



UNHCR

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

ACNUR

ALTO COMISIONADO PARA LOS
REFUGIADOS

Delegación en España
Avenida General Perón, 32-2º
28020 Madrid

Tel.: +34.91. 556 35 03
+34.91. 556 36 49

Fax: +34.91. 417 53 45
Email: Spama@unhcr.org

SPA/250

En relación a su escrito relativo al Recurso Num. 002 0000066/2006, seguido a instancia de D. Ridha El Barouni, nacional de Túnez, contra la Resolución del Ministerio del Interior, en el que se solicitaba informe sobre el caso de referencia, la Delegación en España de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) tiene el honor de remitir el presente informe relativo al caso del recurrente.

A. Estatus Jurídico del ACNUR

1. El ACNUR tiene encomendado por la Asamblea General de Naciones Unidas el mandato de proporcionar protección internacional a los refugiados y, junto con los Gobiernos, buscar soluciones permanentes al problema de los refugiados¹. Tal como se señala en su Estatuto, el ACNUR debe proporcionar protección a los refugiados bajo su competencia, *inter alia*, “promoviendo la conclusión y ratificación de convenios internacionales para proteger a los refugiados, vigilando su aplicación y proponiendo modificaciones a los mismos”². El ACNUR ofrece este informe en el marco de su responsabilidad de supervisión, tal y como establece el Artículo 35 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados³ (en adelante Convención de 1951) y el Artículo II de su Protocolo de 1967⁴, y en concordancia con su Estatuto, para asegurar la interpretación y aplicación coherente de las disposiciones de la Convención de 1951. La interpretación que de las disposiciones de dicha Convención y de su Protocolo de 1967 efectúa el ACNUR es generalmente considerada como una opinión de gran autoridad, fundamentada por más de 50 años de experiencia en la supervisión de instrumentos internacionales relativos a los refugiados, y como guía legal y de interpretación en materias de derecho de refugiados. Los Estados Parte de la Convención de 1951 y/o de su Protocolo de 1967 deben cooperar con la Oficina del ACNUR en el ejercicio de sus funciones y deben, en particular, facilitar su rol de supervisión de la aplicación de la Convención y el Protocolo.
2. El informe que se presenta a continuación tiene por objeto asistir al Tribunal Supremo en la aclaración de materias relativas a la aplicación de la excepción del principio de

¹ Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, U.N. Doc. A/RES/428(V), Anexo, PP1, 6 (1950).

² Idem, párrafo 8(a).

³ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 189 U.N.T.S. 137, que entró en vigor el 22 de Abril de 1954.

⁴ Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, 606 U.N.T.S. 267, que entró en vigor el 4 de Octubre de 1967.

no devolución en el derecho internacional de los refugiados, en base al Artículo 33(2) de la Convención de 1951. También examina si esta excepción puede constituir la base de la revocación de la condición de refugiado. El presente informe complementa la opinión presentada por esta Delegación sobre el caso de referencia a la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio el 30 de Junio de 2005.

3. Tal como ya lo hiciera en el referido informe, esta Delegación desea hacer notar que el ACNUR no realizará comentarios sobre la imputación al Sr. El Barouni de ser un peligro para la seguridad de España, ya que dicha calificación es un acto que corresponde a los órganos con competencia en la materia.

B. Elegibilidad para el Estatuto de Refugiado y Exclusión del Estatuto de Refugiado bajo la Convención de 1951.

4. A la hora de determinar si una persona es un refugiado, la autoridad que decide debe examinar si él o ella reúnen los requisitos establecidos en la definición de refugiado del Artículo 1 de la Convención de 1951. Según el Artículo 1.A(2) de la Convención de 1951 el término “refugiado” se aplicará a cualquier 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; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él”.

5. Cualquier persona que reúna los llamados criterios de “inclusión” de la definición de refugiado es elegible para obtener el Estatuto de Refugiado a no ser que caiga bajo alguna de las cláusulas de exclusión de la Convención de 1951 que se recogen fundamentalmente en el Artículo 1F. Este artículo establece que las disposiciones de esta Convención,

“no serán aplicables a persona alguna respecto de la cual existan motivos fundados para considerar:

- 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 el como refugiada;
- c. que se ha hecho culpable de actos contrarios a las finalidades y principios de las Naciones Unidas”.⁵

⁵ La Convención de 1951 contiene otras cláusulas de exclusión en su Artículo 1D párrafo primero que se aplica a personas que reciben protección o asistencia de un órgano u organismo de las Naciones Unidas distinto al ACNUR y en el Artículo 1E, que se aplica a aquellas personas a quienes las autoridades competentes del país donde hayan fijado su residencia reconozcan los derechos y obligaciones inherentes a la posesión de la nacionalidad de tal país.

