



UNHCR

United Nations High Commissioner for Refugees
Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés

Consideraciones jurídicas sobre el acceso al territorio para las personas en necesidad de protección internacional en el contexto de la respuesta frente al COVID-19

Este documento presenta las consideraciones jurídicas clave con fundamento en el Derecho Internacional de los Refugiados y de los Derechos Humanos respecto al acceso al territorio de las personas que buscan protección internacional, en el contexto de las medidas de salud pública adoptadas por los Estados para restringir la entrada de personas extranjeras y contener la propagación de la pandemia del COVID-19. Si bien los Estados pueden implementar medidas que incluyan una revisión o exámenes médicos previo al ingreso y/o cuarentena de personas en necesidad de protección internacional, tales medidas no pueden resultar en la negación de una oportunidad efectiva de solicitar asilo o dar lugar a la devolución.

1. Según el Derecho Internacional, los Estados tienen la facultad soberana de regular la entrada de las personas no-nacionales a su territorio. Sin embargo, el Derecho Internacional también establece que estas medidas no pueden impedir que quienes huyen de la persecución puedan solicitar asiloⁱ.
2. El principio de no devolución constituye la piedra angular de la protección internacional de los refugiadosⁱⁱ, que prohíbe, sin discriminaciónⁱⁱⁱ, cualquier conducta del Estado que conduzca a “poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre”, incluido el rechazo en frontera o la no admisión al territorio^{iv}.
3. Los Estados son responsables de garantizar la protección contra la devolución a todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción, incluso dentro de las fronteras nacionales^v, tan pronto como una persona se presente en la frontera alegando estar en riesgo o temiendo regresar a su país de origen o cualquier otro país. No existe una sola fórmula o frase correcta sobre cómo debe transmitirse este miedo o deseo de solicitar asilo para beneficiarse del principio de no devolución^{vi}. Para hacer efectivas sus obligaciones internacionales, incluido el derecho a solicitar asilo y el principio de no devolución, los Estados tienen el deber frente a las personas que se presenten en sus fronteras, de examinar de manera independiente su necesidad de protección internacional y garantizar que no corran el riesgo de ser devueltas^{vii}. Si existe tal riesgo, el Estado no puede negar la entrada o expulsar de manera forzosa a la persona en cuestión.^{viii}
4. Desde el inicio, las personas que buscan protección internacional deben tener acceso a información relevante en un idioma que entiendan y la capacidad de presentar una solicitud formal de asilo ante la autoridad competente. Además, las personas que buscan protección internacional deben tener la oportunidad de contactar al ACNUR. Simultáneamente, de conformidad con su mandato^{ix}, el ACNUR debe tener la posibilidad, sujeto a la aplicación razonable de medidas de protección de salud pública tomadas por las autoridades, de contactar y visitar a esas personas para evaluar y monitorear su bienestar y brindar asistencia cuando sea necesario.^x
5. Los Estados tienen la prerrogativa de tomar medidas para determinar y gestionar los riesgos para la salud pública, incluidos los riesgos que podrían surgir en relación con la llegada de personas extranjeras a su frontera. Dichas medidas deben ser no-discriminatorias, necesarias, proporcionadas y razonables con el objeto de proteger la salud pública. En respuesta a la pandemia del COVID-19, los Estados han, o están considerando poner en práctica medidas de salud pública, como una revisión de los viajeros a la entrada o imponer cuarentenas a personas que han estado en zonas afectadas. Dichos esfuerzos, multilaterales o nacionales, están dirigidos a contener esta enfermedad infecciosa y prevenir su propagación.
6. Sin embargo, imponer una medida general para impedir la admisión de personas refugiadas o solicitantes de asilo, o de aquellas de una nacionalidad o nacionalidades en particular, sin evidencia de un riesgo para la salud y sin medidas para proteger contra la devolución, sería discriminatorio y contrario a las normas y estándares internacionales, en particular las vinculadas al principio de no devolución. En caso de que se identifiquen

riesgos para la salud respecto a un individuo o un grupo de refugiados o solicitantes de asilo, se podrían tomar otras medidas, como exámenes y/o cuarentena, que permitirían a las autoridades gestionar la llegada de las personas solicitantes de asilo de manera ordenada y segura, respetando el principio de no devolución. La denegación de acceso al territorio sin salvaguardas para proteger contra la devolución no puede justificarse bajo argumentos de riesgos para la salud.

