

La detención bajo escrutinio

Alice Edwards

Solicitar asilo no es un acto ilegal, pero los solicitantes de asilo y los refugiados están siendo detenidos e internados con más frecuencia en todo el mundo, sufriendo no sólo la privación de la libertad, sino también otros abusos de sus derechos humanos. Las nuevas directrices sobre detención del ACNUR desafían a los gobiernos a replantear sus políticas de detención y a considerar alternativas a la detención en todos los casos.

Es una gran injusticia privar a una persona de su libertad durante largos períodos de tiempo si no ha cometido ningún delito y no tiene intención de hacerlo. Ningún país civilizado debe tolerar intencionalmente este tipo de injusticias. Lord T. Bingham, *El Estado de Derecho* (Londres: Allen Lane, 2010), pág. 73.

El uso generalizado y creciente de la detención de inmigrantes ha sido objeto de un considerable escrutinio en los últimos años. Como un medio para controlar la entrada en el territorio y, supuestamente, como una forma de disuasión, la detención migratoria es cada vez más cuestionada por razones prácticas y funcionales, al igual que por fundamentos de derechos humanos/jurídicos. Políticamente, también, muchos países se están enfrentando a una creciente oposición civil a la práctica de la detención de inmigrantes.

Está claro que la migración irregular puede poner a prueba el funcionamiento eficiente de los sistemas de asilo en muchos países. Los Estados están cada vez más confrontados con el complejo fenómeno de los movimientos mixtos de población, incluyendo el tráfico y la trata de personas y los múltiples factores de empuje y atracción que impulsan tales movimientos. La posibilidad de deportar rápidamente a las personas, si se encuentra que no tienen motivos para quedarse, también es un objetivo del gobierno. El ACNUR ha sostenido durante mucho tiempo que el retorno de los solicitantes de asilo rechazados es parte importante de los sistemas de asilo en funcionamiento, y que puede ser necesario para salvaguardar los sistemas de protección nacionales y/o regionales y para evitar movimientos secundarios.¹

Los gobiernos también están preocupados por la seguridad nacional y las actividades delictivas, las cuales a su vez han propagado un creciente clima de hostilidad y xenofobia en muchos países. La xenofobia, el racismo y la intolerancia son utilizados de maneras sutiles y abiertas por los medios de comunicación, los

políticos y otras importantes figuras públicas para encender los temores hacia el "otro" en las comunidades de acogida; estos representan algunas de las mayores amenazas para el sistema de asilo global, y deben ser combatidos.²

Debido a que los gobiernos han tratado de responder a estos desafíos, las políticas y prácticas de detención han sido ampliadas en algunos contextos; sin embargo, no siempre han diferenciado suficientemente la situación especial de las personas necesitadas de protección internacional y la categoría más amplia de migrantes irregulares. En ocasiones las personas son detenidas en centros penales, incluso en cárceles de máxima seguridad, que no se adaptan a las necesidades particulares de los solicitantes de asilo y otros inmigrantes y que, en la práctica, las criminalizan. Estas tendencias son preocupantes, sobre todo porque la última investigación empírica muestra que ni siquiera las políticas de detención más estrictas impiden la migración irregular o disuaden a las personas de solicitar asilo.³ De hecho, la reciente investigación comisionada por el ACNUR sugiere que muchos solicitantes de asilo desconocen las políticas de detención de sus países de destino o, incluso, tienen poca o ninguna elección respecto a su travesía o su destino final.⁴

Las consecuencias físicas y psicológicas negativas y en ocasiones graves de la detención están bien documentadas, aunque parece que han tenido un limitado impacto en la formulación de políticas de algunas naciones. Un estudio realizado por el Servicio Jesuita a Refugiados, por ejemplo, revela que independientemente de que los solicitantes de asilo muestren síntomas de trauma al inicio de su detención, al cabo de unos meses sí muestran tales síntomas. La investigación concluye que todas las personas son vulnerables en situaciones de detención.⁵ Los efectos psicológicos de la detención, especialmente la detención prolongada, también pueden afectar la capacidad de los refugiados de integrarse en sus países de acogida y llegar a ser colaboradores positivos en sus nuevas sociedades.

octubre 2013

Nuevas directrices sobre detención

En octubre de 2012, el ACNUR publicó sus nuevas Directrices sobre los criterios y estándares aplicables a la detención de solicitantes de asilo y las alternativas a la detención (2012).⁶ Las diez directrices interrelacionadas [ver contraportada] tocan diferentes aspectos del derecho a la libertad y la prohibición de la detención arbitraria de los solicitantes de asilo. Recurriendo a las normas del derecho de refugiados y el derecho internacional de los derechos humanos, estas directrices tienen por objeto guiar a los gobiernos en la elaboración y aplicación de las políticas de asilo y migración que implican algún elemento de detención, y ayudar a quienes toman decisiones, incluyendo a los jueces, en la realización de evaluaciones sobre la necesidad de detener a un determinado individuo.

