundado” y “persecución”, ya que ambos son elementos claves para determinar si una persona cumple con los requisitos para ser reconocida como refugiada según la Convención. En cuanto a la persecución, esta se entiende como una conducta que causa grave daño a los derechos fundamentales de una persona o grupo de personas, motivada por razones específicas y prohibidas por la Convención, tales como la raza, religión, nacionalidad, entre otras, y que puede provenir tanto de agentes estatales como de actores no estatales. Este concepto supone la existencia de un hostigamiento intencional y persistente que viola los derechos fundamentales de las personas y que puede manifestarse de diversas maneras, como la privación arbitraria de la

⁷² Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 71-72.

⁷³ *Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados*, adoptado el 31 de enero de 1967, 606 UNTS 267, art. 1, disponible en <https://www.refworld.org/legal/agreements/unhcr/1967/es/85400>.

vida o la libertad, la discriminación sistemática y la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes.⁷⁴

Respecto al “temor fundado” en la definición de refugiado, este concepto incorpora tanto un elemento subjetivo como uno objetivo. Desde el plano subjetivo, el temor es una reacción personal, ligada a la experiencia y percepción del solicitante de asilo sobre su situación y riesgo. Este temor debe ser razonable y estar respaldado por la credibilidad del solicitante y sus antecedentes, sin que necesariamente implique una experiencia directa de persecución, ya que puede fundamentarse en el trato recibido por personas de su entorno cercano o grupo social. Por su parte, el elemento objetivo requiere que dicho temor esté basado en una situación real que haga verosímil la posibilidad de persecución en caso de regresar al país de origen, debiendo esta persecución estar motivada por alguno de los motivos contemplados en la Convención de 1951, como la raza, religión o pertenencia a un determinado grupo social.⁷⁵

Los dos últimos elementos que forman parte de la definición de refugiado según la Convención de 1951 son los siguientes: la persona debe encontrarse fuera de su país de origen y no debe contar con la protección de este. Como se mencionó en el primer capítulo de esta memoria, la protección jurídica de la persona humana corresponde en primer lugar al Estado al que pertenece, y este no puede renunciar a esa obligación. Así, cuando una persona se ve desprovista de la protección de su país de origen, queda expuesta a una situación de riesgo que pone en peligro sus derechos fundamentales. Esta falta de protección puede deberse a dos situaciones: que la persona no pueda acogerse a ella, o que, debido a temores fundados de persecución, decida rechazarla.

En el primer caso, la imposibilidad de obtener protección por parte del Estado puede ser consecuencia de factores ajenos a la voluntad del solicitante, como un estado de guerra, conflictos internos o disturbios graves que hacen ineficaz la protección estatal. También es posible que el país de nacionalidad niegue dicha protección, lo cual puede reforzar los temores del solicitante de ser perseguido, constituyendo incluso un elemento de persecución

⁷⁴ ACNUR, *Manual sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado y directrices sobre protección internacional. En virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, párrafos 51-64.

⁷⁵ *Ibid.*, párrafos 37-50.

en sí mismo. La denegación de servicios que normalmente se otorgan a los nacionales, como la emisión de pasaportes o la admisión en el territorio, puede ser indicativa de esta falta de protección.⁷⁶

En el segundo caso, cuando se menciona que la persona no quiere acogerse a la protección de su país, esta negativa está vinculada a temores fundados de persecución. A pesar de estar bajo la jurisdicción del Estado, la persona rechaza su protección debido al temor de ser perseguida por motivos como la raza, religión, nacionalidad o pertenencia a un grupo social. Si no existen tales temores, la persona no puede considerarse refugiada, ya que la protección estatal sería suficiente.⁷⁷

Por último, es importante señalar que la determinación de si una persona goza o no de la protección de su país de origen no debe tomarse de manera apresurada, pues en muchos casos no es posible comprobar de inmediato esa protección. Cada situación debe ser evaluada cuidadosamente, ya que adelantar un juicio sin considerar las circunstancias particulares del país de origen podría llevar a consecuencias lamentables para aquellos que buscan refugio.⁷⁸

Una vez analizados los elementos que componen la definición de refugiado según la Convención de 1951, corresponde examinar cómo se encuentra consagrado el principio de no devolución o *non-refoulement* en sus disposiciones. El artículo 33 (1) de la Convención establece que: *“Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas.”*⁷⁹

Como se puede observar, esta disposición establece la prohibición para todos los Estados que hayan suscrito la Convención de proceder a la devolución o expulsión de un refugiado. Además, incorpora una expresión particular que resulta relevante a la hora de comprender la extensión de la prohibición y, con ello, la aplicación del principio de no devolución. En efecto, al establecer que “en modo alguno” se podrá poner a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o libertad peligren, el artículo 33 (1) hace referencia a que cualquier

⁷⁶ Ibid., párrafos 97-99.

⁷⁷ Ibid., párrafo 100.

⁷⁸ Galindo Vélez, “Consideraciones sobre la determinación de la condición de refugiado”, 101.

⁷⁹ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 33 (1).

medida atribuible al Estado que pueda tener el efecto de devolver a un solicitante de asilo o refugiado a las fronteras de territorios donde su vida y libertad puedan verse amenazadas, o donde él o ella corra riesgo de persecución, constituye una violación al principio de no devolución y, por tanto, está prohibida.⁸⁰

Entre las medidas empleadas por los Estados para trasladar a refugiados y solicitantes de asilo fuera de su territorio, destaca en primer lugar la devolución. Según el ACNUR, la devolución se define como la “*circunstancia en que una persona es devuelta a las fronteras de un territorio donde puede ser perseguida o trasladada a otro territorio en el que corre el riesgo de ser perseguida*”.⁸¹ Este acto implica una vulneración directa al principio de no devolución y, en consecuencia, constituye una infracción tanto al derecho internacional de los refugiados como al derecho internacional consuetudinario.

Otra medida utilizada por los Estados es la expulsión, que implica el desalojo de una persona que reside legalmente en el territorio de un Estado por parte de las autoridades públicas. El artículo 32 de la Convención de 1951 establece que la expulsión de un refugiado solo puede justificarse por razones de seguridad nacional o de orden público. Asimismo, señala que los procedimientos conducentes a una decisión de expulsión deben ser justos y equitativos, y se debe conceder al refugiado un plazo razonable para gestionar su admisión legal en otro país.⁸²

Si bien los términos devolución y expulsión a veces se emplean como sinónimos, es crucial hacer una distinción entre el principio de no devolución y la simple expulsión de un refugiado. Ambas prácticas están prohibidas por la Convención de 1951, pero de manera diferente, existiendo una relación de género a especie entre ellas. La expulsión de refugiados es una medida que, en principio, está prohibida para los Estados, salvo por razones de seguridad nacional o de orden público, y siempre debe ser adoptada conforme a procedimientos legalmente establecidos. En este contexto, se debe garantizar al afectado el derecho a impugnar la medida, a disponer de un plazo razonable para gestionar su admisión legal en otro país, y, sobre todo, el derecho a no ser expulsado a un país donde su vida o libertad estén amenazadas. Este último derecho, que constituye el principio de no devolución,

⁸⁰ ACNUR y Centro Lauterpacht de Investigaciones sobre Derecho Internacional, *El principio de no-devolución.: Mesa redonda de expertos en Cambridge*.

⁸¹ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 148.

⁸² *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 32.

solo puede ser obviado en las condiciones previstas en el artículo 33 (2) de la Convención, es decir, cuando exista un peligro para la seguridad del país en que se encuentra el refugiado, o cuando haya una condena ejecutoriada por un delito particularmente grave que represente una amenaza para el país de acogida.⁸³

También debemos considerar la extradición, que corresponde a un proceso formal en el cual un Estado requirente solicita a otro Estado, denominado requerido, la entrega de una persona ante sus autoridades para ser procesada penalmente o cumplir una condena. La extradición adquiere relevancia en el derecho internacional de los refugiados, ya que, según lo señalado por el Comité Ejecutivo del ACNUR, los refugiados deben ser protegidos frente a la extradición a un país donde tengan fundados temores de ser perseguidos, siempre que cumplan con los requisitos establecidos en la Convención de 1951 y que no hayan cometido un grave delito común fuera del país de refugio antes de ser admitidos como refugiados.⁸⁴ Por esta razón, si el Estado requirente es el país de origen del refugiado, la extradición está prohibida en virtud del artículo 33 (1) de la Convención y del derecho consuetudinario internacional. Esto se debe a que el Estado que otorgó el asilo ya realizó una determinación en el caso particular y ha reconocido que el refugiado tiene fundados temores de persecución en su país de origen. En el caso de que la solicitud de extradición provenga de un país distinto al de origen del refugiado, el Estado requirente debe garantizar diplomáticamente que la extradición no pondrá al refugiado en riesgo de persecución, tortura o cualquier otro daño irreparable en ese país, ni lo expondrá a una expulsión posterior al país de origen o a un tercer país donde exista dicho riesgo.⁸⁵

Sin embargo, la situación es diferente en el caso de los solicitantes de asilo cuya condición de refugiado aún no ha sido reconocida formalmente por el Estado. En estos casos, la Convención de 1951 no impone obligaciones específicas a los Estados en materia de extradición, ya que el análisis de las circunstancias particulares del solicitante todavía no se ha completado. Esto plantea interrogantes sobre la naturaleza declarativa o constitutiva del

⁸³ Garretón, “Principio de no devolución”, en *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, 214.

⁸⁴ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Conclusión No. 17 (XXXI): Problemas de extradición que afectan a los refugiados* (Ginebra: ACNUR, 1980), <https://www.refworld.org/es/pol/excomcon/acnur/1980/es/132309>.

⁸⁵ ACNUR, *Nota de orientación sobre la extradición y la protección internacional de los refugiados*, párrafos 24-30.

reconocimiento del estatus de refugiado, ya que, aunque en principio los derechos inherentes al refugio surgen desde que una persona cumple con los criterios establecidos en la Convención, su protección efectiva depende, en la práctica, del acto formal de reconocimiento por parte del Estado.⁸⁶

Ahora bien, al continuar con el análisis de los elementos que componen el principio de no devolución en la Convención, podemos observar que el artículo 33 (1) establece la prohibición de poner a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o libertad corran peligro. Esta disposición utiliza la palabra “territorios” en lugar de “país de origen” puesto que la devolución o expulsión no debe limitarse exclusivamente al país de nacionalidad o, en el caso de los apátridas, al país de residencia habitual. La protección que otorga el principio de no devolución es amplia y se aplica frente a la devolución o expulsión a cualquier país donde exista el riesgo de persecución o de sufrir graves violaciones a sus derechos humanos.⁸⁷

La última disposición relevante de la Convención de 1951 que cabe mencionar, y que ejemplifica la importancia del principio de no devolución en el derecho internacional de los refugiados, es el artículo 42 (1), relativo a las reservas que los Estados pueden formular al momento de ratificar o adherirse a la Convención. Este artículo permite a los Estados realizar reservas, siempre que no afecten a ciertos artículos específicos de la Convención, entre los cuales se encuentra el artículo 33, que consagra el principio de no devolución. De este modo, el artículo 42 destaca la importancia fundamental de este principio, al prohibir que los Estados formulen reservas con respecto al artículo 33 y a otros preceptos esenciales que salvaguardan los derechos fundamentales de los refugiados.⁸⁸

2. Tratados de Derechos Humanos

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y la Convención sobre los Derechos del Niño son tratados internacionales adoptados entre las décadas de 1950 y 1980, como parte del proceso de internacionalización de los derechos humanos tras la fundación de las

⁸⁶ Ibid., párrafos 33-34.

⁸⁷ Ibid., párrafo 12.

⁸⁸ *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, art. 42.

Naciones Unidas. Aunque estos instrumentos son fundamentales en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, su relevancia también se extiende a la protección internacional de los refugiados. Por ello, resulta crucial analizar estos tratados, ya que no solo imponen obligaciones generales en materia de derechos humanos, sino que, mediante disposiciones específicas, refuerzan y amplían el principio de no devolución, estableciendo obligaciones adicionales para los Estados que los suscriben.⁸⁹

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos constituye un tratado internacional adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1966, que entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Junto con la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, forma parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos de la ONU, y su objetivo se centra en promover y proteger una serie de derechos humanos relacionados con las libertades individuales y la participación de las personas en la vida civil y política del Estado, en condiciones de igualdad.

Entre sus disposiciones más relevantes, el Pacto establece la obligación de los Estados parte de respetar y garantizar el derecho a la vida, así como la libertad y la seguridad personal de todas las personas. Estas disposiciones están estrechamente vinculados al principio de no devolución, ya que este último busca precisamente proteger estos derechos fundamentales, pero en el contexto específico de los refugiados. De esta manera, el Pacto no solo refuerza la importancia de garantizar la seguridad de los refugiados dentro del marco de su protección internacional, sino que también amplía la protección de estos derechos en el ámbito más amplio del derecho internacional de los derechos humanos. Los refugiados, al ser un grupo de especial vulnerabilidad, no solo están protegidos por el principio de no devolución, sino que, como seres humanos, también pueden recurrir a los tratados de derechos humanos para la salvaguarda de su vida, libertad y seguridad. Esto les otorga una doble protección: una bajo el marco específico del derecho internacional de los refugiados y otra bajo el sistema más amplio de los derechos humanos, reforzando así su seguridad y dignidad.⁹⁰

⁸⁹ ACNUR, *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*, Párrafos 17-20.

⁹⁰ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 18.

Por su parte, el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece la prohibición de la tortura y de otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.⁹¹ Esta norma ha sido interpretada por el Comité de Derechos Humanos, un órgano compuesto por expertos independientes encargado de supervisar la aplicación de este tratado por los Estados parte, como fundamento para declarar que el principio de no devolución constituye una extensión lógica de dicha prohibición. Esto significa que, en la práctica, al ratificar el Pacto, los Estados asumen la obligación de no devolver ni expulsar a personas a lugares donde sus derechos fundamentales, especialmente el derecho a no ser torturados ni sometidos a otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, puedan ser gravemente vulnerados. Esta posición queda claramente expresada en la Observación General N° 20 del Comité de Derechos Humanos, donde se afirma que *“Los Estados partes no deben exponer a las personas al peligro de ser sometidas a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes al regresar a otro país tras la extradición, la expulsión o la devolución.”*⁹²

Si bien esta interpretación fue fundamental para el desarrollo del principio de no devolución en el ámbito de los derechos humanos, y para ampliar su alcance más allá del derecho internacional de los refugiados, fue la adopción de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes lo que consolidó plenamente este principio dentro del derecho internacional de los derechos humanos.⁹³

La Convención Contra la Tortura corresponde a un tratado adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1984, que entro en vigor el 26 de junio de 1987. Inspirada en los principios establecidos en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración Sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, esta Convención representó un avance significativo en el derecho internacional al establecer, por primera vez, un marco jurídico específico para la prohibición de la tortura. A través de sus disposiciones impone una serie de obligaciones para los Estados

⁹¹ *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, adoptado el 16 de diciembre de 1966, 999 UNTS 171, art. 7, disponible en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2845.pdf>.

⁹² ONU: Comité de Derechos Humanos (CCPR), *Observación General No. 20: Prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles (Artículo 7)*, 10 de marzo de 1992, párrafo 9, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1399.pdf>.