6. De acuerdo al Artículo 1F de la Convención de 1951, los Estados están obligados a denegar los beneficios del estatuto de refugiado a determinadas personas que, de otra forma, calificarían como refugiados. La base de las cláusulas de exclusión es doble. En primer lugar, determinados actos son de naturaleza tan grave que hacen que sus perpetradores no sean merecedores de la protección internacional como refugiados. En segundo lugar, el marco normativo relativo a los refugiados no debe constituir un obstáculo para que criminales se enfrenten a la justicia. Estas consideraciones deben, no obstante, ser vistas en el contexto del carácter eminentemente humanitario de la Convención de 1951 y a la luz de las posibles consecuencias severas que podría acarrear la exclusión para el individuo. Adicionalmente, y tal como ocurre con cualquier excepción a una garantía de derechos humanos, las cláusulas de exclusión deben siempre ser interpretadas restrictivamente y utilizadas con gran caución.⁶
7. Debe notarse que los Artículos 1F(a) y 1F(c) son aplicables en cualquier momento, y bien sea que el acto excluible haya sido cometido en el país de asilo, de origen, o en cualquier otro país, antes o después del reconocimiento de la persona como refugiado. En contraste, en la aplicación del Artículo 1F(b), solo son relevantes crímenes cometidos fuera del país de asilo y antes de la admisión de la persona como refugiado en dicho país.
8. Es importante destacar que el Artículo 1F de la Convención de 1951 enumera de manera exhaustiva los tipos de actos criminales que dan lugar a la exclusión del Estatuto de Refugiado. Mientras que las cláusulas de dicho artículo son materia de interpretación, no pueden ser complementadas por criterios adicionales en ausencia de una convención internacional a tal efecto⁷. Como tales, dichas cláusulas requieren ser distinguidas de las excepciones al principio de no-devolución permitidas bajo el Artículo 33(2) de la Convención de 1951.

C. El principio de no-devolución (*non-refoulement*) bajo el Artículo 33 de la Convención de 1951

9. El derecho internacional de refugiados contempla de manera específica la protección de los refugiados contra el traslado a un país donde pudieran encontrarse bajo riesgo de persecución. Esto es conocido como principio de no-devolución.⁸ A menudo definido como la piedra angular de la Protección Internacional a refugiados, está consagrado en el Artículo 33.1 de la Convención de 1951 y es una norma que tiene

⁶ Ver “Guías del ACNUR sobre Protección Internacional: Aplicación de las Cláusulas de Exclusión: Artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de Refugiado” (En adelante “Guías del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión”), HCR/GIP/03/05, 4 de septiembre de 2003, párrafo 2, y su nota informativa (en adelante: “ACNUR, Nota informativa sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión”), párrafo 2.

⁷ Idem.

⁸ Un análisis detallado del alcance del principio de no-devolución (*non-refoulement*) puede encontrarse en un informe legal solicitado por el ACNUR en el contexto de las Consultas Globales sobre Protección Internacional, un proceso iniciado por el ACNUR en el año 2000 para revitalizar el marco de protección de refugiados, reafirmando sus componentes fundamentales y aclarando nociones encontradas, entre otros. Ver E. Lauterpacht y D. Bethlehem, “El alcance y contenido del principio de no devolución: una opinión”; en “La protección a refugiados en el derecho Internacional: las consultas globales del ACNUR sobre Protección Internacional”, Cambridge University Press, Cambridge (2003), E..Feller, V. Türk y F. Nicholson (eds.).

carácter de derecho internacional consuetudinario⁹. Cualquier reserva al Artículo 33 está específicamente prohibida tanto bajo la Convención de 1951 como bajo el Protocolo de 1967¹⁰. El Artículo 33(1) señala:

“ningún Estado contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de 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”.