7. Medidas razonables para determinar y gestionar los riesgos para la salud pública que podrían surgir en relación con las personas que llegan de otros países podrían incluir limitaciones temporales de movimiento durante un período limitado. Sin embargo, tales restricciones deben establecerse de conformidad con la ley, ser necesarias a un propósito legítimo de gestionar un riesgo identificado para la salud pública, proporcionadas y sujetas a revisión periódica. Cuando tales restricciones impliquen la detención, dicha detención no debe ser arbitraria o discriminatoria, debe estar amparada en la ley y ejercida de acuerdo con las garantías procesales aplicables, limitada a un período de tiempo específico y, de cualquiera manera, en línea con los estándares internacionales^{xi}. Las preocupaciones en torno a la salud pública no justifican el uso sistemático de la detención migratoria contra individuos o grupos de solicitantes de asilo o personas refugiadas.
8. Si bien dichas medidas de salud pública pueden no dirigirse específicamente a las personas que buscan protección internacional, podrían ciertamente tener consecuencias de gran escala sobre ellas. Las medidas que los Estados adopten para proteger la salud pública pueden afectar a las personas en necesidad de protección internacional. Si bien dichas medidas pueden incluir un examen de salud a la entrada o imponer cuarentenas a las personas que buscan protección internacional, tales medidas no pueden derivar en negarles una oportunidad efectiva de solicitar asilo o dar lugar a la devolución. Esto no solo estaría en contravención con el derecho internacional, sino que pondría a estas personas en una situación de "órbita" indefinida en busca de un Estado dispuesto a recibirles, y así, estas medidas contribuirían a una mayor propagación de la enfermedad.

ACNUR
16 de marzo de 2020

ⁱ El artículo 14 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* establece que '[t]oda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país'. El derecho a buscar y disfrutar el asilo está consagrado en varios instrumentos legales regionales: Organización de los Estados Americanos, *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, 2 de mayo de 1948, artículo XXVII, <https://www.refworld.org/es/docid/5c631a474.html>, se refiere al derecho a buscar y recibir asilo. Organización de los Estados Americanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Pacto de San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969, artículo 22(7), <https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html> se refiere al derecho a buscar y a que se le otorgue el asilo. *Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los pueblos* ("Carta de Banjul"), 27 de junio de 1981, CAB/LEG/67&3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), artículo 12(3), <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1297.pdf>, que se refiere al derecho a buscar y obtener asilo. Unión Europea, *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, 26 de octubre de 2012, 2012/C 326/02, artículo 18, <https://www.refworld.org/es/docid/5c6c40d04.html> (Carta de los Derechos Fundamentales de la UE), se refiere al derecho a reconocer el asilo en apego a la Convención de 1951 y el derecho europeo.

ⁱⁱ El principio de no devolución prohíbe a los Estados expulsar o devolver a una persona refugiada de cualquier manera a un territorio donde ella correría el riesgo de sufrir amenazas a la vida o la libertad. El principio de no devolución está consagrado de manera destacada en el Artículo 33 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados (*Convención sobre el Estatuto de los Refugiados* (28 de julio de 1951) 189 UNTS 137)), habiendo sido reconocido como una norma de derecho consuetudinario internacional. Las obligaciones de no devolución también están codificadas en los instrumentos regionales de derecho de refugiados, ver: Organización de los Estados Americanos, *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, nota 2 supra, artículo 22 (8) y la Declaración de Cartagena de 1984, nota 5 supra, Conclusión III.5, reiterando la importancia del principio de no devolución y la necesidad de reconocerlo y observarlo como una regla de *jus cogens*. Las obligaciones de la no devolución también están consagradas en el derecho internacional y regional de los derechos humanos, ver para una visión general: 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*, 26 de enero de 2007, Parte B, <https://www.refworld.org/es/docid/4a8124522.html>, en el que se hace referencia a diversos instrumentos de derecho de los derechos humanos, incluido el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966, 999 UNTS 171, artículos 6 y 7; *Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, 10 de diciembre de 1984, 1465 UNTS 85, artículo 3; Convención Americana de sobre Derechos Humanos de 1969, nota 2 supra, artículo 22 (8); Carta de Banjul, nota 2 supra, artículo 5; *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, enmendado por los Protocolos Nos. 11 y 14*, 4 de noviembre 1950, ETS 5, artículos 2 y 3. Véase también: Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, nota 2 supra, artículo 19 (2).

ⁱⁱⁱ De acuerdo con el Artículo 3 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, nota 3 supra, "Los Estados Contratantes aplicarán las disposiciones de esta Convención a los refugiados, sin discriminación por motivos de raza, religión o país de origen".

^{iv} Conclusión No. 6 (XXVIII), 1977, párr. (c) del Comité Ejecutivo del ACNUR (en adelante "ExCom"); Conclusión No. 22 (XXXII), 1981, párr. II.A.2 del ExCom; Conclusión No. 81 (XLVIII), 1997, párr. (h) del ExCom; Conclusión No. 82 (XLVIII), 1997, párr. (d)(ii) del ExCom; Conclusión No. 85 (XLIX), 1998, párr. (q) del ExCom.