⁹³ Desde ahora en adelante se utilizarán indistintamente los términos “Convención contra la Tortura”, “Convención de 1984” para referirse a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

parte con el fin de prevenir, sancionar y erradicar la práctica de la tortura, además de garantizar la reparación integral a las víctimas.⁹⁴

A diferencia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención de 1984 es especialmente relevante, ya que su artículo 3 (1) contiene una referencia explícita al principio de no devolución en los siguientes términos “*Ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura.*”⁹⁵

Como se puede apreciar, esta disposición incorpora el principio de no devolución, pero no de la manera tradicional en que había sido formulado hasta ese momento, que se centraba únicamente en la existencia de un peligro para la vida o libertad del refugiado. En su lugar, extiende su aplicación para los casos en que existan motivos fundados para creer que una persona está en peligro de ser sometida a tortura. La relevancia práctica de esta distinción radica en las obligaciones adquiridas por los Estados al suscribir estos tratados. Mientras que la Convención de 1951 limita el principio de no devolución a la protección de los refugiados frente a amenazas a su vida o libertad, y permite algunas excepciones relacionadas con la seguridad nacional y el orden público del país de acogida, la Convención contra la Tortura amplía la protección a cualquier persona, independientemente de su estatus migratorio, en situaciones donde haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura, sin admitir excepciones. En este sentido, el derecho internacional de los derechos humanos establece una obligación más amplia y sin excepciones para los Estados, que no pueden expulsar a una persona si ello la expone a un riesgo significativo de tortura, a pesar de no contar con la calidad de refugiado.⁹⁶

Una vez realizada esta distinción, es necesario analizar brevemente los elementos que componen el principio de no devolución según el artículo 3 la Convención de 1984. En cuanto a los conceptos de “devolución”, “extradición” y “expulsión”, estos deben entenderse en los mismos términos en que fueron definidos previamente para la Convención de 1951. Respecto a la expresión “razones fundadas”, el Comité contra la Tortura ha establecido que

⁹⁴ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, preámbulo.

⁹⁵ Ibid., art. 3 (1).

⁹⁶ ACNUR, *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*, Párrafos 17-20.

tales razones existen cuando el riesgo de tortura es previsible, personal, presente y real. A fin de llevar a cabo esta determinación, las autoridades competentes deberán tener en cuenta todas las consideraciones pertinentes, incluyendo, cuando corresponda, la existencia en el Estado de destino de un patrón persistente de violaciones manifiestas, patentes o masivas de los derechos humanos.⁹⁷

En cuanto a la definición de “tortura” prevista en el artículo 1 de la Convención, esta se compone de los siguientes elementos: en primer lugar, debe infligirse un dolor o sufrimiento grave, ya sea físico o mental. En segundo lugar, el acto debe ser cometido con intencionalidad, es decir, de manera deliberada y con la intención de causar dicho daño. En tercer lugar, debe perseguir un propósito específico, como obtener información o una confesión, castigar a una persona, intimidarla, coaccionarla o discriminarla. Por último, es imprescindible que el acto sea cometido por un funcionario público, una persona en el ejercicio de funciones oficiales, o que cuente con su consentimiento o aquiescencia.⁹⁸

Aunque el artículo 3 (1) de la Convención de 1984 hace referencia expresa a la prohibición de la devolución en casos de riesgo de tortura, esta protección se extiende también a los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Esta extensión se fundamenta en la interpretación del Comité contra la Tortura, que ha señalado que la obligación de prevenir los malos tratos coincide, en la práctica, con la obligación de prevenir la tortura, ya que ambas prohibiciones están estrechamente relacionadas.

El artículo 16 de la Convención contra la tortura señala que las medidas dirigidas a prevenir la tortura indicadas en los artículos 10 a 13 son aplicables también para prevenir los malos tratos, pero no limita esta extensión a dichas disposiciones. En este sentido, el Comité subraya que no siempre es posible trazar un límite conceptual claro entre tortura y malos tratos, ya que las condiciones que permiten la existencia de malos tratos suelen facilitar también la

⁹⁷ Comité contra la Tortura (CAT), *Observación General No. 4: Aplicación del artículo 3 de la Convención en el contexto del artículo 22*, 4 de septiembre de 2018, párrafo 11, <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g18/268/24/pdf/g1826824.pdf>.

⁹⁸ *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, art. 1.

tortura. Por esta razón, las medidas necesarias para prevenir la tortura deben aplicarse igualmente a los malos tratos.⁹⁹

La diferencia entre ambos conceptos radica en el grado de sufrimiento infligido y en los elementos requeridos para su configuración. Mientras que la tortura implica un dolor o sufrimiento grave y requiere la prueba de un propósito específico, los malos tratos se caracterizan por un menor grado de severidad y no exigen demostrar fines inaceptables. No obstante, el Comité considera que la prohibición de los malos tratos también tiene carácter absoluto en la Convención, y su prevención efectiva es una obligación imperativa para los Estados.¹⁰⁰

Como último tratado en materia de derechos humanos, encontramos la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y ratificada por casi todos los Estados del mundo. Esta Convención establece que los derechos que en ella se enuncian se aplican sin discriminación a todos los niños, incluidos aquellos en situación de refugio o solicitantes de asilo. De manera específica, el artículo 22 dispone que todo niño que busque obtener el estatus de refugiado debe recibir la protección y asistencia humanitaria necesarias, tanto si está solo, como si está acompañado de sus padres u otras personas, para garantizar el pleno disfrute de los derechos establecidos en la Convención y en otros instrumentos internacionales de derechos humanos o de carácter humanitario en los que los Estados sean partes. En este sentido, se proporciona una protección especial a los niños refugiados o solicitantes de refugio, y es responsabilidad del Estado cooperar con los organismos competentes para asegurar que dicha protección y asistencia sean efectivas.¹⁰¹

3. Instrumentos Regionales en América Latina

Tras haber examinado el desarrollo normativo del principio de no devolución en el ámbito universal, tanto desde el derecho internacional de los refugiados como a través del derecho internacional de los derechos humanos, es momento de analizar cómo se ha tratado este

⁹⁹ Comité contra la Tortura (CAT), *Observación General No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*, 24 de enero de 2008, párrafo 3, <https://www.refworld.org/es/leg/coment/cat/2008/es/53514>.

¹⁰⁰ *Ibid.*, Párrafo 6.

¹⁰¹ ACNUR y UIP, *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*, 19.

principio en América Latina. Este análisis reviste especial importancia, ya que la región ha sido pionera en temas clave, como la regulación y el desarrollo de la institución del asilo mediante diversas convenciones regionales que la han enriquecido significativamente.¹⁰²

Asimismo, América Latina jugó un papel destacado al adoptar la llamada “definición ampliada” de refugiado, inspirada en la Convención de la Organización de la Unidad Africana (OUA) de 1969. Esta definición buscaba responder a los retos específicos de la región en un contexto marcado por los flujos masivos de personas que, a partir de la década de 1970, se vieron obligadas a abandonar sus países de origen no solo por persecución individual, sino también por conflictos internos que afectaban a amplios sectores de la población, generalmente relacionados con crisis políticas. Cabe destacar que, mientras África y América Latina adoptaron este enfoque más amplio, Europa continuó adhiriéndose a la definición tradicional de refugiado establecida en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.¹⁰³

El primer instrumento regional que analizaremos corresponde a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida también como el “Pacto de San José de Costa Rica”, adoptada por la Organización de los Estados Americanos (OEA) en 1969 y que entró en vigor en julio de 1978. Esta Convención constituye la base del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, el cual está compuesto por una serie de tratados en la materia y dos órganos de protección: La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Su fundamento se remonta a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948, considerada el documento precursor sobre derechos humanos a nivel internacional, incluso antes de la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹⁰⁴

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en sus disposiciones un amplio catálogo de derechos y libertades fundamentales que los Estados miembros de la

¹⁰² Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Diez años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados en América Latina*, Presentación de Leonardo Franco, Director de la protección internacional del ACNUR (Ginebra: ACNUR, 1994), 1, <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/3121.pdf>.

¹⁰³ *Ibid.*, 2-3.

¹⁰⁴ Ruiz de Santiago, “Derechos Humanos, Derecho de Refugiados: Evolución y Convergencias”, 54-61.

Organización de los Estados Americanos (OEA) se comprometen a reconocer y respetar a nivel internacional. Entre estos derechos se incluyen el derecho a la vida, la libertad personal, la integridad personal, la libertad de pensamiento, de expresión y asociación, así como el derecho a un juicio justo y a la protección judicial.

Particularmente, el artículo 22 (8) de la Convención, relativo al derecho a la libre circulación y residencia, consagra expresamente el principio de no devolución, formulado de la siguiente manera *"En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal esté en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas"*.¹⁰⁵

Si bien el principio de no devolución se contempla de manera similar a como está establecido en la Convención de 1951, existe diferencias significativas que resultan cruciales para su aplicación práctica. Una de las principales es el uso del término "extranjero" en lugar de "refugiado", lo que implica un enfoque más amplio. Este cambio de terminología amplía la protección no solo a los refugiados, sino también a todas las personas bajo la jurisdicción de un Estado que se encuentren en riesgo de sufrir graves violaciones a sus derechos humanos, en caso de ser devueltas, expulsadas o extraditadas a otro país, ya sea o no el de su nacionalidad. Otra diferencia fundamental radica en el carácter absoluto del principio de no devolución consagrado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A diferencia de la Convención de 1951, cuyo artículo 33 (2) permite excepciones en casos donde el refugiado representa una amenaza para la seguridad nacional o ha cometido un delito grave, la Convención Americana no contempla excepciones explícitas al principio. Esto se debe a que el principio no solo protege el derecho a la vida y la libertad, sino que también está íntimamente vinculado con la prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, consagrada en el artículo 5 de la misma Convención.¹⁰⁶

El carácter absoluto se refuerza al estar incluido en un tratado de derechos humanos, dado que la prohibición de la tortura es considerada una norma de jus cogens, es decir, una obligación inderogable en el derecho internacional. Esta conexión implica que,

¹⁰⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos ("Pacto de San José de Costa Rica"), adoptada el 22 de noviembre de 1969, art. 22 (8), disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/oea/1969/es/20081>.

¹⁰⁶ ACNUR, *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*, Párrafo 11.

independientemente de la conducta del individuo o las circunstancias excepcionales del caso, ningún Estado puede justificar la devolución de una persona a un lugar donde enfrentaría un riesgo real de ser sometida a tortura o tratos inhumanos.¹⁰⁷ En este sentido, la Convención Americana establece una protección más robusta y universal frente a las violaciones graves de derechos humanos.

Esta protección se ve complementada por lo dispuesto en el artículo 22 (7) de la misma Convención, que reconoce el derecho de toda persona a buscar y recibir asilo en territorio extranjero, y en el artículo 22 (9), que establece la prohibición de la expulsión colectiva de extranjeros. En este sentido, en el marco del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el carácter "colectivo" de una expulsión implica una decisión que no toma en cuenta el análisis objetivo de las circunstancias individuales de cada extranjero, lo que la convierte en una medida arbitraria. Asimismo, cualquier proceso que pueda resultar en la expulsión o deportación de un extranjero debe, además de ser individualizado, observar las garantías mínimas de debido proceso.¹⁰⁸

Conforme a lo anterior, la Convención Americana sobre Derechos Humanos no solo refleja un compromiso con los derechos humanos fundamentales, sino que también incorpora de manera explícita el principio de no devolución y el derecho a buscar y recibir asilo, lo que refuerza la interrelación entre el derecho internacional de los refugiados y los derechos humanos. A través de su artículo 22, la Convención aborda cuestiones que tradicionalmente formaban parte del derecho internacional de los refugiados, pero que ahora se reconocen como derechos humanos universales, accesibles a cualquier persona en riesgo, sin importar su estatus migratorio. Esta convergencia normativa no solo facilita la aproximación de ambas áreas del derecho en términos de protección, sino que también estimula una mayor cooperación en el plano operativo dentro del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

¹⁰⁷ Comité contra la Tortura (CAT), *Observación General No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*, párrafo 1.

¹⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, Sentencia de 24 de octubre de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas), disponible en <http://www.corteidh.or.cr>.

El segundo instrumento regional que analizaremos es la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptada en 1984 durante el Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá. Esta Declaración constituye un conjunto de principios legales y humanitarios que, aunque no vinculantes, fueron adoptados con el fin de abordar de manera pragmática la problemática de los flujos masivos de refugiados en una región caracterizada por limitaciones económicas y por la falta de los recursos jurídicos e institucionales necesarios para enfrentarlos.¹⁰⁹

La Declaración de Cartagena pone énfasis en el marco regional, en reconocimiento de una problemática que tiene sus orígenes en las condiciones políticas y socio-económicas imperantes en el conjunto de países productores de refugiados y que por tanto requieren acciones coordinadas. En este sentido, apunta y apuesta por la complementariedad de los derechos humanos y el derecho de los refugiados, al recomendar a los países de la región la implementación de los derechos consagrados en la Convención de 1951, su Protocolo de 1967, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, además de hacer un llamado a la armonización de las legislaciones nacionales en materia de refugiados.¹¹⁰

Uno de los aspectos más destacados de esta Declaración, y que le ha conferido reconocimiento internacional, es su definición “ampliada” de refugiado. Esta definición no solo reafirma los elementos establecidos en la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, sino que también extiende la protección a las personas cuya vida, seguridad o libertad se encuentran amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, las violaciones masivas de derechos humanos u otras circunstancias que alteren gravemente el orden público. Inspirada en precedentes como la Convención de la OUA y en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, esta definición evita conceptos rígidos, privilegiando una flexibilidad que permite su aplicación inmediata frente a flujos masivos de desplazados. En este sentido, al hacer referencia a la “amenaza” como elemento distintivo de la condición de refugiado, los autores no se refieren a una amenaza particularizada, sino a aquellas derivadas de situaciones de conflicto o violencia de reconocimiento objetivo. Esto facilita tanto la determinación individualizada de la calidad de

¹⁰⁹ ACNUR, *Diez años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados en América Latina*, 2.

¹¹⁰ *Ibid.*, 3.

refugiado como, si es necesario, la determinación grupal para aquellos que huyen de una zona común devastada por los conflictos, la violencia o las violaciones masivas de derechos humanos.¹¹¹

Por otra parte, la Declaración de Cartagena reafirma de manera contundente la importancia y el valor fundamental del principio de no devolución, considerándolo como la piedra angular de la protección internacional de los refugiados. Este principio, reconocido como un elemento esencial del derecho internacional contemporáneo, debe ser respetado por los Estados como un principio de jus cogens, es decir, como una norma imperativa que no admite excepciones. En este sentido, la Declaración también reitera la prohibición de rechazar a los refugiados en las fronteras, garantizando que su protección no debe verse comprometida bajo ninguna circunstancia, y reafirmando así el compromiso global con la defensa de los derechos humanos.¹¹²

Tras reafirmar la importancia del principio de no devolución, la Declaración de Cartagena incluye una recomendación crucial para fortalecer la protección de los refugiados en la región: la creación de un régimen mínimo de tratamiento. Esta propuesta insta a los países de América Latina a asegurar que los refugiados reciban un trato digno, conforme a los estándares internacionales establecidos por la Convención de 1951, su Protocolo de 1967 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Este esfuerzo por sistematizar y armonizar las normas en la región es esencial para garantizar una protección uniforme y efectiva, superando las limitaciones económicas y jurídicas que enfrentan muchos Estados al gestionar flujos masivos de refugiados. Así, la Declaración no solo busca establecer un marco de cooperación regional, sino que también refuerza el compromiso de los Estados de la región con la protección de los derechos humanos, sentando las bases para una respuesta colectiva más eficaz y solidaria ante las crisis humanitarias.¹¹³

A 40 años de su adopción, la Declaración de Cartagena ha trascendido su carácter no vinculante para convertirse en un referente indispensable en la protección internacional de

¹¹¹ Ibid.