10. El principio de no-devolución se aplica a cualquier persona que es refugiada bajo los términos de la Convención de 1951, es decir, personas que reúnan los criterios de inclusión del Artículo 1.A(2) de la Convención de 1951 y que no caigan bajo la aplicación de alguna de sus cláusulas de exclusión¹¹. El principio de no-devolución, se aplica no solo en relación al retorno al país de origen sino también al traslado forzoso a cualquier otro país donde una persona tenga motivos para temer una persecución relacionada con una o más de las causas establecidas en la Convención de 1951, o desde el cual él o ella corra el riesgo de ser enviada a su país de origen.¹²
11. Dada la naturaleza declarativa del Estatuto de Refugiado, el principio de no-devolución se aplica igualmente a aquellas personas que reúnen los requisitos del Artículo 1 de la Convención de 1951 pero que no han sido aún formalmente reconocidas como refugiadas. Los solicitantes de asilo también están protegidos por el principio de no-devolución (*non-refoulement*), debido a que estas personas podrían ser refugiadas. Es un principio aceptado en el Derecho Internacional de Refugiados que no deberían ser retornadas o expulsadas mientras se encuentre pendiente la decisión final sobre su estatuto.
12. La prohibición de retornar a una persona a un lugar donde exista un riesgo de persecución se extiende a cualquier tipo de traslado forzoso, incluida la extradición, deportación, traslados informales o “entregas”. Esto resulta evidente de las palabras del Artículo 33.1 de la Convención de 1951 al establecer que ningún Estado contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios...”
13. Aunque el principio de no-devolución es fundamental, existen ciertas excepciones legítimas, así como circunstancias específicas de importancia primordial que, dentro del marco de la Convención de 1951, permitirían la remoción o expulsión de refugiados. Las excepciones al principio de no-devolución bajo la Convención de 1951 están únicamente permitidas cuando se dan las circunstancias que se establecen expresamente en el Artículo 33(2), que estipula que:

⁹ Ver “Declaración de los Estados Parte de la Convención de 1951 y/o del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados”, U.N. Doc. HCR/MMSP/2001/09 (16 de enero de 2002), párrafo 4; ver también E. Lauterpacht y D. Bethlehem, supra nota 8.

¹⁰ Convención de 1951, supra nota 3, Artículo 42(1) y Protocolo de 1967, supra nota 4, Artículo VII(2).

¹¹ ACNUR, Opinión consultiva sobre la aplicación extra-territorial de las obligaciones de no devolución conforme a la Convención de 1951 relativa al estatuto de los refugiados y su protocolo adicional de 1967, 26 de enero de 2007, párrafo 6.

¹² Ver ACNUR, Nota sobre el principio de no-devolución (EC/SCP/2), 1977 párrafo 4. Ver también Paul Weis, *La Convención de Refugiados* de 1951, Pág.341, citado en E. Lauterpacht y D. Bethlehem en nota al pie de página 9, párrafo 124.

“sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el 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 delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país”.

14. El Artículo 33(2), por tanto, define las circunstancias bajo las cuales el Derecho Internacional de Refugiados permite de manera excepcional que se devuelva a un refugiado a un país donde él o ella corra riesgo de persecución. Dicho artículo tiene como finalidad proteger la seguridad de un país de refugio o de la comunidad y se basa en la valoración de que el refugiado en cuestión supone un peligro para la seguridad nacional del país o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por delito particularmente grave, constituye una amenaza para la comunidad de tal país.
15. La aplicación del Artículo 33(2) de la Convención de 1951 debe ser objeto de garantías procedimentales adecuadas y realizada en cumplimiento estricto de las normas del debido proceso, incluyendo un análisis individualizado de que la persona en cuestión constituye un peligro presente o futuro para la seguridad o para la comunidad del país de acogida.¹³ Dado que el Artículo 33(2) de la Convención de 1951 permite excepciones a la protección de los derechos fundamentales de un refugiado, sus provisiones deben ser aplicadas e interpretadas en forma restrictiva, en línea con el principio general de una aplicación restrictiva a limitaciones de garantías de derechos humanos.¹⁴

D. Diferencia entre el Artículo 33(2) y las cláusulas de exclusión del Artículo 1F de la Convención de 1951

16. Es necesario diferenciar el Artículo 1F del Artículo 33(2) de la Convención de 1951. El Artículo 1F forma parte de la definición de refugiado de dicha convención y enumera de manera exhaustiva las causas de exclusión del Estatuto de Refugiado basadas en los actos criminales cometidos por el solicitante.¹⁵ El razonamiento que hay detrás de las cláusulas de exclusión del Artículo 1F es que ciertos actos son tan graves que sus perpetradores no merecen protección internacional como refugiados. El

¹³ Ver “*Factum of the Intervenor, UNHCR, Suresh v. the Minister of Citizenship and Immigration; the Attorney General of Canada, SCC No. 27790*” (en adelante: “UNHCR, *Suresh Factum*”), en el *International Journal of Refugee Law*, 19:1 (2002), p. 141 a 157. Ver también E. Lauterpacht and D. Bethlehem, nota a pie de página, párrafos 159(ii), 166 y 179. Los criterios que deben estar presentes para la aplicación de la excepción de “seguridad del país” del Artículo 33(2) se discuten en mayor detalle en la sección G de este informe.