Las Directrices del ACNUR sobre la detención describen el marco jurídico internacional que se aplica en diferentes situaciones, y proporcionan información sobre las alternativas a la detención. Las políticas de muchos países industrializados, por ejemplo, están desfasadas respecto a la última investigación. La evidencia muestra que en la práctica las alternativas a la detención funcionan, ya sea en forma de requisitos de

comparecencia, residencia designada o supervisión en la comunidad, por ejemplo. La investigación también indica que los solicitantes de asilo cumplen estrictamente con las condiciones de su liberación en el 90% ciento de los casos.⁷

Los mismos estudios han demostrado que cuando los solicitantes de asilo son tratados con dignidad y humanidad demuestran altos niveles de cooperación a lo largo de todo el proceso de asilo, incluso al final de tal proceso. Además existe evidencia que apoya una correlación entre aplicar una alternativa a la detención antes de que los casos hayan sido finalmente rechazados y las mayores tasas de salida voluntaria.⁸

Las Directrices del ACNUR sobre la detención recalcan que buscar asilo no es un acto ilegal y, como tal, incluso aquellos que han entrado o permanecido en un territorio sin autorización están protegidos contra la penalización, incluyendo la detención u otras restricciones a su movimiento. Las Directrices también se basan en el derecho humano a la libertad y la correlativa prohibición de la detención arbitraria, que se aplican a todas las personas independientemente de su condición migratoria, de solicitante de asilo, de refugiado o cualquier



Human Rights Watch/Kyle Knight

Un solicitante de asilo afgano camina por el patio utilizado para el tiempo de recreo al aire libre en el Centro de Detención de Inmigrantes de Belawan, Sumatra del norte.

otro estatuto. Estas explican los parámetros del derecho a la libertad aplicados en el contexto del asilo y otorgan especial importancia a la necesidad de los Estados de aplicar disposiciones de recepción abiertas y humanas para los solicitantes de asilo, incluyendo las alternativas a la detención.

Estas nuevas directrices reemplazan las directrices del ACNUR de 1999 e incluyen un anexo especial sobre las alternativas a la detención, una sección ampliada sobre los grupos especiales o vulnerables, que – debido a discapacidad, edad, género, orientación sexual o identidad de género – requieren la adopción de medidas especiales, y una recomendación solicitando el monitoreo y la inspección independientes de los lugares de detención. Para apoyar esta última recomendación, el ACNUR está trabajando con la Asociación para la Prevención de la Tortura y la Coalición Internacional contra la Detención para publicar un manual de monitoreo conjunto, que se hará público a finales de 2013. Las Directrices también especifican las garantías procesales mínimas, además de las condiciones humanas y dignas de la detención.

La esencia del mensaje es que, si bien la detención con frecuencia es una característica de los sistemas de asilo/migración, en principio la detención de los solicitantes de asilo debe evitarse y utilizarse sólo en circunstancias excepcionales. La detención sólo puede ser aplicada cuando se ha determinado que es necesaria, razonable y proporcional al objetivo legítimo en el caso individual, y las alternativas a la detención deben ser consideradas en cada caso.

Alice Edwards edwardsa@unhcr.org es Coordinadora Legal y Jefe de la Sección de Políticas de Protección y Asesoría Jurídica, División de Protección Internacional, ACNUR, Ginebra. Para obtener más información sobre la labor del ACNUR en el ámbito de la detención, por favor contactar a Ariel Riva riva@unhcr.org Oficial Legal, Sección de Políticas de Protección y Asesoría Jurídica. www.acnur.org

Ver también Edwards, A. (en imprenta) 'Nota introductoria a las Directrices del ACNUR sobre detención y alternativas a la detención', *International Journal of Refugee Law*. Ver también la página especial del sitio del ACNUR en español sobre la detención: www.acnur.org/t3/que-hace/proteccion/alternativas-a-la-detencion

1. ACNUR, Documento de política de protección: El regreso a sus países de origen de las personas que se considera que no necesitan protección internacional: El papel del ACNUR, 2010, párr. 3 www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2013/9057.pdf



ACNUR, Documento de política de protección: Operaciones de interceptación marítima y tramitación de solicitudes de protección internacional: normas jurídicas y consideraciones de políticas con respecto al procesamiento extraterritorial, noviembre de 2010, párr. 32 www.refworld.org/docid/4cd12d3a2.html

2. A. Edwards, 'Medidas de primer recurso: Alternativas a la detención de inmigrantes en perspectiva comparada', Vol. 7, 2011, *Equal Rights Review Special Feature on Detention and Discrimination*, 117-142 www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/ERR7_alice.pdf
3. A. Edwards, *Volver a lo esencial: El derecho a la libertad y la seguridad de la persona y las 'alternativas a la detención' de refugiados, solicitantes de asilo, apátridas y otros migrantes*, ACNUR, Política Legales y de Protección, Series de Investigación, PPLA/2011/01. Rev. 1, abril de 2011 www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7533.pdf Coalición Internacional contra la Detención, *Existen alternativas, Manual para la prevención de la detención innecesaria de migrantes*, 2011, www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2012/8861.pdf ONU, Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, François Crépeau, A/HRC/20/24, 2 de abril de 2012 www.unhcr.org/refworld/docid/502e0bb62.html
4. C. Costello y E. Kaytaz, 'Construyendo una investigación empírica sobre alternativas a la detención: Percepciones de los solicitantes de asilo y refugiados en Toronto y Ginebra', ACNUR, Política Legales y de Protección, Series de Investigación, junio de 2013, disponible en inglés, www.unhcr.org/51c15c49.html
5. Servicio Jesuita a Refugiados, Europa, *Volverse vulnerable en detención*, junio de 2011, disponible en inglés, www.unhcr.org/refworld/docid/4ec269f62.html
6. Las Directrices están disponibles en <http://tinyurl.com/UNHCR-detencion-2012-es>
7. Edwards, nota final 3.
8. Edwards e IDC, nota final 3.