¹¹² *Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984*, adoptada el 22 de noviembre de 1984 durante el Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá, 3, disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/tratint/rri/1984/es/64184>.

¹¹³ Ibid.

los refugiados. Sus principios, ampliamente aceptados en la región, han inspirado la adopción de nuevas leyes nacionales y han influido en la creación de normas de valor consuetudinario, consolidándose como un instrumento jurídico de primer orden.¹¹⁴

La definición ampliada de refugiado contenida en esta Declaración ha sido adoptada por numerosos países del continente, como Chile, México, Costa Rica, Ecuador o Bolivia, lo que ha permitido una aplicación más extensa del principio de no devolución.¹¹⁵ Al incluir situaciones de violencia generalizada, esta definición ha sido crucial para extender la protección no solo a quienes huyen de persecuciones individuales, sino también a aquellos que escapan de conflictos armados o situaciones de violencia masiva. De esta manera, la Declaración ha fortalecido el carácter de norma imperativa de *ius cogens* del principio de no devolución, ampliando su alcance y consolidando su posición como pilar fundamental en el derecho internacional de los refugiados.

Como consecuencia de esta influencia, surgieron iniciativas de gran relevancia, como la Conferencia Internacional sobre Refugiados Centroamericanos (CIREFCA), celebrada en Guatemala en 1989. Este encuentro culminó con la adopción del documento “Principios y Criterios para la Protección Internacional y Asistencia a los Refugiados Centroamericanos, Retornados y Desplazados Internos en América Latina”, que no solo refuerza los principios establecidos en la Declaración de Cartagena, sino que también desarrolla los elementos esenciales de su definición ampliada de refugiado, consolidando su relevancia en la protección internacional de los refugiados en la región hasta el presente.¹¹⁶

Por último, se encuentra la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, adoptada el 9 de diciembre de 1985 por la Organización de los Estados Americanos (OEA). Esta Convención constituye un instrumento especializado del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, que establece medidas específicas para prevenir, sancionar y erradicar la tortura en los Estados parte, de manera similar a lo que había

¹¹⁴ACNUR, *Diez años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados en América Latina*, 4.

¹¹⁵ Jorge Álvarez Nievas, "La protección internacional de las personas refugiadas. Una ampliación del concepto desde las Américas", *Revista Electrónica Iberoamericana* 16, no. 2 (2022): 66, <https://doi.org/10.20318/reib.2022.7391>.

¹¹⁶ *Ibid.*, 80.

dispuesto un año antes la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Entre sus disposiciones, el artículo 13 (4) establece la prohibición de devolución o extradición de una persona cuando exista una presunción fundada de que corre peligro su vida, será sometida a tortura u otros malos tratos, o será juzgada por tribunales de excepción o ad hoc en el Estado requirente.¹¹⁷

La importancia de esta Convención radica en que, hasta su adopción, no existía un instrumento a nivel regional en América Latina que vinculase de manera explícita el principio de no devolución con la prohibición de la tortura. Anteriormente, el principio de no devolución se relacionaba principalmente con el riesgo para la vida o la libertad de una persona, pero no había un tratado que estableciera claramente, dentro del contexto regional, que este principio también abarcaba los casos en los que existiera riesgo de tortura o de otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Con la adopción de esta Convención, América Latina contó por primera vez con un instrumento vinculante que permitía justificar la prohibición de la devolución en situaciones de riesgo de tortura, ampliando significativamente la protección ofrecida por el principio de no devolución y permitiendo a la región alinearse con las obligaciones más amplias de este principio contenidas en los diversos sistemas de protección de derechos humanos a nivel universal.¹¹⁸

4. Instrumentos Regionales en Europa

En Europa, el principio de no devolución ha sido un pilar esencial dentro del marco normativo que regula la protección internacional de los refugiados y solicitantes de asilo. Este principio, consagrado en el artículo 33 de la Convención de 1951, se ha integrado tanto en los sistemas jurídicos nacionales de los Estados europeos como en el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA). Sin embargo, la evolución de este principio en el continente ha estado marcada por desafíos relacionados con las políticas migratorias restrictivas, la falta de

¹¹⁷ Organización de los Estados Americanos (OEA), *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*, OAS Treaty Series, No. 67, adoptada el 9 de diciembre de 1985, art. 13 (4), disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/oea/1985/es/12889>.

¹¹⁸ En este sentido el artículo 13 de la mencionada Convención establece que “No se concederá la extradición ni se procederá a la devolución de la persona requerida cuando haya presunción fundada de que corre peligro su vida, de que será sometido a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes o de que será juzgada por tribunales de excepción o ad hoc en el Estado requirente.”

solidaridad entre los Estados miembros de la Unión Europea (UE), y las tensiones derivadas de flujos migratorios masivos y crisis humanitarias.¹¹⁹

De forma análoga a lo que ocurre con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, principal instrumento regional en materia de derechos humanos adoptado por el Consejo de Europa en 1950, establece en su artículo 3 la prohibición absoluta de la tortura y de otras penas o tratos inhumanos o degradantes. Esta disposición ha sido una herramienta clave para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha recurrido a ella en múltiples ocasiones para impedir o sancionar la expulsión, devolución o extradición de personas a países cuando existan motivos sustanciales para creer que estas estarían en grave peligro de ser sometidas a tortura u otros tratos o penas inhumanos o degradantes. En sus decisiones, el Tribunal ha reiterado que tales expulsiones no solo vulneran el artículo 3 del Convenio, sino que también suponen una violación del principio de no devolución.¹²⁰

Al establecer en su artículo 3 la prohibición de la tortura y otros tratos inhumanos o degradantes, el Convenio Europeo de Derechos Humanos se convierte en un instrumento fundamental para proteger a aquellas personas que, aunque no cumplan con los requisitos de la Convención de 1951 para ser reconocidas como refugiadas, podrían enfrentarse a tratos prohibidos por este artículo si fueran devueltas o expulsadas.¹²¹ La prohibición de la devolución establecida en dicho artículo es absoluta, ya que, siendo parte de un tratado de derechos humanos, no admite excepciones, ni siquiera por motivos de orden público o seguridad nacional, y no puede ser derogada en virtud del artículo 15 del mismo Convenio.¹²² Esta posición se alinea con lo señalado por el ACNUR, que subraya lo siguiente:

"Las disposiciones del artículo 33(2) de la Convención de 1951 no modifican las obligaciones de no devolución que asume el país de acogida bajo el derecho internacional de los derechos humanos, las cuales no permiten excepciones. De este modo, se prohíbe al

¹¹⁹ Ángeles Solanes Corella, "Protección y Principio de *Non-Refoulement* en la Unión Europea", *SCIO. Revista de Filosofía*, no. 19 (noviembre de 2020), https://doi.org/10.46583/scio_2020.19.720.

¹²⁰ Carmen Miguel Juan, "El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la protección de los refugiados", en *Derechos humanos, inmigrantes en situación irregular y Unión Europea*, ed. Ángel Chueca Sancho (España: Lex Nova, 2010), 171-172.

¹²¹ *Ibid.*, 172.

¹²² Este artículo establece la posibilidad de derogación de las obligaciones contenidas en la Convención en caso de estado de excepción, con la salvedad de que los artículos 2, 3, 4 y 7 no podrán ser suspendidos.

país de acogida expulsar a un refugiado si ello implica exponerlo a un grave riesgo de tortura, por ejemplo. Consideraciones similares aplican en cuanto a la prohibición de la devolución en casos de otros daños irreparables."¹²³

La protección otorgada por el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos se ve reforzada por lo dispuesto en el artículo 4 del Protocolo N° 4 del mismo Convenio, que prohíbe las expulsiones colectivas de extranjeros. Además, el artículo 1 del Protocolo N° 7 introduce garantías procesales frente a la expulsión. No obstante, a diferencia de lo que ocurre con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos no reconoce el derecho a buscar y recibir asilo.¹²⁴

El derecho al asilo ha sido consolidado en Europa a través del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA). Este sistema tiene como principal objetivo establecer una política común en materia de asilo, protección subsidiaria y protección temporal, con el fin de ofrecer un estatuto apropiado a todo nacional de un tercer país que necesite protección internacional y garantizar el respeto del principio de no devolución. Esta política, en línea con las obligaciones internacionales de los Estados miembros, debe ajustarse a la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y al Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, así como a los demás tratados pertinentes, y su ejecución se rige por el principio de solidaridad y de reparto equitativo de la responsabilidad entre los Estados miembros.¹²⁵

El Sistema Europeo Común de Asilo ha evolucionado a lo largo de los años mediante diversos instrumentos jurídicos fundamentales, los cuales han sido objeto de reformas continuas para adaptarse a los nuevos flujos migratorios. Entre ellos, destaca el Reglamento (UE) N° 604/2013, conocido como Reglamento de Dublín III, que establece los criterios y mecanismos para determinar el Estado miembro responsable de examinar la solicitud de protección internacional de un nacional de un tercer país o apátrida, recayendo generalmente esta responsabilidad en el primer país de entrada.¹²⁶ Su objetivo principal es prevenir el

¹²³ ACNUR, *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*, Párrafo 11.

¹²⁴ Miguel Juan, "El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la protección de los refugiados", 171.

¹²⁵ Ángeles Solanes Corella, "Protección y Principio de *Non-Refoulement* en la Unión Europea", 32.

¹²⁶ *Ibid.*

“*asylum shopping*” y garantizar que cada solicitud se procese en un único Estado miembro. Sin embargo, el Reglamento ha recibido críticas por la carga desproporcionada que impone a los países de entrada, como Italia y Grecia, que experimentan altos flujos migratorios. Como consecuencia, se ha cuestionado su capacidad para reflejar adecuadamente el principio de solidaridad entre los Estados miembros de la Unión Europea.¹²⁷

En 2024, el Reglamento de Dublín III fue reemplazado por el Reglamento (UE) 2024/1351, que establece un marco común para la gestión del asilo y la migración en la Unión Europea. Este nuevo Reglamento pone un énfasis especial en la solidaridad y en un reparto equitativo de responsabilidades entre los Estados miembros. A través de un mecanismo de solidaridad, define los criterios y procedimientos para determinar cuál Estado miembro es responsable del examen de las solicitudes de protección internacional.

El sistema de asilo europeo también ha estado marcado por una serie de Directivas, como la Directiva 2013/32/UE sobre procedimientos comunes para la concesión o retirada de la protección internacional, y la Directiva 2013/33/UE, que regula las condiciones de acogida para los solicitantes de protección internacional. Estas normativas buscaban mejorar la coherencia y la eficiencia del sistema, al tiempo que garantizaban estándares comunes de tratamiento para los solicitantes en toda la Unión Europea. Sin embargo, la implementación de estas Directivas y los mecanismos de protección no siempre fueron eficaces, y muchos de estos marcos legislativos fueron revisados y ajustados durante el tiempo, especialmente en respuesta a las nuevas crisis migratorias.¹²⁸

En este contexto, en 2024, se adoptaron reformas significativas para fortalecer y actualizar el Sistema Europeo Común de Asilo. Así, se aprobó la Directiva (UE) 2024/1346, que establece normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional y deroga la Directiva 2013/33/UE. También se adoptó El Reglamento (UE) 2024/1347, que establece los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional dentro de la Unión Europea. Este Reglamento armoniza los criterios aplicables en los Estados miembros para reconocer a personas como refugiados o beneficiarios de protección subsidiaria, y regula los derechos y garantías

¹²⁷ Ibid., 44.

¹²⁸ Ibid., 32-34.

asociados a este estatuto. De este modo, busca reforzar el principio de no devolución establecido en el artículo 33 de la Convención de 1951, asegurando que los solicitantes de asilo no sean expulsados a lugares donde su vida o libertad puedan estar en peligro.¹²⁹

En paralelo, el Reglamento (UE) 2024/1348, también adoptado en 2024, establece un procedimiento común para la concesión y retirada de la protección internacional, complementando el Reglamento anterior y derogando la Directiva 2013/32/UE. Este Reglamento proporciona una estructura más clara para los Estados miembros a la hora de gestionar las solicitudes de asilo y, al mismo tiempo, garantiza que los solicitantes reciban un tratamiento justo y equitativo a lo largo de todo el proceso.¹³⁰

La función del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) es fundamental para garantizar la correcta aplicación de estas normativas. Desde la atribución de competencias para el desarrollo de una política común de asilo, el TJUE ha jugado un papel crucial en la supervisión y protección del derecho de asilo recogido en el artículo 18 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. A través de su interpretación de los instrumentos jurídicos de la Unión Europea, el Tribunal ha trabajado para asegurar que los Estados miembros respeten las normas comunes de protección internacional, especialmente el principio de no devolución.¹³¹

El TJUE ha sido clave en el desarrollo de este principio, asegurando que las disposiciones del derecho de la Unión sean cumplidas en situaciones de asilo, incluso cuando los sistemas nacionales enfrentan dificultades. Además, ha emitido sentencias trascendentales que refuerzan la necesidad de tratar a los solicitantes de asilo conforme a las normativas europeas, independientemente de las circunstancias específicas de cada Estado miembro.

En este sentido, tanto el TJUE como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han supervisado la necesidad de respetar el principio de no devolución, especialmente en lo que respecta a los traslados de solicitantes de asilo a terceros países que no se consideran seguros. Ambos tribunales han insistido en el carácter vinculante de este principio, destacando la obligación de garantizar que los derechos fundamentales de los solicitantes sean respetados,

¹²⁹ Georgiana Sandu, "La política de asilo", Fichas temáticas sobre la Unión Europea, Parlamento Europeo, junio de 2024, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/151/la-politica-de-asilo>.

¹³⁰ Estos Reglamentos entraron en vigor en junio de 2024, pero su aplicación comenzará en julio de 2026. Ibid.

¹³¹ Ángeles Solanes Corella, "Protección y Principio de *Non-Refoulement* en la Unión Europea", 31-32.

incluso en los procesos de reenvío entre los Estados miembros. Así, sus decisiones se complementan y refuerzan mutuamente, consolidando la protección de los derechos de los solicitantes de asilo a lo largo de todo el proceso migratorio.¹³²

¹³² Ibid., 48-51.

CAPÍTULO III: ANÁLISIS DE CASOS SOBRE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE NO DEVOLUCIÓN EN AMÉRICA LATINA Y EUROPA

En este capítulo se analizará la aplicación práctica del principio de no devolución en América Latina y Europa a través de casos concretos. A pesar de su reconocimiento en instrumentos internacionales, como la Convención de 1951, las distintas realidades políticas y jurídicas de cada región han influido en su interpretación y aplicación. Mediante un examen de jurisprudencia y situaciones específicas, se busca comprender cómo se ha implementado este principio en ambas regiones, identificando los desafíos y las diferencias en su aplicación.