¹⁴ Ver ACNUR *Suresh Factum*, nota al pie de página 12, párrafos 63 a 65. Ver también ACNUR, “Nota sobre el principio de no-devolución” (EC/SCP/2), 1977, párrafo 14; en E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota a pie de página 9, párrafo 159(iii); Paul Weiss, “*The Refugee Convention*”, 195:*The Travaux Préparatoires Analyzed with a Commentary by Dr. Paul Weiss*, en 342 (Cambridge University Press, 1995). Ver también en esta material la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en particular, las decisiones del Tribunal en *Klass v. Germany*, sentencia de 6 de septiembre de 1978, A/28 en su párrafo 42; *Winterwerp v. The Netherlands*, sentencia de 24 de octubre de 1979, A/33 en su párrafo 37; *Funke v. France*, Solicitud No. 10828/84, de 25 de febrero de 1993; *Gillow v. The United Kingdom*, Solicitud No. 9063/80, de 24 de noviembre de 1986; y *Burckley v. The United Kingdom*, de 26 de agosto de 1996.

¹⁵ Ver párrafo 6.

objetivo principal es privar de la protección internacional a aquellas personas culpables de actos atroces y de graves delitos comunes, y el de asegurar que estas personas no abusen de la institución del asilo con el fin de evitar que se les haga legalmente responsables de sus actos.¹⁶

17. Dadas las consecuencias potencialmente severas que supone para una persona ser excluida, las cláusulas de exclusión del Artículo 1F de la Convención de 1951 deberían ser interpretadas de manera restrictiva. Sin embargo el Artículo 1F requiere una aplicación escrupulosa en aras de proteger la integridad de la institución del asilo.¹⁷ Por tanto, siempre que existan indicios de que un solicitante de asilo puede caer bajo el ámbito de aplicación del artículo 1F, la posibilidad de aplicar este artículo, debe examinarse dentro del procedimiento de determinación del Estatuto de Refugiado.¹⁸ Como ya se ha reflejado anteriormente, la aplicación de una cláusula de exclusión significa que la persona en cuestión no resulta elegible para que se le otorgue el Estatuto de Refugiado.¹⁹
18. En contraste con las provisiones del Artículo 1F, el Artículo 33(2) no forma parte de la definición de refugiado y no constituye una base para la exclusión de la definición de refugiado.²⁰ Mientras que el Artículo 1F hace referencia a la “santidad” del régimen de protección a los refugiados, el Artículo 33(2) hace referencia a la protección de la seguridad nacional del país anfitrión. Artículo 33(2) rige el tratamiento dado a los refugiados, y permite, bajo circunstancias excepcionales, el retiro de la protección contra la devolución de refugiados que constituyen un riesgo para el país anfitrión. La determinación de que una persona es excluible del Estatuto de Refugiado bajo el Artículo 33(2) de la Convención de 1951, debido al hecho de que constituye un riesgo para la seguridad del país anfitrión, no sería consistente con el marco conceptual de la Convención de 1951.²¹

E. Retiro del Estatuto de Refugiado por Cancelación o Revocación en base al Artículo 1F de la Convención de 1951

19. De acuerdo a principios y estándares legales aplicables, una persona que es reconocida como refugiado, puede perder esta condición por cancelación o revocación en base a

¹⁶ Ver ACNUR, Guías de Aplicación de la Cláusulas de Exclusión, párrafo 2; ACNUR nota informativa sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión, párrafo 3.

¹⁷ Ver ACNUR, Guías de Aplicación de la Cláusulas de Exclusión, párrafo 2; ACNUR, Nota informativa sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión, párrafo 3.

¹⁸ Las decisiones sobre exclusión deberían en principio de tomarse en el contexto del procedimiento ordinario de determinación del Estatuto de Refugiado y no en procedimientos de admisión o acelerados, de modo que se pueda realizar una valoración completa tanto legal como sobre los hechos. Ver ACNUR, Guías de Aplicación de la Cláusulas de Exclusión, párrafo 31; ACNUR, Nota informativa sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión, párrafo 99.

¹⁹ Ver supra en sección B.

²⁰ Ver supra en párrafo 14.