^v 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*, 26 de enero de 2007, párrs. 9 y 20: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7123.pdf>. El principio de no devolución también se aplica extraterritorialmente, es decir donde sea que el Estado en cuestión esté actuando fuera de su territorio y tenga un control efectivo sobre la persona, ver: ACNUR, *Intervención oral del ACNUR ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, audiencia del caso Hirsi y otros contra Italia, 22 de junio de 2011, demanda núm. 27765/09*, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4e0356d42.html>. 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*, 26 de enero de 2007, párrs. 24, 26, 32-43, <https://www.refworld.org/es/docid/4a8124522.html>; ACNUR, *Alegatos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en el caso de Hirsi y otros contra Italia*, marzo de 2010, párrafos 4.1.1-4.2.3, disponible en inglés en: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b97778d2.html>. ACNUR, *ACNUR Alegatos del ACNUR presentados a la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el marco de la solicitud de la opinión consultiva sobre los niños migrantes planteada por MERCOSUR*, 17 de febrero de 2012, párr. 2(4), <https://www.refworld.org/es/docid/4fc4ee932.html>. ONU: Comité de Derechos Humanos (CDH), Observación general N° 31 [80]: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, 26 Mayo 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, párr: <https://www.refworld.org/es/docid/478b26ea2.html>. Ver también: Opinión Consultiva sobre las consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino, Corte Internacional de Justicia, 9 de julio de 2004, párrs. 109 al 113, <https://www.refworld.org/es/docid/5c7568564.html>, considera que los Estados están obligados a cumplir sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos donde sea que ejerzan su jurisdicción. *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"*, OC-21/14, Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), 19 de agosto de 2014, párr. 61, <https://www.refworld.org/es/docid/54129da94.html>.

^{vi} ACNUR, Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, Alegatos presentados por la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en el caso *Malevanaya & Sadyrkulov contra Ucrania (demanda número 18603/12)*, 15 de julio de 2013, disponible en inglés: www.refworld.org/docid/51e515794.html, párr. 3.1.4; ACNUR, *Intervención oral del ACNUR ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, audiencia del caso Hirsi y otros contra Italia, 22 de junio de 2011, demanda núm. 27765/09*, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4e0356d42.html>.

^{vii} ACNUR, *Intervención del ACNUR ante el Tribunal Superior de Apelación de la Región Administrativa Especial de Hong Kong en el caso entre C, KMF, BF (solicitantes) y Director de Inmigración, Secretario de Seguridad (demandados)*, 31 de enero de 2013, apelaciones en lo civil núm. 18, 19 y 20 de 2011, párrafos 74-75, disponible en inglés en: www.refworld.org/docid/510a74ce2.html. La "obligación de investigar de manera independiente" ha sido reconocida por varios tribunales: *Hirsi Jamaa y otros contra Italia*, demanda núm. 27765/09, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 23 de febrero de 2012, párr. 146-148, <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-139041>; *M.S.S. contra Bélgica y Grecia*, demanda número. 30696/09, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 21 de enero de 2011, párrs. 286,298,315,321,359, <http://hudoc.echr.coe.int/spa/?i=001-139046>; *Regina contra la Oficina de Migración en el aeropuerto de Praga y otros, Ex parte European Roma Rights Centre y Otros*, [2004] UKHL 55, Reino Unido: Cámara de los Lores (Comité Judicial), 9 de diciembre de 2004, párr. 26, disponible en inglés: www.refworld.org/docid/41c17ebf4.html; *Apelación final núm. 18, 19 y 20 de 2011 (Civil) entre C, KMF, BF (solicitantes) y Director de Inmigración, Secretario de Seguridad (demandados), y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (coadyuvante)*, Hong Kong: Tribunal de Apelación, 25 de marzo de 2013, párr. 56, 64, disponible en inglés en: www.refworld.org/docid/515010a52.html. Unión Europea: Consejo de la Unión Europea, *Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional (refundición)*, 29 de junio de 2013, OJ L. 180/60 -180/95; 29.6.2013, 2013/32/UE, <http://data.europa.eu/eli/dir/2013/32/oj>, artículo 6(1), 3er párrafo: "Los Estados miembros velarán por que estas otras autoridades que es probable reciban solicitudes de protección internacional, tales como policía, guardias de fronteras, autoridades de inmigración y personal de los centros de internamiento, dispongan de la información pertinente y su personal reciba la formación necesaria del nivel acorde a sus funciones y responsabilidades, así como instrucciones, para informar a los solicitantes sobre dónde y cómo pueden presentarse las solicitudes de protección internacional."

^{viii} Ver ACNUR, Nota sobre la no devolución (EC/SCP/2), 1977 párrafo 22.

^{ix} ONU, Asamblea General, *Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*, 14 de diciembre de 1950, A/RES/428(V), disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/47160fb72.html>. ACNUR, *Nota sobre el Mandato del Alto Comisionado para los Refugiados y su Oficina*, octubre 2013, disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/52f0fe9b4.html>

^x Conclusión ExCom No. 22 (XXXII), 1981, párr. III; Conclusión ExCom No. 33 (XXXV), 1984, párr. (h). Conclusión ExCom No. 72 (XLIV), 1993, párr. (b). Conclusión ExCom No. 73 (XLIV), 1993, párr. (b) (iii). Conclusión ExCom No. 79 (XLVII), 1996, párr. (p). Ver también ACNUR, *Nota sobre el Mandato del Alto Comisionado para los Refugiados y su Oficina*, octubre 2013, página 7, establece el mandato del ACNUR: <https://www.refworld.org/es/docid/52f0fe9b4.html>

^{xi} ACNUR, *Directrices sobre los criterios y estándares aplicables a la detención de solicitantes de asilo y las alternativas a la detención*, 2012, <https://www.refworld.org/es/docid/51e3b3244.html>