1. Asunto M.S.S. vs. Bélgica y Grecia (2011)

A. Hechos del caso

Este caso trata sobre el ciudadano afgano de iniciales M.S.S, que en junio de 2009 presentó, en nombre propio, una demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos motivada por la actuación de las autoridades belgas y griegas, quienes le negaron la solicitud de asilo. El demandante abandonó Kabul por medio de un contrabandista, quien le habría quitado sus documentos de identificación, ingresando a la Unión Europea, según consta en su registro de huellas dactilares, a través de Grecia el 7 de diciembre de 2008. Durante su estadía en dicho país no formuló solicitud de asilo a las autoridades. En febrero de 2009 ingresó a Bélgica, donde presentó una solicitud de asilo. Al analizar sus huellas dactilares, las autoridades belgas constataron que el demandante había ingresado previamente a la Unión Europea a través de Grecia. En cumplimiento del Reglamento de Dublín, notificaron a las autoridades griegas para que asumieran la responsabilidad de resolver su solicitud. Sin embargo, estas no se pronunciaron dentro de los dos meses siguientes a la notificación.

El demandante, en consideración a las pésimas condiciones en las que vivían los solicitantes de asilo en Grecia, las deficiencias del proceso de asilo, la ausencia de acceso eficaz a los procesos judiciales y a las razones que lo llevaron a huir de Kabul, solicitó no ser deportado. No obstante, el 19 de mayo de 2009, las autoridades belgas rechazaron su solicitud, argumentando que no eran responsables de analizar el asilo y fijaron su expulsión para el 29

de mayo de 2009. Al negarse a abordar el avión, el demandante fue detenido y deportado a Grecia el 15 de junio, donde también fue detenido.

El 18 de junio fue liberado y se le otorgó una tarjeta de identificación de asilo griega, con la obligación de presentarse ante la policía para un control de identidad cada dos días, lo cual no cumplió debido a que no tenía un domicilio que reportar. Por otro lado, las condiciones de vida para solicitantes de asilo en Grecia eran precarias y se vio obligado a vivir en la calle. En dos ocasiones intentó abandonar Grecia con documentos falsos, motivado por las dificultades que enfrentaba, pero fue detenido por las autoridades y llevado a la frontera para ser expulsado, cuestión de la que desistieron debido a la presencia de la policía turca. Al momento del fallo, el peticionario contaba con una tarjeta de asilo en Grecia.¹³³

B. Consideraciones y decisión del Tribunal respecto a M.S.S. contra Grecia

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos determinó, en primer lugar, que Grecia era responsable de la violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (prohibición de tortura y otros malos tratos) debido a las condiciones de detención del demandante en dicho país. Tras recordar sentencias anteriores en las que Grecia había sido condenada por hechos similares, y tomando en consideración los informes emitidos por el Comité para la Prevención de la Tortura, el ACNUR, Amnistía Internacional y otros organismos que participaron como terceros intervinientes en el proceso, así como la vulnerabilidad específica del demandante debido a su condición de solicitante de asilo, el Tribunal concluyó que los dos periodos de detención del demandante en el aeropuerto de Atenas tuvieron lugar en condiciones inaceptables. El Tribunal consideró que, en su conjunto, el sentimiento de arbitrariedad, inferioridad y ansiedad, que a menudo provocan esas condiciones de detención, constituyen una grave vulneración de la dignidad humana, lo que calificó como un trato degradante en violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.¹³⁴

En segundo lugar, el Tribunal estableció que Grecia era responsable de la violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos debido a las condiciones de

¹³³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), *Asunto M.S.S c. Bélgica y Grecia*, Demanda No. 30696/09, 21 de enero de 2011, párrafos 9-29, disponible en <https://hudoc.echr.coe.int/spa/?i=001-139046>.

¹³⁴ *Ibid.*, párrafos 223-234.

existencia del demandante en dicho país. El recurrente alegó que, al no haber recibido información ni asistencia de las autoridades griegas, se vio obligado a vivir en un parque en el centro de Atenas, sin acceso a alojamiento, alimentos ni instalaciones sanitarias, y en constante temor de ser atacado. Aunque no se verificó completamente la afirmación de que había informado a las autoridades de su situación antes de diciembre de 2009, el Tribunal consideró que las condiciones extremas de indigencia material y la falta de apoyo por parte de las autoridades griegas crearon una situación insostenible para el demandante, lo que alcanzó el umbral de gravedad establecido por el artículo 3 del Convenio. Así, las autoridades griegas fueron consideradas responsables de la situación en que se encontraba el demandante.¹³⁵

Por último, el Tribunal sostuvo que Grecia era responsable de la violación del artículo 13 del Convenio Europeo (derecho a un recurso efectivo) en relación con los artículos 2 (derecho a la vida) y el artículo 3 del mismo. El Tribunal estimó que la situación general de los procedimientos de asilo en Grecia era deficitaria y que las carencias del sistema afectaban la accesibilidad práctica a un recurso efectivo para M.S.S. En particular, la falta de comunicación entre las autoridades y los demandantes, especialmente los sin residencia conocida, hacía que la posibilidad de conocer el resultado de la solicitud y presentar un recurso fuera aleatoria. El Tribunal no se pronunció sobre si Grecia violaría el artículo 3 si el demandante fuera regresado a su país de origen, directa o indirectamente a través de Turquía, pero reconoció el riesgo de *refoulement de facto* antes de que las autoridades emitieran una decisión sobre el fondo del caso. Además, constató que existían dificultades en la aplicación del sistema de Dublín en Grecia, con deficiencias en el procedimiento de asilo y la práctica de devoluciones directas e indirectas, que ponían en riesgo la protección del demandante.¹³⁶

C. Consideraciones y decisión del Tribunal respecto a M.S.S. contra Bélgica

El Tribunal concluyó que el actuar de Bélgica, consistente en la deportación del demandante a Grecia, constituyó una violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos por haber expuesto al demandante a los riesgos derivados de las deficiencias del

¹³⁵ Sílvia Morgades Gil, "el funcionamiento efectivo de la política europea de asilo ante la garantía del derecho a no sufrir tratos inhumanos o degradantes del cedh", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, no. 41 (enero/abril 2012): 188, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4019346>.

¹³⁶ *Ibid.*, 188-189.

procedimiento de asilo en Grecia. Para ello, el Tribunal recordó que, según la doctrina establecida en el caso *Bosphorus*, los Estados son responsables de las violaciones al Convenio Europeo de Derechos Humanos derivadas de los actos u omisiones de sus órganos, incluso cuando estos surjan del cumplimiento de compromisos internacionales o de la transferencia de competencias a organizaciones internacionales. Una medida basada en dichos compromisos solo se considera justificada si la organización correspondiente asegura una protección de los derechos fundamentales que sea, como mínimo, equivalente a la proporcionada por el Convenio. No obstante, si el Estado conserva poder discrecional en la aplicación de dichas medidas, su responsabilidad ante el Convenio persiste plenamente.¹³⁷

En el caso *M.S.S. contra Bélgica y Grecia*, el Tribunal subrayó que el artículo 3.2 del Reglamento Dublín II, denominado “cláusula de soberanía”, otorga a los Estados miembros la facultad de asumir la responsabilidad de examinar una solicitud de asilo, incluso si no les corresponde según los criterios establecidos en el Reglamento. Esto implicaba que Bélgica podía optar por no trasladar al demandante a Grecia si consideraba que ese país no cumplía con las garantías previstas en el Convenio Europeo. Al no ser una obligación jurídica estricta, el Tribunal determinó que la medida adoptada por Bélgica escapaba a la presunción de protección equivalente de los derechos fundamentales del Convenio Europeo.¹³⁸

Asimismo, concluyó que las autoridades belgas debieron analizar si las carencias del sistema de asilo griego suponían para el solicitante un riesgo personal y real de sufrir tratos prohibidos por el artículo 3 del Convenio. En este sentido, el Tribunal rechazó el argumento presentado por Bélgica sobre la supuesta falta de información respecto a la situación en Grecia que motivaba el temor del demandante. Recordó que, desde el caso *K.R.S.* de 2008, diversos informes ya evidenciaban las dificultades prácticas en la aplicación del Reglamento de Dublín en Grecia, las deficiencias del procedimiento de asilo y la práctica de devoluciones individuales o colectivas, tanto directas como indirectas. Además, señaló que el formulario de la Oficina de Extranjería belga carecía de una sección que permitiera al solicitante explicar por qué se oponía a la transferencia.¹³⁹

¹³⁷ *Asunto M.S.S c. Bélgica y Grecia*, párrafos 338-340.

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*, párrafos 344-359.

El Tribunal también consideró a Bélgica responsable de la violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos debido a su decisión de expulsar al demandante a Grecia, a sabiendas de las deficientes condiciones de detención y vida, que ya habían sido calificadas como degradantes en el análisis previo sobre la responsabilidad internacional del Estado griego.¹⁴⁰

Finalmente, en la sentencia M.S.S., el Tribunal determinó que Bélgica violó el artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos debido al contenido y la falta de disponibilidad efectiva de los recursos previstos. Para el Tribunal, el examen de las alegaciones debe ser completo, lo cual no ocurrió en este caso, ya que las autoridades belgas solo se limitaron a verificar si el demandante había aportado pruebas concretas de un perjuicio irreparable derivado de la violación potencial del artículo 3. Este enfoque aumentaba la carga de la prueba de tal manera que impedía un examen adecuado del fondo del riesgo alegado. Además, el Tribunal estableció que el recurso jurídico disponible en Bélgica no suspendía la ejecución de la orden de expulsión, rechazando la defensa del Estado que sostenía que el recurso podía interponerse como procedimiento de extrema urgencia con la posibilidad de suspender la orden de expulsión por 72 horas. Aunque el Tribunal reconoció que esta medida representaba un avance, la consideró insuficiente, ya que cualquier denuncia que sugiera que la expulsión podría exponer a la persona a un trato prohibido por el artículo 3 debe ser sometida a un análisis exhaustivo y riguroso. Conforme al artículo 13, el órgano competente debe ser capaz de examinar el fondo de la denuncia y garantizar una reparación adecuada, lo que no ocurrió en este caso. En consecuencia, la falta de recursos efectivos en los procedimientos jurídicos belgas impide cumplir con lo exigido por los artículos 13 y 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.¹⁴¹

Las consideraciones del Tribunal en este caso han generado críticas debido a la forma en que abordó los hechos bajo los artículos 3 y 13 del Convenio en relación con Grecia y Bélgica. Aunque los hechos estaban estrechamente vinculados, el Tribunal adoptó un enfoque diferenciado al examinar la actuación de cada país. En particular, el Tribunal desistió de

¹⁴⁰ Dinka Benítez, Claudio Fuentes Maureira, Sylvana Mariangel, y Judith Schönsteiner, "Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en 2011: Algunos avances, retrocesos y desafíos", *Anuario de Derecho Público* (Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales, 2012), 520, https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/25_Schonsteiner-Fuentes-Benitez-Mariangel.pdf.

¹⁴¹ Ibid.

examinar la actuación de Grecia de forma autónoma conforme al artículo 3, limitándose a su análisis en conjunto con el artículo 13, referido a los recursos judiciales. En lo que respecta a Bélgica, el Tribunal aplicó el principio de no devolución, centrando su análisis en las condiciones existentes en Grecia, pero no profundizó en la posibilidad de que Grecia pudiera haber tomado una decisión errónea al expulsar al demandante, especialmente considerando el peligro que enfrentaría en Afganistán. El voto concurrente del juez Villiger resulta esclarecedor en este contexto. Aunque estuvo de acuerdo con la decisión final, expresó su preocupación por la interpretación innovadora del Tribunal, no sustentada por la jurisprudencia previa. Esta interpretación podría "devaluar" la protección de los refugiados, al centrarse en cuestiones procesales y no en el riesgo real al que se exponía el demandante. En opinión del juez Villiger, el Tribunal debería haber tratado el riesgo de expulsión como una violación autónoma del artículo 3, tal como se ha hecho en casos anteriores.¹⁴²

El valor de esta sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos radica en su evaluación del funcionamiento efectivo del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), su alineación con los derechos humanos y la capacidad de los mecanismos de la Unión Europea para responder a las violaciones cometidas por un Estado miembro del derecho de la Unión. Por una parte, se cuestionó la aplicación objetiva y casi automática de los criterios para determinar qué Estado es responsable de examinar las solicitudes de asilo; por otra, se reafirmó que los solicitantes de asilo que se encuentran en un Estado parte del Convenio Europeo de Derechos Humanos tienen derecho a condiciones de vida dignas, conforme al artículo 3, que prohíbe tratos inhumanos o degradantes. La sentencia, al incorporar la cláusula de soberanía del artículo 3.2 del Reglamento Dublín, no solo revoca su entendimiento como una opción completamente discrecional, sino que la convierte en una garantía fundamental para el cumplimiento de estándares básicos de derechos humanos, como el principio de *non-refoulement*, el derecho a la acogida y condiciones dignas. En este sentido, los Estados no pueden aplicar los criterios de forma automática, sino que deben realizar un examen sustantivo para garantizar que el Estado de destino sea seguro y cumpla con las obligaciones de protección internacional. Además, la sentencia M.S.S. subraya la necesidad de perfeccionar los mecanismos de control para asegurar que los Estados miembros del SECA

¹⁴² Ibid., párrafos 520-522.

cumplan efectivamente con las normas del derecho de la Unión, especialmente aquellas que protegen los derechos de los solicitantes de asilo y refugiados.¹⁴³

2. Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana (2012)

A. Hechos del caso

Este caso trata sobre los hechos ocurridos el 18 de junio del año 2000 en territorio dominicano, en un contexto más amplio de discriminación hacia las personas haitianas y de origen haitiano en la República Dominicana, así como de deportaciones forzadas de haitianos desde dicho país. En este contexto, un camión amarillo que transportaba aproximadamente 30 haitianos, entre ellos un menor de edad y una mujer embarazada, no se detuvo en un puesto de control militar en Botoncillo. Los militares dominicanos iniciaron entonces una persecución, que incluyó disparos dirigidos al camión, lo que resultó en la muerte de varias personas y numerosos heridos.

Tras la volcadura del camión, algunos de los sobrevivientes intentaron huir, momento en el cual los militares continuaron disparando, causando la muerte de más personas. Los heridos no recibieron atención médica adecuada y los sobrevivientes fueron detenidos y trasladados al Destacamento Operativo de Inteligencia Fronteriza (DOIF) en Montecristi. Posteriormente, fueron llevados a un cuartel militar en Dajabón, donde los agentes militares los amenazaron con encarcelarlos y los extorsionaron, exigiéndoles dinero para evitarlo.

Ese mismo día, en horas de la tarde, las víctimas fueron trasladadas a la frontera y expulsadas hacia Haití, específicamente al poblado de Quanaminthe, sin recibir las garantías debidas en su carácter de migrantes. Los hechos del caso fueron puestos en conocimiento de la justicia militar, dentro de la cual los militares involucrados fueron absueltos, a pesar de las solicitudes de los familiares de las víctimas de que el caso fuera remitido a la justicia ordinaria.