²¹ Ver supra en párrafo 8. Ver asimismo ACNUR, Comentarios a la Directiva del Consejo de la UE 2004/83/CE de 29 de Abril 2004 por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida. (OJ L 304/12 de 30.9.2004). Comentario del ACNUR sobre el Artículo 14(4)-(6).

las cláusulas de exclusión contenidas en el Artículo 1F de la Convención de 1961. La revocación se refiere al retiro de la condición de refugiado cuando una persona que ha sido adecuadamente reconocida como refugiada se involucra en conductas que caben dentro del ámbito del Artículo 1F(a) o (c) de la Convención de 1951. La cancelación es la decisión de invalidar el reconocimiento previo de la condición de refugiado, cuando se establece subsecuentemente que el individuo no debiera haber sido reconocido nunca, incluyendo los casos en que debiera haber sido excluido de la protección internacional a los refugiados, en la fase de determinación de la condición de refugiado por aplicación del Artículo 1F de la Convención de 1951.²²

20. Equiparar las excepciones al principio de no-devolución permitidas bajo el Artículo 33(2) a las cláusulas de exclusión del Artículo 1F, como base para la revocación del estatuto de refugiado sería por tanto incompatible con el marco conceptual de la Convención de 1951 y podría conducir a una interpretación errónea de ambos artículos.²³

F. Aplicación del Artículo 33(2) de la Convención de 1951 y Pérdida del Asilo.

21. Como se menciona en el párrafo 28 del Manual del ACNUR sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado: “una persona es un refugiado tan pronto como reúne los requisitos enunciados en la definición”. El “Estatuto de Refugiado”, por tanto se entiende como la condición de ser un refugiado o en otras palabras el hecho de que la persona en cuestión reúne los requisitos establecidos en el Artículo 1A(2) de la Convención de 1951 y que no cae bajo la aplicación de una de sus cláusulas de exclusión.
22. Mientras que el derecho internacional reconoce el derecho fundamental de los refugiados a la protección contra la devolución, no se reconoce una obligación de otorgar asilo. En este contexto, el “estatuto de refugiado” puede ser diferenciado de la noción de “asilo”. El “Estatuto de Refugiado” se refiere a la concesión, por un Estado, de un determinado estatuto, en su territorio, a personas nacionales de otro Estado que escapan de persecución o de un daño grave, mientras que el “asilo” está compuesto de una variedad de elementos que incluye la autorización para permanecer en el territorio del país de asilo.
23. Los criterios por los que se puede aplicar el Artículo 33(2) de la Convención de 1951 no deben ser considerados al determinar si una persona reúne o no los requisitos para obtener el Estatuto de Refugiado. Como se señaló anteriormente, el Artículo 1A(2) constituye la base sobre la cual se efectúa la determinación del estatuto de refugiado. En contraste con el Artículo 1A(2), el Artículo 33(2) se refiere a las circunstancias

²² ACNUR, Comentarios Provisionales sobre la Propuesta de la Directiva del Consejo relativa a Estándares Mínimos sobre Procedimientos en Estados Miembros para la Concesión o Retirada del Estatuto de Refugiado (Documento del Consejo 14203/04, Asile 64, de 9 de Noviembre de 2004); comentario del ACNUR sobre el Artículo 2(k); p. 5.

²³ Ver asimismo ACNUR Comentarios a la Directiva del Consejo de la UE 2004/83/CE de 29 de Abril 2004 por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida. (OJ L 304/12 de 30.9.2004). (OJ L 304/12 de 30.9.2004). Comentario del ACNUR sobre el Artículo 14(4)-(6).

bajo las cuales un refugiado puede excepcionalmente ser removido del territorio o ser expulsado a algún lugar donde enfrenta un riesgo de ser perseguido. Su aplicación no priva al interesado del estatuto de refugiado. Más aún, la determinación de que una persona es un refugiado constituye una condición previa de la aplicación de la excepción al principio de no-devolución del Artículo 33(2), en particular para permitir una valoración sobre la proporcionalidad en su aplicación.²⁴

24. La aplicación del Artículo 33(2) abarca la pérdida de la protección contra la devolución derivada del Artículo 33(1) de la Convención de 1951, lo cual puede derivar en la pérdida del asilo. El examen acerca de si un refugiado tiene o no derecho al asilo en el país de acogida requiere de un examen de la aplicabilidad del Artículo 33(2).
25. Debería tenerse en cuenta que aún en los casos en los que resulta aplicable el Artículo 33(2) de la Convención de 1951, siguen siendo aplicables los derechos básicos y el tratamiento humanitario de la persona mientras ésta permanezca en el territorio del país de acogida. También debe señalarse que el contenido el Artículo 33(2) de la Convención de 1951 no interfiere con las obligaciones del país de acogida sobre la no-devolución bajo la legislación internacional de derechos humanos, que por su parte no permite ninguna excepción. Por tanto, al Estado de acogida le estaría prohibido devolver a un refugiado si tuviera como resultado su exposición a un riesgo real de ser torturado²⁵ o de sufrir cualquier otro daño irreparable, fundamentalmente una violación a su derecho a la vida o a no sufrir tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes.²⁶

G. El Ámbito del Artículo 33(2) de la Convención de 1951

26. El presente informe se centra en la excepción del Artículo 33(2) de la Convención de 1951 relativa a “la seguridad del país”. Debe señalarse, sin embargo, que las

²⁴ Ver más adelante los párrafos 34 a 36.