En virtud de lo anterior, los afectados presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que, tras analizar el caso, lo remitió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En su informe de fondo, la Comisión concluyó que

¹⁴³ Morgades Gil, "el funcionamiento efectivo de la política europea de asilo ante la garantía del derecho a no sufrir tratos inhumanos o degradantes del cedh", 186-197.

la República Dominicana había violado varios derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tales como el derecho a la libertad personal (artículo 7), el derecho a las garantías judiciales (artículo 8) y el derecho a la protección judicial (artículo 25).¹⁴⁴

B. Consideraciones de la Corte respecto a la protección debida a los migrantes

La Corte señaló que los migrantes, en particular aquellos en situación irregular o indocumentada, representan un grupo especialmente vulnerable debido a su mayor exposición a violaciones de derechos humanos y a un alto grado de desprotección. No obstante, esto no implica que los Estados estén impedidos de tomar acciones frente a quienes incumplen el ordenamiento jurídico nacional. La Corte subrayó que, incluso al adoptar estas medidas, los Estados tienen la obligación de respetar los derechos humanos y garantizar su pleno ejercicio a todas las personas bajo su jurisdicción, sin importar su situación migratoria.

En este contexto, la Corte destacó que el respeto por los derechos humanos y la dignidad de los migrantes debe ser prioritario y prevalecer sobre cualquier otro objetivo en la implementación de políticas migratorias. Por lo tanto, los Estados están obligados a actuar con estricto apego a las garantías del debido proceso y a evitar cualquier forma de discriminación en la aplicación de las leyes migratorias. Asimismo, la Corte subrayó que la vulnerabilidad de los migrantes no puede ser utilizada como justificación para adoptar medidas que vulneren sus derechos fundamentales, los cuales deben ser protegidos en todo momento, independientemente de su situación legal en el país.¹⁴⁵

Este enfoque cuenta con el respaldo del derecho internacional, que establece límites claros a la implementación de políticas migratorias. En particular, exige a los Estados respetar los principios fundamentales del debido proceso y la dignidad humana, independientemente de la condición jurídica del migrante. Asimismo, se garantiza la prohibición de expulsiones colectivas y la protección contra violaciones de derechos durante los procesos de deportación o expulsión.¹⁴⁶

¹⁴⁴ *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, párrafos 41-55

¹⁴⁵ *Ibid.*, párrafos 152-153.

¹⁴⁶ *Ibid.*, párrafos 154-155.

C. El debido proceso y las garantías mínimas de los extranjeros en situación de privación de libertad, de expulsión y deportación

La Corte Interamericana de Derechos Humanos delineó principios esenciales sobre las garantías mínimas que deben respetarse en los procedimientos de detención, expulsión y deportación de extranjeros, subrayando la importancia del derecho al debido proceso.

La Corte señaló que el debido proceso abarca un conjunto de garantías que deben observarse en cualquier actuación estatal que afecte los derechos de las personas, especialmente aquellas en situación migratoria irregular. Además, enfatizó que este derecho no se limita a los procedimientos judiciales, sino que también se extiende a los procedimientos administrativos que puedan conducir a la privación de la libertad o a la deportación de una persona. A través de su pronunciamiento, la Corte reafirmó que todos los migrantes, sin importar su estatus migratorio, deben tener acceso igualitario a las garantías procesales necesarias para defender sus derechos.¹⁴⁷

En primer lugar, la Corte destacó la importancia de que los migrantes sean informados de manera adecuada sobre los cargos que fundamentan su detención o deportación. La notificación de estos cargos es esencial para que los migrantes puedan ejercer su derecho a la defensa y presentar los motivos que justifiquen su permanencia en el país. Este principio se alinea con la normativa vigente en la República Dominicana al momento de los hechos, la cual exigía informar a los migrantes sobre las razones de su deportación antes de iniciar el procedimiento. Del mismo modo, la Corte señaló que las decisiones de deportación deben ser debidamente motivadas y respaldadas por un proceso legal claro, lo que requiere que la autoridad migratoria presente argumentos suficientes que justifiquen la expulsión.¹⁴⁸

Un eje central de la sentencia es el derecho a la defensa. La Corte subrayó que la detención y deportación de migrantes no deben realizarse de manera arbitraria. Todo migrante tiene derecho a contar con representación legal, ya sea por un abogado privado o, en caso de no poder costear uno, mediante un defensor público asignado por el Estado. Este derecho es especialmente importante cuando la persona enfrenta una privación de libertad que podría culminar en su deportación. Además, la Corte declaró que negar el acceso a la asistencia

¹⁴⁷ Ibid., párrafos 156-158.

¹⁴⁸ Ibid., párrafos 166-167.

letrada constituye una violación grave del derecho a la defensa y de las garantías mínimas del debido proceso.

En este contexto, la Corte también destacó la relevancia de la asistencia consular. Los migrantes tienen derecho a ser informados sobre la posibilidad de contactar a su consulado, lo que les proporciona acceso a una red de apoyo legal y administrativo. Este punto resalta que los migrantes detenidos se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad, por lo que la oportunidad de recibir asistencia consular es crucial para garantizar su derecho a una defensa efectiva y a un juicio justo.¹⁴⁹

Asimismo, la Corte abordó las condiciones de detención de los migrantes, enfatizando que deben ser tratados con dignidad. La detención debe realizarse en condiciones que respeten tanto su integridad física como psicológica, y no debe emplearse de manera punitiva o arbitraria. Además, la Corte hizo referencia a la normativa interna de la República Dominicana, indicando que la detención preventiva de migrantes debe ser excepcional, limitada en el tiempo y que se debe garantizar el derecho a ser presentado ante una autoridad judicial sin demora para revisar la legalidad de la detención.¹⁵⁰

En relación con el derecho a la revisión judicial, la Corte estableció que toda persona sujeta a un proceso de deportación debe tener acceso a una revisión de la decisión ante una autoridad competente. Esta revisión resulta fundamental para asegurar que el proceso sea justo y legal. Del mismo modo, los migrantes deben contar con la posibilidad de apelar la decisión de deportación, lo que fortalece su acceso a un recurso efectivo para impugnar posibles abusos.¹⁵¹

D. El contenido jurídico del artículo 22.9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con las expulsiones colectivas

la Corte Interamericana abordó por primera vez de manera explícita la prohibición de las expulsiones colectivas, establecida en el artículo 22.9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Este artículo prohíbe la expulsión colectiva de extranjeros, lo que implica que cada caso debe ser evaluado de forma individual, de modo que la decisión de

¹⁴⁹ Ibid., párrafos 164-165.

¹⁵⁰ Ibid., párrafos 131-139.

¹⁵¹ Ibid., párrafos 163 y 175.

expulsión no afecte a un grupo de personas sin un análisis detallado de las circunstancias particulares de cada uno de ellos. Según la Corte, la expulsión colectiva ocurre cuando no se realiza una evaluación objetivo de cada caso, lo que puede dar lugar a decisiones arbitrarias.¹⁵²

Es importante destacar que, aunque la Comisión Interamericana de Derechos Humanos no alegó la violación de este derecho, los representantes de las víctimas sí lo hicieron. En su sentencia, la Corte subrayó que el alegato de la posible violación del artículo 22.9 fue presentado exclusivamente por los representantes, y recordó que las presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes pueden invocar derechos distintos a los incluidos en el Informe de fondo, basándose en los hechos presentados.

La Corte también hizo referencia a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha sostenido que una expulsión colectiva se define como cualquier decisión tomada por una autoridad competente que obligue a un grupo de extranjeros a abandonar el país, sin considerar de forma razonable y objetiva las circunstancias personales de cada uno de los individuos involucrados. En este contexto, la Corte aclaró que el solo número de extranjeros afectados por una decisión de expulsión no es el criterio determinante para caracterizar una expulsión como colectiva. Lo esencial es que no se haya realizado un análisis individual y objetivo de cada caso, ya que la evaluación de las circunstancias particulares de cada persona es crucial para evitar decisiones arbitrarias.¹⁵³

Además, la Corte destacó que, conforme a la normativa internacional, especialmente los tratados sobre derechos humanos y la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, los Estados están obligados a garantizar que los no ciudadanos no sean objeto de expulsiones colectivas. En este sentido, la Recomendación General N° 30 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial subraya que los Estados deben asegurarse de que las decisiones de expulsión consideren las circunstancias personales de cada individuo, evitando la vulneración de los derechos fundamentales de los afectados.

¹⁵² Ibid., párrafo 171.

¹⁵³ Ibid., párrafos 171-172.

La Corte también puntualizó que el procedimiento de expulsión debe respetar ciertas garantías mínimas, las cuales deben aplicarse sin discriminación. Estas incluyen la notificación formal de los cargos y motivos de la expulsión, el derecho a presentar una defensa, la posibilidad de solicitar asistencia consular y asesoría legal, y la revisión judicial de la decisión de expulsión.¹⁵⁴

En este caso, la Corte concluyó que la expulsión de los nueve migrantes haitianos no cumplió con los estándares internacionales ni con los procedimientos establecidos en la normativa interna de la República Dominicana. Esto se debió a que se realizó sin respetar las garantías mínimas que les correspondían como extranjeros, lo que constituyó una violación de su derecho al debido proceso y a las garantías judiciales. Además, la Corte determinó que tratar a los migrantes como un grupo, sin tener en cuenta sus circunstancias personales ni sus necesidades de protección, implicó una expulsión colectiva, en contravención del artículo 22.9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Esta resolución de la Corte se alinea con las críticas formuladas por la autora Paola Pelletier, quien ha señalado la tendencia de criminalizar la migración en la República Dominicana. Pelletier destaca la detención arbitraria de migrantes, frecuentemente basada en criterios fenotípicos, y la expulsión colectiva subsiguiente, la cual se lleva a cabo sin el análisis individual de los casos ni el cumplimiento de los controles judiciales necesarios.¹⁵⁵

La importancia de esta sentencia radica en que, por primera vez, la Corte Interamericana aplica de manera integral los estándares del debido proceso en el contexto de la migración, continuando la evolución jurisprudencial iniciada con el caso *Vélez Loor vs. Panamá* en 2010.¹⁵⁶ En ese caso, la Corte sentó las bases para reconocer y ampliar las garantías procesales de los migrantes, particularmente en lo relacionado con la detención, las condiciones de privación de libertad y las garantías procesales frente a la deportación. La

¹⁵⁴ Ibid., párrafos 173-175.

¹⁵⁵ Paola Pelletier Quiñones, "Análisis Sentencia Nadege Dorzema y Otros vs República Dominicana, Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Revista quebequense de derecho internacional*, (2013): 387, <https://doi.org/10.7202/1068172ar>.

¹⁵⁶ Este caso trata sobre un ecuatoriano indocumentado detenido por las autoridades de migración de Panamá, quien permaneció un tiempo irrazonable detenido y fue torturado, sin garantías de un debido proceso de ley migratorio. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Vélez Loor vs. Panamá*, Sentencia de 23 de noviembre de 2010 (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_218_esp2.pdf.

sentencia Dorzema no solo profundiza en estos aspectos, sino que establece un precedente clave en la región, confirmando que los derechos de los migrantes no deben verse afectados por su estatus migratorio y que todos los procesos que les involucren deben ser conducidos conforme a los más altos estándares de derechos humanos. Además, por primera vez en la jurisprudencia de la Corte, se establece expresamente la prohibición absoluta de las expulsiones colectivas, analizándolas a la luz de los artículos 1.1, 8 y 22.9 de la Convención.¹⁵⁷

3. Asunto Hirsi Jamaa y otros vs. Italia (2012)

A. Hechos del caso

Este caso se originó el 26 de mayo de 2009, cuando once ciudadanos somalíes y trece ciudadanos eritreos presentaron una demanda contra la República de Italia ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Los demandantes alegaron que su deportación a Libia por parte de las autoridades italianas había violado, entre otros, el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que prohíbe la tortura y los tratos o penas inhumanos o degradantes, debido al riesgo de sufrir malos tratos tanto en Libia como en sus respectivos países de origen. Además, argumentaron que la expulsión contravenía el artículo 4 del Protocolo N° 4 del Convenio, que prohíbe las expulsiones colectivas de extranjeros.¹⁵⁸

Los demandantes formaban parte de un grupo de aproximadamente doscientos individuos que, tras partir de Libia, se dirigían hacia la costa italiana en tres embarcaciones. Sin embargo, cuando los navíos se encontraban a unas 35 millas náuticas al sur de la isla de Lampedusa, fueron interceptados por buques del Servicio de Vigilancia Aduanera de la Policía Italiana y de los Guardacostas. Los pasajeros de las embarcaciones fueron trasladados a buques militares italianos y, sin ser informados de su verdadero destino ni intentar ser identificados, fueron devueltos a Trípoli, la capital de Libia. Durante esta operación, las autoridades italianas confiscaron todos los efectos personales de los inmigrantes, incluidos

¹⁵⁷ Pelletier Quiñones, "Análisis Sentencia Nadege Dorzema y Otros vs República Dominicana, Corte Interamericana de Derechos Humanos", 386–396.

¹⁵⁸ Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), *Asunto Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, Demanda No. 27765/09, 23 de febrero de 2012, párrafos 1-3, disponible en <https://www.refworld.org/es/jur/jur/tedh/2012/es/127064>.

los documentos que confirmaban su identidad. Tras un viaje de diez horas, llegaron al puerto de Trípoli, donde fueron entregados forzosamente a las autoridades libias.¹⁵⁹

El 7 de mayo de 2009, el Ministro del Interior italiano declaró en una conferencia de prensa que la operación de interceptación en alta mar y la devolución de inmigrantes a Libia fue el resultado de la entrada en vigor, el 4 de febrero de 2009, de acuerdos bilaterales con Libia. Según el Ministro, estos acuerdos representaron un cambio crucial en la lucha contra la inmigración clandestina. Entre el 6 y el 10 de mayo de 2009, más de 471 inmigrantes fueron interceptados y devueltos a Libia, lo que reflejó la efectividad de esta política en la cooperación entre Estados y la reducción de inmigrantes ilegales en las costas italianas.¹⁶⁰

B. Cuestión de competencia relativa al artículo 1 del Convenio

el Gobierno de la República Italiana justificó su actuación e intentó eximirse de responsabilidad argumentando, en primer lugar, que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos carecía de competencia para conocer el caso, en virtud del artículo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, el cual establece que “*las Altas Partes Contratantes reconocen a toda persona bajo su jurisdicción los derechos y libertades definidos en el Título I del presente Convenio*”¹⁶¹. Aunque reconoció que los hechos ocurrieron a bordo de buques militares italianos, negó haber ejercido un control absoluto y exclusivo sobre los demandantes. Según su defensa, las embarcaciones que transportaban a los migrantes fueron interceptadas durante una operación de rescate en alta mar, cuyo objetivo era proporcionar asistencia humanitaria y médica a personas en peligro, en cumplimiento de las obligaciones derivadas del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Convenio de Montego Bay). El gobierno sostuvo que esta intervención no podía considerarse una operación policial marítima y que el rescate en alta mar no es suficiente por sí solo, para establecer que las personas asistidas se encontraban bajo la jurisdicción italiana.¹⁶²

La defensa del Gobierno italiano permitió al Tribunal abordar un tema de gran relevancia para la aplicación práctica del principio de no devolución en Europa: el alcance

¹⁵⁹ Ibid., párrafos 9-12.

¹⁶⁰ Ibid., párrafo 13.

¹⁶¹ *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*, art. 1.