²⁵ La devolución (*refoulement*) a un país respecto del cual existen suficientes motivos para pensar que la persona podría encontrarse en peligro de ser torturada está expresamente prohibida por el Artículo 3 de la Convención de 1984 contra la Tortura y Otros Tratos o Castigos Crueles, Inhumanos o Degradantes. Ver también, por ejemplo, ACNUR, *Suresh Factum*, nota al pie de página 13, E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota al pie de página 8, párrafo 159(ii), 166 y 179.

²⁶ La prohibición de violaciones contra el derecho a la vida y de la tortura y otras formas de trato o castigo crueles, inhumanos o degradantes, de los Artículo 6 y 7 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966, respectivamente conlleva, según la interpretación del Comité de Derechos Humanos, la obligación de no-devolución (*non-refoulement*) que prohíbe a los Estados el traslado de una persona, si eso tuviera como resultado exponerle a él o a ella a un riesgo de sufrir dichos tratos. Ver, Comité de Derechos Humanos, *Comentario general n° 31 sobre la naturaleza de la obligación legal general de los Estados parte del pacto*, documento NNUU, CCPR/C/21/REV.1/ADD.13, 21 de abril de 2004, párrafo 12. La prohibición de la devolución bajo riesgo de sufrir graves violaciones de derechos humanos, particularmente tortura y otras formas de malos tratos, también está firmemente recogida en los tratados regionales de Derechos Humanos. Ver, por ejemplo, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el ámbito de aplicación del Artículo 3 del CEDH. En particular, las decisiones de *Soering contra el Reino Unido*, solicitud número 14038/88 de 7 de julio 1998 y *Chahal contra Reino Unido*, solicitud número 22414/93 de 15 de noviembre de 1996.

consideraciones que siguen en los párrafos 31 a 39 son igualmente aplicables a la excepción de dicho artículo relativa a “amenaza para la comunidad.”²⁷

27. En cuanto a la aplicación de la excepción al principio de no devolución bajo el Artículo 33(2) de la Convención de 1951 relativa a la “seguridad del país”, debe haber una conclusión individualizada y determinante de que el refugiado supone una amenaza presente o futura para el país de acogida.²⁸ El Artículo 33(2) depende de la apreciación de una amenaza futura por parte del interesado, más que de la comisión de un acto en el pasado. La excepción a la no-devolución se refiere, por tanto, al peligro para la seguridad del país en el futuro, no en el pasado.²⁹

(i) La naturaleza y gravedad de la amenaza

28. El peligro previsto bajo la excepción relativa a la “seguridad del país” del Artículo 33(2) de la Convención de 1951 debe ser muy grave y no de carácter menor y debe constituir una amenaza a la seguridad nacional del país de acogida.

29. Los *trabajos preparatorios* establecen claramente que los redactores de la Convención de 1951 estaban preocupados únicamente por amenazas de carácter significativo a la seguridad del país. La naturaleza de las preocupaciones que condujeron a la inclusión de la cláusula relativa a la amenaza a la seguridad se recoge en las declaraciones siguientes formuladas por el representante del Reino Unido: “*de entre el gran número de refugiados era inevitable que algunas personas estuvieran tentadas a realizar actividades a favor de una potencia extranjera en contra de su país de asilo y no sería razonable esperar que este último no se protegiera contra semejante circunstancia.*”³⁰

30. Atle Grahl-Madsen, catedrático experto en el Derecho de Refugiados, resumió las discusiones de los redactores de la Convención de 1951 de este punto, como sigue: “en términos generales, la excepción relativa a la “seguridad del país” puede ser invocada contra actos de naturaleza bastante grave que pongan en peligro directa o indirectamente la constitución, el Gobierno, la integridad territorial, la independencia o la paz exterior del país en cuestión.”³¹

²⁷ Para aplicar la excepción relativa a “amenaza para la comunidad” no sólo se requiere que el refugiado en cuestión haya sido objeto de una condena definitiva por delito particularmente grave, si no que también debe establecerse que el refugiado, a la luz del delito y la condena, constituye una amenaza grave presente o futura para la comunidad del país de acogida. El hecho de que una persona haya sido condenada por un delito particularmente grave no implica *per se* que él o ella también reúna el requisito de constituir una “amenaza para la comunidad”. La naturaleza y circunstancias del delito concreto y otras circunstancias relevantes (por ejemplo pruebas o probabilidades de reincidencia) determinarán si este es o no el caso. Ver E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota al pie de página 8, párrafos 190 a 192.

²⁸ Ver documento NNUU A/CONF.2/SR.16, 8 (23 de noviembre de 1951).

²⁹ Ver E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota al pie de página 8, párrafos 147 y 164.

³⁰ Ver ACNUR, *Suresh Factum* nota a pie de página nº 12 párrafos 68 a 73. Ver también E. Lauterpacht y D. Bethlehem, nota al pie de página 8, párrafos 164 a 166.

³¹ Ver A. Grahl-Madsen, *Comentarios sobre la Convención de Refugiados, Artículos 2 a 11, 13 a 37*, publicado por el ACNUR (1997), comentario al Artículo 33, p.8. Igualmente, profesor Walter Kälin, experto europeo en Derecho Internacional de Refugiados, ha destacado que el Artículo 33(2) cubre conductas como “*intentos de derrocar el Gobierno del estado de acogida mediante la violencia u otros medios ilegales o actividades contra otro Estado que tengan como resultado represalias contra el Estado de acogida, actos de terror y espionaje*”, y que el requisito de la amenaza a la seguridad del país, “*sólo puede tener como único significado que el refugiado suponga una amenaza grave a los cimientos o a la propia*

(ii) Aplicación de la excepción relativa a la “seguridad del país” del Artículo 33(2)

31. De acuerdo al Artículo 33(2), los Estados parte deben demostrar que existen “motivos fundados” para considerar a un refugiado como un peligro para la seguridad del país de refugio. Una conclusión sobre la peligrosidad sólo puede ser “razonable” si viene adecuadamente apoyada por pruebas fiables y creíbles.³²
32. Más aún, el traslado de un refugiado basado en la aplicación de una excepción del Artículo 33(2) de la Convención de 1951, únicamente será acorde a derecho si ese traslado es necesario y proporcionado, lo cual significa que:
- Debe haber una conexión razonable entre el traslado del refugiado y la desaparición del peligro a la seguridad del país de acogida que provoque su presencia. Tal y como afirma el catedrático Grahl-Madsen, el traslado de un refugiado “debe tener un efecto de saneamiento de los bienes públicos.”³³ Si la devolución no tiene este “efecto saludable” entonces no puede ser justificada la aplicación del Artículo 33(2).³⁴
 - La devolución debe ser el último recurso posible para eliminar el peligro a la seguridad o a la comunidad del país de acogida. Si fuera posible aplicar medidas menos severas incluidas por ejemplo, la expulsión a un tercer país donde no existe riesgo de persecución, para eliminar la amenaza que supone el refugiado a la seguridad o a la comunidad del país de acogida, la devolución no está justificada bajo el Artículo 33(2) de la Convención de 1951.³⁵
 - En consonancia con el principio legal general de la proporcionalidad, el peligro para el país de acogida debe ser superior al riesgo que sufrirá la persona requerida, como resultado de su devolución.³⁶
33. La carga de la prueba para establecer que se cumplen los requisitos antes señalados recae sobre el Estado que aplique esa disposición.

(iii) Requisitos del procedimiento debido

34. Asimismo, la determinación sobre si una de las excepciones del Artículo 33(2) resulta o no aplicable, debe tomarse en el seno de un procedimiento que ofrezca las garantías adecuadas. Como mínimo dichas garantías deberían ser las mismas que las que se exigen en el procedimiento de expulsión bajo el Artículo 32 de la Convención de 1951.³⁷

existencia del Estado para que sea permisible retornarlo al país de persecución.” Ver W. Källin: Das Prinzip des non-refoulement. Europäische Hochschulschriften. Bd./Vol.298, at 131, Bern, Frankfurt am Main: Peter Lang, 1982. Traducción informal del original en alemán.

³² Ver también E. Lauterpacht y D. Bethelhem, nota al pie de página 8, párrafo 168.

³³ Ver A. Grahl-Madsen, nota al pie de página 28, comentario al Artículo 33, (4).

³⁴ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota al pie de página 13, párrafo 75.

³⁵ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota al pie de página 13 al párrafo 77.

³⁶ Ver ACNUR, *Suresh Factum*, nota al pie de página 13 al párrafo 81. Ver también E. Lauterpacht y D. Bethelhem, nota al pie de página 8, párrafos 177 a 178.

³⁷ Ver también E. Lauterpacht y D. Bethelhem, nota al pie de página 8, párrafo 159.