¹⁶² *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 64-66.

extraterritorial de la noción “jurisdicción” contenida en el Convenio. En su valoración, el Tribunal examinó si los hechos denunciados, ocurridos a bordo de buques militares italianos en alta mar, implicaban un ejercicio de “jurisdicción” en el sentido del artículo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Con base en principios generales, el Tribunal destacó que, aunque la jurisdicción estatal es principalmente territorial, existen ciertos casos excepcionales en los que las acciones cometidas por un Estado, o aquellas que tengan consecuencias fuera de su territorio, pueden constituir un ejercicio de jurisdicción. Esto ocurre, por ejemplo, cuando a consecuencia de una acción militar, ya sea legítima o no, un Estado ejerce un control efectivo sobre una zona fuera de su territorio nacional. En este caso, el Tribunal concluyó que los demandantes estaban bajo el control continuo, absoluto y exclusivo de las autoridades italianas desde el momento en que fueron embarcados en los buques militares italianos hasta su entrega a las autoridades libias. Por tanto, Italia ejercía jurisdicción sobre los demandantes, lo que activaba sus obligaciones bajo el Convenio, incluida la prohibición de devolver a individuos a territorios donde exista el riesgo de ser sometidos a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.¹⁶³

La postura adoptada por el Tribunal concuerda con las observaciones realizadas por organismos internacionales como el ACNUR, Human Rights Watch, el Centro AIRE y Amnistía Internacional, quienes participaron como terceros intervinientes en este caso. Estos organismos señalaron que, de acuerdo con los principios del derecho internacional consuetudinario y la jurisprudencia del Tribunal, la obligación de los Estados de no devolver a los solicitantes de asilo, incluso a los solicitantes de asilo "potenciales", tiene un alcance extraterritorial. Según los intervinientes, la cuestión decisiva para establecer la responsabilidad de un Estado no es si la persona devuelta se encontraba dentro de su territorio, sino que si dicha persona estaba bajo el control y la jurisdicción del Estado. En este sentido, subrayaron la importancia de evitar requisitos divergentes en la protección de los derechos humanos y de garantizar que un Estado no pueda actuar fuera de su territorio de una manera que, dentro de este, no sería aceptable.¹⁶⁴

¹⁶³ Ibid., párrafos 70-82.

¹⁶⁴ Ibid., párrafos 68-69.

Años antes, el Comité de Derechos Humanos ya había adoptado una posición similar en su Observación General N° 31, relativa a la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En ella, el Comité subrayó que los derechos reconocidos en el Pacto deben ser respetados y garantizados no solo dentro del territorio de un Estado, sino también respecto de todas las personas que se encuentren bajo su control efectivo por medio de sus agentes, incluso fuera de su territorio.¹⁶⁵

C. Sobre la violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos por la entrega a Libia

En relación con la presunta violación del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, por el riesgo de que los demandantes fueran sometidos a tortura o tratos inhumanos o degradantes en Libia, el Tribunal, al valorar el caso, parte del reconocimiento de que las Altas Partes Contratantes del Convenio tienen, como principio consolidado en el derecho internacional, la facultad de regular la entrada, permanencia y expulsión de extranjeros en su territorio, en el ejercicio de su soberanía nacional. No obstante, señala que cualquier medida que implique la expulsión, devolución o traslado de una persona a otro país puede generar complicaciones a la luz del artículo 3 del Convenio.¹⁶⁶ En este sentido, un Estado que proceda a expulsar a un extranjero puede incurrir en responsabilidad internacional si existen motivos serios y fehacientes para creer que la persona expulsada estaría expuesta a un riesgo real de sufrir tratos prohibidos por dicha disposición en el país receptor.¹⁶⁷

En este caso, a fin de responder sobre el fondo de la cuestión, la tarea del Tribunal consistió, en primer lugar, en evaluar la situación del país receptor de acuerdo con los requisitos establecidos en el artículo 3, así como las circunstancias personales de los demandantes. Para ello, el Tribunal consideró los informes elaborados por diversos órganos internacionales y organizaciones no gubernamentales dedicadas a la protección de los derechos humanos, los cuales indicaban de manera contundente que, durante el periodo en que ocurrieron los hechos,

¹⁶⁵ ONU: Comité de Derechos Humanos (CCPR), *Observación general N° 31 [80]: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párrafo 3, <https://www.refworld.org/es/leg/coment/ccpr/2004/es/5245>.

¹⁶⁶ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 114-115.

¹⁶⁷ Claribel de Castro Sánchez, "El CEDH como Límite de las Políticas Migratorias Europeas", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, no. 46 (septiembre-diciembre, 2013): 1127, <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4540747.pdf>.

Libia no cumplía con las normativas internacionales sobre la protección de refugiados. En este contexto, cualquier persona que ingresara de forma ilegal al país era considerada un "clandestino", sin distinción entre inmigrantes ilegales y solicitantes de asilo.¹⁶⁸ Human Rights Watch ya había denunciado la situación en Libia en varias ocasiones entre 2006 y 2009, señalando que, debido a la falta de un sistema nacional de asilo, los inmigrantes eran detenidos de manera sistemática en condiciones inhumanas, sometidos a tortura y violencia física, incluyendo agresiones sexuales, sin acceso a asistencia médica. Otras organizaciones como el Centro Aire, Amnistía Internacional y la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH) corroboraron esta información, indicando que varios informes de fuentes fiables confirmaban la gravedad de la situación en Libia, especialmente para los refugiados, solicitantes de asilo y migrantes, en particular aquellos provenientes de regiones africanas como Eritrea y Somalia.¹⁶⁹

A partir de estos informes y teniendo en consideración el carácter absoluto de los derechos protegidos por el artículo 3 del Convenio,¹⁷⁰ el Tribunal concluyó que resulta evidente que los inmigrantes ilegales desembarcados en Libia, tras ser interceptados en alta mar por las autoridades italianas, estaban expuestos a un riesgo real de ser sometidos a tortura o tratos inhumanos y degradantes. Frente a esta evidencia, el Gobierno italiano sostuvo que, al momento de los hechos, Libia constituía un destino "seguro" para los emigrantes interceptados, argumentando que este país cumplía con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Esta afirmación se fundamentó en dos puntos principales: la ratificación por parte de Libia de ciertos tratados internacionales sobre derechos humanos y la presencia de una Oficina del ACNUR en la capital libia.¹⁷¹

Sin embargo, el Tribunal desestimó esta argumentación, señalando que la mera existencia de normas internas y la ratificación de tratados internacionales en materia de respecto de derechos humanos no garantizan, por sí solas, una protección adecuada contra los riesgos de malos tratos. En este sentido, el Tribunal, reiterando su jurisprudencia en el asunto *M. S. S.*,

¹⁶⁸ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 113-125.

¹⁶⁹ *Ibid.*, párrafos 102-103.

¹⁷⁰ "la absoluta prohibición de tortura y pena o trato inhumano o degradante consagrada en el artículo 3 del Convenio es tan fundamental que no admite limitaciones ni excepciones de ningún tipo (orden público, seguridad nacional), y no puede ser objeto de derogación bajo el artículo 15 del Convenio". Miguel Juan, "El Convenio Europeo de Derechos Humanos y la protección de los refugiados", 173.

¹⁷¹ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 125-127.

recordó que dichas ratificaciones no son suficientes para asegurar el respeto efectivo de los derechos humanos, especialmente cuando fuentes fiables documentan prácticas por parte de las autoridades manifiestamente contrarias a los principios establecidos en la Convención. Así, concluyó que el hecho de considerar a Libia un "lugar seguro" resultaba insostenible ante las pruebas presentadas.¹⁷²

El Tribunal fue categórico al afirmar que Italia no podía eludir sus responsabilidades invocando sus obligaciones derivadas de los acuerdos bilaterales con Libia. Incluso si dichos acuerdos establecieran expresamente la devolución de los migrantes interceptados en alta mar a Libia, la responsabilidad de Italia seguía vigente, ya que, a la luz de los informes internacionales, la situación en Libia era bien conocida y fácilmente verificable. En este sentido, el Tribunal concluyó que las autoridades italianas sabían, o debían haber sabido que, al expulsar a los demandantes como inmigrantes ilegales, los exponían a tratos contrarios al Convenio y a la falta de protección en Libia, lo que constituiría una violación al principio de no devolución.¹⁷³

D. Sobre la violación del artículo 3 del Convenio derivada de la posible repatriación arbitraria de los demandantes a Eritrea y Somalia

El Tribunal reafirmó que, en casos de devolución indirecta,¹⁷⁴ el Estado responsable debe asegurarse de que el país intermediario ofrezca garantías suficientes para evitar que la persona sea repatriada a su país de origen sin una evaluación adecuada de los riesgos que podría enfrentar. En este caso, Italia tenía la obligación de verificar que Libia ofreciera estas garantías, lo cual resultaba especialmente importante al tratarse de un Estado que no es parte en el Convenio. Sin embargo, las autoridades italianas no cumplieron con este deber, a pesar de saber, o de haber debido saber, que Libia carecía de un sistema de asilo efectivo y que sus autoridades no reconocían el estatus de refugiado otorgado por el ACNUR.¹⁷⁵

¹⁷² De Castro Sánchez, "El CEDH como Límite de las Políticas Migratorias Europeas", 1128-1129.

¹⁷³ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 126-131.

¹⁷⁴ "Se considera devolución indirecta o en cadena al retorno de una persona a un país o territorio desde donde será devuelta a un país donde su vida, libertad integridad personal están en peligro". Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Migrantes en el Contexto de la Movilidad Humana*, Organización de los Estados Americanos, resolución 04/19, 2019, <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/principios%20ddhh%20migrantes%20-%20es.pdf>.

¹⁷⁵ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 146-148.

El Tribunal recordó, además, que el análisis no debía limitarse a la posibilidad de una violación directa del Convenio en caso de repatriación, sino en evaluar si existían garantías suficientes para proteger a los demandantes de una devolución arbitraria a sus países de origen, donde corrían un riesgo real de sufrir tratos contrarios al artículo 3. Este principio, reforzado por el ACNUR, establece que la prohibición de devolución se aplica no solo al país intermediario, sino también a cualquier lugar al que la persona pudiera ser trasladada posteriormente.¹⁷⁶

En vista de estas circunstancias, y considerando los riesgos documentados de malos tratos en Somalia y Eritrea, el Tribunal concluyó que Italia violó el artículo 3 del Convenio al no garantizar la protección de los demandantes frente a una posible repatriación arbitraria.¹⁷⁷

E. Sobre las expulsiones colectivas

Respecto de la presunta violación del artículo 4 del Protocolo N° 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, relativo a la prohibición de expulsiones colectivas de extranjeros, el Tribunal adoptó una postura paradigmática al ser la primera vez desde que comenzó a operar en 1959, que un Estado es condenado en virtud de dicho artículo por hechos ocurridos fuera de su territorio nacional. En este caso, el Tribunal se posicionó a favor de los demandantes, interpretando de manera teleológica y extensiva la disposición en cuestión.¹⁷⁸ Así, tras definir que debe entenderse por “expulsión colectiva de extranjeros”¹⁷⁹, el Tribunal recordó que, aunque tradicionalmente la aplicación de este artículo se había limitado a situaciones ocurridas dentro del territorio del Estado implicado, el contexto actual de migraciones marítimas masivas hacia Europa exige una interpretación más amplia. En este sentido, el Tribunal subrayó que el Convenio es un instrumento vivo, cuya interpretación debe ajustarse a las condiciones actuales, como lo evidencian los nuevos desafíos migratorios. El Tribunal destacó que la finalidad del artículo 4 del Protocolo es evitar que los Estados puedan expulsar a un número considerable de extranjeros sin examinar sus situaciones personales, por lo que

¹⁷⁶ ACNUR, *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*, Párrafo 20.

¹⁷⁷ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafo 158.

¹⁷⁸ De Castro Sánchez, "El CEDH como Límite de las Políticas Migratorias Europeas", 1129-1131.

¹⁷⁹ “Toda medida de la autoridad competente que obligue a extranjeros, en tanto que grupo, a abandonar un país salvo en los casos en que tal medida se haya tomado sobre la base de un examen razonable y objetivo de la situación particular de cada uno de los extranjeros que forman el grupo”. TEDH, *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafo 166.

restringir su aplicación al ámbito territorial resultaría en una distorsión del objeto y fin de dicho artículo. De este modo, el Tribunal entendió que el ejercicio de jurisdicción extraterritorial, como ocurrió en este caso con las interceptaciones en alta mar, debía considerarse una forma de expulsión colectiva, lo que llevó a la condena de Italia por no haber evaluado adecuadamente la situación individual de los demandantes.¹⁸⁰

El fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia* es fundamental por diversas razones. En primer lugar, pone de manifiesto el conflicto inherente entre la soberanía nacional en materia migratoria y la protección de los derechos humanos, especialmente el principio de no devolución, el cual no puede ser vulnerado, ni siquiera por políticas de control migratorio. Este caso es también paradigmático, ya que marca la primera vez en que el Tribunal condena a un Estado por la violación del artículo 4 del Protocolo N° 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en situaciones extraterritoriales. La sentencia destaca la extensión de la jurisdicción de los Estados miembros, permitiendo al Tribunal garantizar derechos incluso fuera del territorio europeo, en alta mar, donde los migrantes se exponen a riesgos considerables. De este modo, el fallo refuerza el papel del Tribunal como garante supremo de los derechos humanos en Europa, subrayando que los esfuerzos para controlar la inmigración no deben contradecir las obligaciones internacionales de protección de los derechos fundamentales.¹⁸¹

4. Caso familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia (2013)

A. Hechos del caso

Este caso trata sobre la familia Pacheco Tineo, compuesta por Rumaldo Juan Pacheco, Fredesvinda Tineo y sus tres hijos menores Frida Edith, Juana Guadalupe y Juan Ricardo. Todos ellos de nacionalidad peruana, salvo Juan Ricardo, de nacionalidad chilena.

A principios de la década de 1990, Rumaldo y Fredesvinda fueron acusados de terrorismo en Perú. Durante el proceso judicial, estuvieron detenidos y fueron víctimas de violaciones a su integridad personal, lo cual sería reconocido más tarde por la Corte Interamericana de

¹⁸⁰ *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, párrafos 166-186.

¹⁸¹ De Castro Sánchez, "El CEDH como Límite de las Políticas Migratorias Europeas", 1132-1133.

Derechos Humanos.¹⁸² En 1994, fueron absueltos y liberados, aunque esa sentencia sería anulada posteriormente. En 1995, debido a esta situación, la familia dejó Perú y se estableció en Bolivia, donde les fue reconocido el estatus de refugiados. Más tarde, en 1998, se trasladaron a Chile, donde también se les reconoció el estatuto de refugiados y nació el hijo menor de la familia.

En 2001, regresaron brevemente a Perú para evaluar un retorno definitivo, pero al descubrir que las órdenes de detención seguían vigentes, abandonaron nuevamente el país de forma irregular, cruzando a Bolivia con la intención de dirigirse a Chile. En la ciudad de La Paz, buscaron asistencia del Servicio Nacional de Migración (SENAMIG), pero las autoridades bolivianas alegaron que habían ingresado ilegalmente. Les retuvieron los pasaportes y detuvieron a Fredesvinda, pese a que toda la familia se encontraba en la misma situación migratoria. Un recurso de habeas corpus determinó posteriormente que dicha detención era ilegal.

Al mismo tiempo, Rumaldo presentó una solicitud de reconocimiento del estatuto de refugiado ante la Comisión Nacional del Refugio (CONARE) para él y Fredesvinda. Sin embargo, esta fue rechazada mediante un procedimiento administrativo sumario, en el que no se permitió a la familia exponer su caso. La decisión se basó en una declaración jurada previa de repatriación voluntaria firmada por Rumaldo en Bolivia, que las autoridades consideraron como el fin de la persecución en su contra.

Sin ser notificados de la decisión, el Servicio de Migración emitió una orden de expulsión en su contra. Aunque existía un acuerdo entre Bolivia y el consulado de Chile para que la expulsión se realizara hacia este último país, las autoridades bolivianas entregaron a la familia a las autoridades peruanas en la frontera. Esto resultó en la detención de Rumaldo y Fredesvinda en Perú hasta mediados de 2001. Una vez liberados, regresaron a Chile, donde se establecieron nuevamente.¹⁸³

¹⁸² Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Sentencia de 25 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas), disponible en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf.

¹⁸³ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, Sentencia de 25 de noviembre de 2013 (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párrafos 66-107, disponible en <https://www.refworld.org/es/jur/jur/corteidh/2013/es/126637>.

En virtud de lo anterior, la familia Pacheco presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que, tras analizar el caso, lo remitió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 21 de febrero de 2012. En su informe, la Comisión señaló que Bolivia había violado varios derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incluyendo el derecho a buscar y recibir asilo (artículo 22.7), el principio de no devolución (artículo 22.8), el derecho a ser oído con las debidas garantías judiciales (artículo 8) y el derecho a la protección judicial (artículo 25).

B. Principales consideraciones de la Corte respecto a las garantías mínimas del debido proceso en procedimientos que pueden culminar en la expulsión o deportación de una persona extranjera y el principio de no devolución (*non-refoulement*)

La Corte inició su análisis citando el caso *Vélez Loor vs. Panamá*, con el objetivo de resaltar la vulnerabilidad de los migrantes en situación irregular, quienes están constantemente expuestos a posibles violaciones de sus derechos fundamentales. En este contexto, la Corte afirmó que los Estados tienen la obligación de garantizar y respetar los derechos humanos de todas las personas, sin discriminación alguna basada en su estatus migratorio, nacionalidad, raza, género u otros factores. Esta obligación adquiere aún mayor relevancia al considerar que, en el ámbito del derecho internacional se han establecido límites a la aplicación de las políticas migratorias, exigiendo que los procedimientos de expulsión o deportación de extranjeros respeten estrictamente las garantías del debido proceso, la protección judicial y la dignidad humana, independientemente de la condición legal de la persona migrante.¹⁸⁴

La Corte subrayó, además, que la detención de personas por el incumplimiento de las leyes migratorias no debe tener fines punitivos. En este sentido, consideró arbitrarias las políticas migratorias que se centran exclusivamente en la detención obligatoria de migrantes irregulares sin que las autoridades competentes realicen una evaluación individualizada de cada caso. Dicha evaluación debe determinar si existen medidas menos restrictivas y eficaces para alcanzar los objetivos de la política migratoria.¹⁸⁵

¹⁸⁴ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Caso Familia Pacheco Tineo c. Estado Plurinacional de Bolivia (Análisis de la Sentencia y contribuciones del ACNUR)* (Ginebra: ACNUR, 2013), párrafo 7, <https://www.refworld.org/es/jur/compjur/acnur/2013/es/100589>.

¹⁸⁵ *Ibid.*, párrafo 8.

En cuanto a las garantías que deben observarse en los procedimientos que puedan resultar en la expulsión o deportación de personas migrantes, la Corte insistió en que, cuando las autoridades migratorias toman decisiones que afectan derechos fundamentales, como la libertad personal, deben garantizar ciertas garantías mínimas. Estas garantías, que coinciden sustancialmente con las establecidas en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, deben ser aplicadas en lo que corresponda. La Corte también destacó que cualquier procedimiento de expulsión o deportación debe ser individualizado, evaluando las circunstancias personales de cada migrante. Además, este procedimiento no debe discriminar por nacionalidad, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus.¹⁸⁶

La Corte hizo referencia al artículo 22.8 de la Convención, que establece que el sistema interamericano reconoce el derecho de cualquier persona extranjera, y no solo de los asilados o refugiados, a la no devolución indebida, en situaciones donde su vida, integridad o libertad estén en riesgo, sin importar su estatus legal o condición migratoria en el país en el que se encuentren. En este sentido, cuando un extranjero alega que su vida o derechos podrían estar en peligro en caso de ser devuelto a su país de origen, las autoridades competentes deben, al menos, entrevistar a la persona afectada y realizar una evaluación preliminar para determinar si efectivamente existe ese riesgo. Este proceso debe llevarse a cabo respetando las garantías mínimas previamente mencionadas.¹⁸⁷

En el caso analizado, la Corte observó que, desde el momento en que las presuntas víctimas se presentaron ante el SENAMIG, este órgano comenzó a gestionar su expulsión sin brindarles la oportunidad de exponer las razones por las cuales se oponían a dicha medida. Tampoco se les notificó formalmente la apertura del procedimiento administrativo ni se les informó de los cargos que se les imputaban. La determinación de la expulsión se llevó a cabo de forma sumaria, sin otorgar a las víctimas la posibilidad de ser escuchadas y en un plazo excesivamente corto. Además, no se realizó una evaluación adecuada sobre el país al que debían ser trasladadas ni sobre los riesgos potenciales que podrían enfrentar en su país de origen, Perú. Este hecho resulta aún más grave si se considera que las autoridades migratorias

¹⁸⁶ *Caso Familia Pacheco vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, Párrafos 132-133.

¹⁸⁷ *Ibid.*, párrafos 134-136.

bolivianas sabían que uno de los niños involucrados era de nacionalidad chilena, y que algunos miembros de la familia tenían estatus de refugiados o residencia en Chile. Finalmente, la resolución de expulsión fue emitida sin notificar a las víctimas, lo que les impidió conocer los fundamentos de la decisión y recurrir administrativamente o judicialmente.¹⁸⁸

Las consideraciones de la Corte resultan particularmente relevantes por dos razones fundamentales. La primera radica en que omite cualquier referencia al artículo 22.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece el principio general de legalidad en la expulsión de extranjeros en situación regular en el territorio de un Estado. La inclusión de este artículo habría obligado a la Corte a confrontar un precepto restrictivo con su propia jurisprudencia, que garantiza el debido proceso a todos los extranjeros, sin importar su situación migratoria. La segunda razón es que, por primera vez, la Corte sostuvo que las reglas aplicables a la expulsión de extranjeros deben interpretarse a la luz del principio de no devolución. En este caso, la Corte concluyó que las irregularidades procedimentales, sumadas a la falta de consideración de los riesgos derivados de la devolución, constituyen una violación del derecho a buscar y recibir asilo (artículo 22.7) y del principio de no devolución (artículo 22.8), en relación con las garantías del debido proceso.¹⁸⁹

C. Principales consideraciones de la Corte respecto a las garantías mínimas del debido proceso en procedimientos para determinar la condición o estatuto de refugiado y el principio de no devolución (*non-refoulement*)

La Corte llevó a cabo un análisis detallado sobre la evolución del derecho a buscar y recibir asilo, así como del principio de no devolución en el sistema interamericano, destacando la complementariedad y la importancia fundamental de ambos para la protección internacional de las personas refugiadas, asiladas y solicitantes de asilo. En su análisis, la Corte subrayó que, cuando derechos fundamentales como la vida o la integridad personal de personas extranjeras están en riesgo, estas deben ser protegidas contra la devolución al Estado donde dicho peligro exista. Esta protección, reconocida como una modalidad específica de asilo bajo el artículo 22.8 de la Convención Americana, se aplica sin importar el estatus legal o la

¹⁸⁸ Ibid., párrafo 162.

¹⁸⁹ Arlettaz, "El caso Familia Pacheco Tineo: expulsión de extranjeros, niñez migrante y asilo", 88.

condición migratoria de la persona y es un componente esencial de la protección internacional de los refugiados, tal como lo establece la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967.¹⁹⁰

A partir de esta base, la Corte subrayó que estas personas no pueden ser rechazadas en la frontera ni expulsadas sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones. Antes de proceder con la devolución, los Estados deben garantizar que la persona solicitante de asilo tenga acceso a una protección internacional efectiva y a procedimientos de asilo justos y eficientes en el país de destino. Los Estados también deben evitar la devolución indirecta, es decir, no deben transferir a una persona a un tercer país desde el cual pueda ser retornada al lugar donde enfrentaría el riesgo de persecución o daño grave.¹⁹¹

En este contexto el derecho a buscar y recibir asilo, establecido en el artículo 22.7 de la Convención Americana, junto con los artículos 8 y 25 de la misma, garantiza que las personas solicitantes de asilo sean escuchadas por el Estado al que se dirigen, con las garantías mínimas del debido proceso mediante el procedimiento correspondiente.¹⁹²

En consecuencia, dada la especial regulación de este derecho y las garantías mínimas del debido proceso que deben aplicarse en procedimientos migratorios, de solicitud de reconocimiento del estatuto de refugiado, o en aquellos que puedan derivar en la expulsión o deportación de un extranjero, las obligaciones de los Estados de respetar y garantizar los derechos reconocidos en los artículos 22.7 y 22.8 deben analizarse en relación con las garantías de los artículos 8 y 25, según la naturaleza administrativa o judicial del procedimiento pertinente.¹⁹³

¹⁹⁰La Corte recuerda que el derecho al asilo fue codificado en América Latina mediante diversos tratados sobre asilo diplomático y territorial, junto con la premisa de no extradición por motivos políticos, consolidando lo que se denomina “la tradición latinoamericana del asilo”. Este derecho evolucionó con el desarrollo de los derechos humanos a nivel regional y universal, siendo reconocido en el artículo 14 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Posteriormente, con la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, el asilo adquirió una modalidad específica en el ámbito internacional a través del estatuto de refugiado. *Caso Familia Pacheco vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, párrafos 137-143.

¹⁹¹ En cuanto a la devolución indirecta, la Corte se refirió al comunicado presentado por el ACNUR en el caso *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia* ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, utilizándolo como un punto de referencia para sustentar su análisis. *Ibid.*, párrafo 153.

¹⁹² *Ibid.*, párrafo 154.

¹⁹³ *Ibid.*, párrafo 155.

La Corte consideró que, de acuerdo con las garantías establecidas en los artículos 8, 22.7, 22.8 y 25 de la Convención, y en línea con las directrices y criterios del ACNUR, las personas solicitantes de asilo deben tener acceso a procedimientos que permitan un análisis adecuado de su solicitud, conforme a las garantías de la Convención Americana y otros instrumentos internacionales aplicables, lo que implica las siguientes obligaciones para los Estados en casos como el presente:

“a) deben garantizarse al solicitante las facilidades necesarias, incluyendo los servicios de un intérprete competente, así como, en su caso, el acceso a asesoría y representación legal, para someter su solicitud ante las autoridades. En este sentido, el solicitante debe recibir la orientación necesaria en cuanto al procedimiento que ha de seguirse, en un lenguaje y modo que pueda comprender y, en su caso, se le debe dar la oportunidad de ponerse en contacto con un representante de ACNUR;

b) la solicitud debe examinarse, con objetividad, en el marco del procedimiento establecido al efecto, por una autoridad competente claramente identificada, lo cual requiere la realización de una entrevista personal;

c) las decisiones que se adopten por los órganos competentes deben estar debidamente fundamentadas en forma expresa;

d) con la finalidad de proteger los derechos de los solicitantes que puedan estar en riesgo, el procedimiento de asilo debe respetar en todas sus etapas la protección de los datos del solicitante y de la solicitud y el principio de confidencialidad;

e) si no se reconoce al solicitante la condición de refugiado, se le debe brindar la información sobre como recurrir y concedérsele un plazo razonable para ello, según el sistema vigente, a fin de que se reconsidere formalmente la decisión adoptada, y

f) el recurso de revisión o apelación debe tener efectos suspensivos y debe permitirse al solicitante que permanezca en el país hasta que la autoridad competente adopte la decisión

del caso, e inclusive mientras esté pendiente el medio de impugnación, a menos que se demuestre que la solicitud es manifiestamente infundada."¹⁹⁴

Asimismo, la Corte señaló que, independientemente de la posibilidad de revisión, el derecho a la protección judicial, establecido en el artículo 25 de la Convención Americana, permite que, conforme a la legislación de cada Estado, existan recursos judiciales rápidos y efectivos, como el amparo o el habeas corpus, para cuestionar la posible violación de los derechos reconocidos en los artículos 22.7 y 22.8 de la Convención. Estos recursos pueden ser útiles para remediar parcial o totalmente la situación violatoria y, en algunos casos, para reorientar los procedimientos administrativos, lo cual debe evaluarse en cada caso concreto.¹⁹⁵

En cuanto a los hechos del caso, la Corte observó que, el 21 de febrero de 2001, la CONARE rechazó la solicitud de determinación del estatuto de refugiado presentada por el señor Rumaldo Pacheco Osco, sin ofrecerle la oportunidad de exponer las razones de su ingreso irregular a Bolivia ni de justificar el riesgo a su vida o libertad en Perú. La CONARE tomó una decisión sumaria sin audiencia, entrevista o mecanismos para recibir pruebas, y sin motivar adecuadamente la resolución. Tampoco consta que la decisión haya sido debidamente notificada, lo que les impidió presentar apelaciones u otros recursos judiciales.¹⁹⁶

Finalmente, la Corte Interamericana estableció un precedente crucial al señalar que el estatuto de refugiado, una vez reconocido por un Estado, otorga protección más allá de sus fronteras. Esto implica que otros Estados deben considerar esta condición al adoptar medidas migratorias, garantizando un deber especial de precaución al verificar dicho estatuto y en las acciones que puedan tomar al respecto. En el caso analizado, Bolivia debía actuar con especial cautela al tramitar una nueva solicitud de asilo, particularmente al saber que las presuntas víctimas ya contaban con la condición de refugiados o residentes en Chile. Este deber de precaución incluía una evaluación adecuada de las circunstancias del caso, especialmente teniendo en cuenta la presencia de niños entre los solicitantes, para los cuales

¹⁹⁴ ACNUR, *Caso Familia Pacheco Tineo c. Estado Plurinacional de Bolivia (Análisis de la Sentencia y contribuciones del ACNUR)*, párrafo 35.

¹⁹⁵ *Ibid.*, párrafo 36.

¹⁹⁶ *Caso Familia Pacheco vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, párrafos 160-177.

debe prevalecer el interés superior en cualquier decisión que pudiera afectarlos directa o indirectamente, más aún si uno de ellos era nacional del referido tercer Estado.¹⁹⁷

En base a lo anterior, la Corte concluyó que Bolivia infringió el derecho a buscar y recibir asilo, en relación con las obligaciones procesales que imponen los derechos de no devolución, las garantías judiciales y la protección judicial, de acuerdo con los artículos 22.7, 22.8, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio de los miembros de la Familia Pacheco Tineo.

Esta sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos resulta especialmente relevante, ya que, como señala la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, involucra cuestiones de orden público interamericano. Se trata del primer caso sometido a la jurisdicción de la Corte sobre violaciones ocurridas en el marco de un procedimiento de solicitud de reconocimiento del estatus de refugiado. Además, dado que la familia fue deportada sin una evaluación adecuada del riesgo que enfrentaba en su país de origen, este caso permitió a la Corte pronunciarse, por primera vez, sobre el principio de no devolución en un caso contencioso, analizando estos aspectos a la luz de las obligaciones especiales de protección y del interés superior del niño.¹⁹⁸

¹⁹⁷ ACNUR, *Caso Familia Pacheco Tineo c. Estado Plurinacional de Bolivia (Análisis de la Sentencia y contribuciones del ACNUR)*, párrafo 26.