35. De manera más específica, el Artículo 32.2 exige que al refugiado se le de la oportunidad de presentar pruebas que le puedan exculpar, de recurrir y ser representado legalmente ante una autoridad competente o ante una persona o personas específicamente designadas por la autoridad competente.³⁸ De acuerdo al Artículo 32.3 de la Convención de 1951, el Estado de acogida concederá al refugiado a quien pretenda expulsar un plazo razonable dentro del cual pueda gestionar su admisión legal en otro país.
36. Debe señalarse que las garantías específicas de los Artículo 32.2 y 32.3 de la Convención de 1951 no limitan los derechos de la persona en cuestión, que se hallen garantizados bajo los tratados internacionales y regionales de Derechos Humanos, así como bajo los principios generales de derecho que resulten aplicables.

H. Consecuencias de la aplicación del Artículo 32.2

(i) Consecuencias para la persona afectada

37. Como ya se ha señalado, la aplicación del Artículo 33(2) de la Convención de 1951 no debe suponer la terminación del estatuto de refugiado de la persona. Más bien significa que él o ella ya no disfruta de la protección contra la devolución (*refoulement*) establecida en el Artículo 33(1) de la Convención. El interesado sigue siendo un refugiado y continúa siendo titular de derechos y beneficios en el marco de la Convención de 1951. Sin embargo, la aplicación del Artículo 33(2) puede llevar a la pérdida del asilo.³⁹

(ii) Consecuencias para los familiares/dependientes de la persona afectada

38. Dado que la aplicación del Artículo 33(2) de la Convención de 1951 a una persona no afecta a su estatuto de refugiado, la elegibilidad para el estatuto de refugiado de los familiares y dependientes cuando reúnen los requisitos para dicho estatuto por motivos de unidad familiar (Estatuto de Refugiado “derivativo”) tampoco puede verse afectada. De manera particular, la remoción o expulsión bajo los términos del Artículo 33(2), no debería suponer la finalización del Estatuto de Refugiado por extensión a familiares o dependientes sobre esta base, ni tampoco significa que las solicitudes de asilo de estas personas deban ser rechazadas.
39. Las solicitudes de asilo formuladas por menores deben ser examinadas de acuerdo a su derecho de que se valoren sus propias necesidades de protección. Deben recibir, para ello, toda la asistencia necesaria para efectuar su solicitud. De acuerdo con las Directrices del ACNUR sobre Protección y Cuidados de los Niños Refugiados, toda solicitud de asilo que afecte a un menor debiera ser examinada de manera especialmente cuidadosa y en una forma apropiada a la edad del solicitante. Cualquier decisión que se tome debe tener en cuenta de manera prioritaria el principio del

³⁸ De acuerdo con el Artículo 32(2) de la Convención de 1951, el Estado de acogida únicamente puede ser eximido de respetar los requisitos específicos relativos a la imparcialidad del procedimiento, que se citan en dicho Artículo, si viene justificado por razones imperiosas de seguridad nacional.

³⁹ Ver supra párrafos 21 a 25.

“interés superior del niño” de acuerdo con el Artículo 3 de la Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño.⁴⁰

I. Conclusión

40. Hay distinciones fundamentales entre los Artículos 1F y 33(2) de la Convención de 1951. Dentro del marco conceptual de dicha Convención, la aplicación de ambas provisiones está sujeta a diferentes criterios y opera con distinto resultado.
41. El Artículo 1F de la Convención de 1951 enumera de manera exhaustiva los tipos de actos criminales que pueden dar lugar a la exclusión del estatuto de refugiado y, si fuera aplicable, a su revocación. Mientras que los supuestos de exclusión contenidos en el Artículo 1F de dicha Convención están sujetos a interpretación, no pueden ser complementados por criterios adicionales en ausencia de una Convención internacional a tal efecto. Las actuaciones en contrario serían incompatibles con el marco conceptual de la Convención de 1951.
42. Por tanto, el Artículo 33(2) de la Convención de 1951 no debe ser aplicado como base de la revocación del estatuto de refugiado con motivo de la exclusión. Una persona que se encuentra en una situación de las referidas en el Artículo 33(2) sigue siendo un refugiado, no obstante lo cual puede perder la protección contra la devolución que opera bajo el marco de la protección a los refugiados. El refugiado puede, no obstante, estar protegido contra la devolución de acuerdo a las disposiciones relevantes de instrumentos internacionales de derechos humanos.

Delegación en España
Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados
Madrid, 21 de Enero de 2008

⁴⁰ El Artículo 3(1) de la Convención de los Derechos del Niño establece que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los Tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del menor”. El Artículo 22 (1) de dicha Convención también es relevante en esta materia.