¹⁹⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “CIDH presenta caso sobre Bolivia ante la Corte IDH”, Organización de los Estados Americanos, 22 de febrero de 2012, <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2012/022.asp>.

CONCLUSIONES

La conclusión de esta memoria busca sintetizar los hallazgos principales derivados del análisis exhaustivo del principio de no devolución, abordado desde sus aspectos conceptuales, normativos y su aplicación práctica en casos específicos. El objetivo de este trabajo ha sido profundizar en las problemáticas inherentes a su desarrollo, interpretación y eficacia, con un enfoque particular en América Latina y Europa. Este recorrido permite ofrecer una visión integral del impacto y los desafíos actuales que enfrenta este principio en el marco del Derecho Internacional.

En el primero capítulo, se exploró el origen y la naturaleza del principio de no devolución, evidenciando cómo se ha constituido en un elemento fundamental del derecho internacional consuetudinario y una norma de jus cogens. Este reconocimiento resalta su carácter vinculante para todos los Estados, independientemente de su adhesión a instrumentos como la Convención de 1951 o el Protocolo de 1967. Sin embargo, este capítulo también dejó en claro que el principio surgió originalmente en un contexto histórico limitado, enfocado en los refugiados, y que su aplicación se ha ido ampliando para incluir a otros grupos vulnerables, como apátridas, solicitantes de asilo y migrantes que enfrentan graves riesgos, como el peligro de ser sometidos a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Asimismo, se destacó cómo el principio, aunque concebido inicialmente en el marco del derecho internacional de los refugiados, se encuentra profundamente interconectado con el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario. Esta interconexión ha permitido su consolidación como una salvaguarda esencial para prevenir violaciones graves a derechos fundamentales, incluyendo el derecho a la vida, la seguridad y la dignidad.

El segundo capítulo profundizó en el desarrollo normativo del principio de no devolución, abordando instrumentos internacionales clave que lo han reforzado y ampliado. La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo Adicional de 1967, que siguen siendo la columna vertebral del derecho de los refugiados, así como tratados regionales en América Latina y Europa, han sentado las bases legales para su implementación. En América Latina, la Declaración de Cartagena ha sido particularmente

importante al establecer una definición ampliada de refugiado, que no solo reafirma los elementos de la Convención de 1951, sino que también extiende la protección a las personas cuya vida, seguridad o libertad se ven amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos o las violaciones masivas de derechos humanos, contribuyendo a una mayor inclusión de grupos vulnerables bajo el principio de no devolución.

En Europa, el Convenio Europeo de Derechos Humanos, a través de su artículo 3, que prohíbe la tortura y los tratos inhumanos o degradantes, ha consolidado aún más este principio, protegiendo a aquellas personas que, aunque no cumplan con los requisitos tradicionales de la Convención de 1951 para ser reconocidas como refugiadas, podrían enfrentarse a tratos prohibidos por este artículo si fueran devueltas o expulsadas. A través de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Convenio ha sido un instrumento clave en la expansión del principio de no devolución en Europa, garantizando la protección de derechos fundamentales incluso fuera del marco estricto del derecho de los refugiados.

Sin embargo, se identificó que, pese a estos avances, las limitaciones y reservas de los Estados respecto a la interpretación y aplicación de las normas continúan siendo un obstáculo significativo para la plena eficacia del principio de no devolución. En este sentido, los tratados de derechos humanos, como la Convención contra la Tortura y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, han desempeñado un rol esencial al ampliar la aplicación del principio más allá del ámbito del refugio, garantizando la protección incluso en casos de desplazamiento forzado que no cumplen con la definición clásica de refugiado, sin admitir excepciones.

Por otro lado, en el tercer capítulo se analizaron casos emblemáticos que han puesto a prueba la aplicación del principio en contextos regionales específicos, ilustrando cómo las diferencias políticas, culturales y legales influyen en su interpretación. Casos como *M.S.S. vs. Bélgica y Grecia*, *Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, y *Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana* evidencian cómo las prácticas estatales pueden tanto fortalecer como debilitar la protección brindada por el principio de no devolución. Estas decisiones judiciales destacaron, por un lado, la importancia de contar con un marco normativo sólido para

enfrentar situaciones de vulnerabilidad extrema, y por otro, las limitaciones impuestas por intereses soberanos y de seguridad nacional.

Asimismo, se puso en evidencia el rol fundamental de los tribunales internacionales en la protección del principio de no devolución, ya que sus decisiones juegan un papel crucial en su interpretación y aplicación, garantizando que se respeten los derechos humanos en situaciones de riesgo. En este contexto, organismos internacionales como el ACNUR y entidades de derechos humanos como Human Rights Watch desempeñan una función relevante como terceros intervinientes. Sus observaciones y recomendaciones son tomadas en cuenta por los tribunales, lo que refuerza la protección del principio de no devolución y contribuye al desarrollo de una jurisprudencia más coherente con los estándares internacionales de derechos humanos.

El análisis de estas tres perspectivas permitió identificar que uno de los mayores desafíos para el principio de no devolución radica en la tensión inherente entre la soberanía estatal y las obligaciones internacionales. Los Estados, a menudo, priorizan sus políticas internas de control migratorio sobre el cumplimiento de este principio, socavando su esencia protectora y debilitando su aplicación uniforme. Asimismo, el uso indebido de las excepciones al principio, como las relacionadas con la seguridad nacional, ha puesto de manifiesto la necesidad de mecanismos internacionales más efectivos para monitorear y garantizar su cumplimiento.

Además, resulta evidente que la implementación desigual del principio de no devolución refleja un vacío en el compromiso global para abordar de manera equitativa y coherente las crisis migratorias. Aunque el Derecho Internacional de los Refugiados y los derechos humanos han evolucionado significativamente, persisten discrepancias que afectan su aplicación práctica. Estas desigualdades demandan una cooperación más estrecha entre los Estados y las organizaciones internacionales, así como el fortalecimiento de los sistemas judiciales nacionales e internacionales que supervisan su cumplimiento.

En conclusión, el principio de no devolución no solo representa una garantía jurídica fundamental para proteger a quienes enfrentan graves riesgos, sino que también constituye una medida concreta de la humanidad y la solidaridad entre las naciones. Sin embargo, su eficacia está intrínsecamente vinculada al compromiso de los Estados y al reconocimiento de

que la protección de la vida y la dignidad humana trasciende los límites de la soberanía estatal.

De cara al futuro, resulta imprescindible continuar desarrollando estrategias legales y políticas que refuercen la implementación del principio de no devolución en todos los niveles, fortaleciendo su carácter vinculante y asegurando su integración en los sistemas legales nacionales. Este esfuerzo debe ir acompañado de una sensibilización global sobre la importancia de respetar los derechos humanos y de garantizar que ninguna persona sea devuelta a situaciones de peligro, reafirmando el compromiso con los valores fundamentales del derecho Internacional.

BIBLIOGRAFÍA

1. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Conclusión No. 17 (XXXI): Problemas de extradición que afectan a los refugiados*. Ginebra: ACNUR, 1890. <https://www.refworld.org/es/pol/excomcon/acnur/1980/es/132309>.
2. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Diez años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados en América Latina*. Presentación de Leonardo Franco, Directo de la Protección Internacional del ACNUR. Ginebra: ACNUR, 1994. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2014/3121.pdf>.
3. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *El principio de no devolución como norma de derecho internacional consuetudinario. Respuesta a las preguntas planteadas al ACNUR por el Tribunal Constitucional Federal de la República Federal de Alemania en los casos 2 BvR 1938/93, 2 BvR 1953/93, 2 BvR 1954/93*. Ginebra: ACNUR, 1994. <https://www.refworld.org/jurisprudence/amicus/unhcr/1994/en/20625>.
4. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y Unión Interparlamentaria (UIP). *Protección de los refugiados: Guía sobre el derecho internacional de los refugiados*. Ginebra: ACNUR, 2001.
5. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Memoria del Vigésimo Aniversario de la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados*. San José, Costa Rica: Editorama, 2005.
6. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Opinión consultiva sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*. Ginebra: ACNUR, 2007. <https://www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2007/es/40854>.
7. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Nota de orientación sobre la extradición y la protección internacional de los refugiados*. Ginebra: ACNUR, 2008.

8. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Protección de los refugiados en el derecho internacional: Consultas Globales del ACNUR sobre Protección Internacional*. Ginebra: ACNUR, 2010.
9. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Caso Familia Pacheco Tineo c. Estado Plurinacional de Bolivia (Análisis de la Sentencia y contribuciones del ACNUR)*. Ginebra: ACNUR, 2013.
<https://www.refworld.org/es/jur/compjur/acnur/2013/es/100589>.
10. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Manual sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado y directrices sobre protección internacional. En virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*. Ginebra: ACNUR, 2019.
11. Comité contra la Tortura (CAT). *Observación General No. 2: Aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*. 2008. <https://www.refworld.org/es/leg/coment/cat/2008/es/53514>.
12. Comité contra la Tortura (CAT). *Observación General No. 4: Aplicación del artículo 3 de la Convención en el contexto del artículo 22*. 2018.
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g18/268/24/pdf/g1826824.pdf>.
13. Comité de Derechos Humanos (CCPR). *Observación General No. 20: Prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles (Artículo 7)*. 1992.
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1399.pdf>.
14. Comité de Derechos Humanos (CCPR). *Observación general No. 31 [80]: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*. 2004.
<https://www.refworld.org/es/leg/coment/ccpr/2004/es/5245>.
15. Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR). *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 1984.
16. Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). *Memoria Coloquio Internacional: 10 años de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados*. San José, Costa Rica: IIDH-ACNUR, 1995.

Libros, tesis y revistas:

1. Allain, Jean. "The Jus Cogens Nature of Non-Refoulement." *International Journal of Refugee Law* 13, no. 4 (2001): 533–558. <https://doi.org/10.1093/ijrl/13.4.533>.
2. Amihás, Sandra N. *Derecho Internacional de los Refugiados*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, 2001.
3. Arlettaz, Fernando. "El caso Familia Pacheco Tineo: expulsión de extranjeros, niñez migrante y asilo." *Anuario de Derechos Humanos* 11 (2015): 85-94. <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/37490/39168>.
4. Benítez, Dinka, Claudio Fuentes Maureira, Sylvana Mariangel y Judith Schönsteiner. "Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en 2011: Algunos avances, retrocesos y desafíos". En *Anuario de Derecho Público*, 515-539. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales, 2012. https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/25_Schonsteiner-Fuentes-Benitez-Mariangel.pdf.
5. Brett, Rachel y Eve Lester. "Derecho de los refugiados y derecho internacional humanitario: paralelismos, enseñanzas y perspectivas para el futuro: la opinión de una organización no gubernamental", *Revista Internacional de la Cruz Roja*, (2001): 1-6, <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/5tdq8e.htm>.
6. Chueca Sancho, Ángel. *Derechos humanos, inmigrantes en situación irregular y Unión Europea*. España: Lex Nova, 2010.
7. De Castro Sánchez, Claribel. "El CEDH como Límite de las Políticas Migratorias Europeas." *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, no. 46 (2013): 1119-1135. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4540747.pdf>.
8. Díez de Velasco, Manuel. *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1985.
9. Morgades Gil, Sílvia. "El funcionamiento efectivo de la política europea de asilo ante la garantía del derecho a no sufrir tratos inhumanos o degradantes del CEDH." *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, no. 41 (enero/abril 2012): 183-294. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4019346>.

10. Padmanabhan, Vijay. "To Transfer or Not to Transfer: Identifying and Protecting Relevant Human Rights Interests in Non-Refoulement." *Fordham Law Review* 80, (2011): 73–123. <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/faculty-publications/607>.
11. Parcha Nettle, José Pablo. "El principio de no devolución en el derecho internacional." Memoria de licenciatura, Universidad de Chile, Facultad de Derecho, 2020. <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/176585>.
12. Pelletier Quiñones, Paola. "Análisis Sentencia Nadege Dorzema y Otros vs República Dominicana, Corte Interamericana de Derechos Humanos." *Revista quebequense de derecho internacional*, (2013): 385–410. <https://doi.org/10.7202/1068172ar>.
13. Riascos Valencia, Yara Zulay. "Principio de no devolución y su aplicación extraterritorial: Pilar fundamental en el marco del derecho de los refugiados." *Trans-Pasando Fronteras*, no. 16 (2020): 1-31. <https://doi.org/10.18046/retf.i16.4167>.
14. Solanes Corella, Ángeles. "Protección y Principio de *Non-Refoulement* en la Unión Europea." *SCIO. Revista de Filosofía*, no. 19 (noviembre de 2020): 27–62. https://doi.org/10.46583/scio_2020.19.720.
15. Trindade, Antonio Augusto Cançado. "Derecho Internacional de los Refugiados y Derecho Internacional de los Derechos Humanos: Aproximaciones y Convergencias." *Estudios Internacionales* 30, no. 119-120 (1997): 321-349. <https://revistaiei.uchile.cl/index.php/REI/article/view/15126/29127>.

Instrumentos Internacionales:

1. *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humano y de las Libertades Fundamentales*. Adoptado el 4 de noviembre de 1950. Consejo de Europa. Disponible en https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_spa.
2. *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*. Adoptada el 28 de julio de 1951. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/agonu/1951/es/39821>.

3. *Convención Americana sobre Derechos Humanos (“Pacto de San José de Costa Rica”)*. Adoptada el 22 de noviembre de 1969. Organización de Estados Americanos (OEA). Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/oea/1969/es/20081>.
4. *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*. Adoptada el 10 de diciembre de 1984. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/instcons/agonu/1984/es/13941>.
5. *Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura*. Adoptada el 9 de diciembre de 1985. Organización de Estados Americanos (OEA). Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/oea/1985/es/12889>.
6. *Convención sobre los Derechos del Niño*. Adoptada el 20 de noviembre de 1989. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/agonu/1989/es/18815>.
7. *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Adoptada el 2 de mayo de 1948. Organización de Estados Americanos (OEA). Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/oea/1948/es/129017>.
8. *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Adoptada el 10 de diciembre de 1948. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/resol/agonu/1948/es/11563>.
9. *Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984*. Adoptada el 22 de noviembre de 1984. Organización de Estados Americanos (OEA). Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/tratint/rri/1984/es/64184>.
10. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Adoptado el 16 de diciembre de 1966. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/agonu/1966/es/129164>.
11. *Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967*. Adoptado el 31 de enero de 1967. Naciones Unidas. Disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/trat/agonu/1967/es/41400>.

Jurisprudencia:

1. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). *Caso del Tribunal constitucional Vs. Perú*. Sentencia de 31 de enero de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas),
2. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas).
3. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).
4. Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*. Sentencia de 24 de octubre de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas).
5. Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). *Caso Irlanda vs. Reino Unido*. Demanda No. 5310/71. Sentencia de 18 de enero de 1978.
6. Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). *Asunto M.S.S c. Bélgica y Grecia*. Demanda No. 30696/09. Sentencia de 21 de enero de 2011.
7. Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). *Asunto Hirsi Jamaa y otros vs. Italia*, Demanda No. 27765/09. Sentencia de 23 de febrero de 2012.