

DIRECTRICES SOBRE PROTECCIÓN INTERNACIONAL No. 14:

No penalización de las personas refugiadas por causa de su entrada o presencia irregular y restricción de su libertad de circulación de conformidad con el artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951

ACNUR emite las presentes Directrices de conformidad con su mandato, incluido entre otros en el párrafo 8.a) del *Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*, en relación con el artículo 35 de la *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951* y el artículo II de su *Protocolo de 1967*.

Estas Directrices han sido objeto de una investigación exhaustiva y de múltiples rondas de amplias consultas públicas y con expertos. Estas Directrices tienen como fin servir de guía legal interpretativa a gobiernos y otras partes interesadas como personas encargadas de la formulación de políticas y la toma de decisiones, autoridades de control fronterizo, el ministerio fiscal y autoridades encargadas del asilo, así como practicantes del derecho, miembros del poder judicial y personal del ACNUR.

Los llamamientos para consultas públicas sobre directrices futuras se publicarán en línea en la dirección <http://www.unhcr.org/544f59896.html> (en inglés).

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	3
A.	Justificación.....	3
B.	Objetivo del artículo 31	3
II.	ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 31.1 DE LA CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS DE 1951	7
A.	Ámbito personal del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.....	7
B.	Llegada directa desde el territorio donde su vida o su libertad estuviera amenazada	11
C.	Entrada o presencia en el territorio sin autorización	14
D.	Se presenten sin demora a las autoridades.....	16
E.	Alegación de causa justificada de la entrada o presencia ilegales.....	19
F.	Sanciones por causa de entrada o presencia ilegal.....	20
III.	ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 31.2 DE LA CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS DE 1951	24
A.	Ámbito personal del artículo 31.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951	24
B.	Restricciones necesarias a la libertad de circulación.....	25
C.	Regularización de la situación.....	28
D.	Obtener admisión en otro país.....	29
IV.	APLICACIÓN EFECTIVA DEL ARTÍCULO 31 DE LA CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS DE 1951	30
A.	Cuestiones procedimentales y probatorias	31
B.	Responsabilidades para la aplicación efectiva.....	31

I. INTRODUCCIÓN

A. Justificación

1. Los Estados tienen un interés legítimo en gestionar y controlar la entrada y la permanencia en su territorio, además de la autoridad y la responsabilidad para hacerlo. Esto es así de acuerdo con el derecho internacional, incluido el derecho internacional de los refugiados y el derecho de los derechos humanos. Para ello, los Estados suelen adoptar medidas como la exigencia de visados y los controles fronterizos. Es posible que las medidas y procesos de gestión de fronteras e ingresos no permitan a las personas solicitar asilo por las vías ordinarias. En consecuencia, algunas personas necesitadas de protección internacional cruzan fronteras e ingresan a un país sin autorización. Al ser detenidas en las fronteras terrestres, aéreas o marítimas, o bien dentro del territorio de un país, y no disponer de la documentación adecuada o estar incumpliendo de otro modo las normas de entrada o estancia, estas personas pueden ser objeto de una serie de medidas restrictivas, coercitivas y punitivas¹. Las leyes, políticas y prácticas que penalizan a las personas que necesitan protección internacional a causa de su entrada y presencia no autorizada o irregular² y/o restringen su libertad de circulación pueden contravenir el artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951³.

2. La finalidad de estas Directrices es proporcionar una orientación sustantiva para la interpretación y aplicación del artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, así como promover la coherencia de dicha interpretación y aplicación por parte de los Estados contratantes de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados de 1967⁴. Después de esbozar el objetivo del artículo 31 en su conjunto, estas Directrices abordarán de manera específica los elementos constitutivos de cada uno de sus dos párrafos diferenciados. La sección final detalla cuestiones procedimentales y probatorias, así como otras responsabilidades, con vistas a garantizar una aplicación efectiva del artículo 31.

B. Objetivo del artículo 31

¹ Conclusión número 44 (XXXVIII) 1986 del Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado (ExCom), párrafo (a). Conclusión número 85 (XLIX) 1998 del ExCom, párrafo (ee). Cathryn Costello (con Yulia Ioffe y Teresa Büchsel), *Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees (El artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951)*, julio de 2017, PPLA/2017/01, pp. 7-8, www.refworld.org/docid/59ad55c24.html (disponible en inglés) (en adelante, Costello et al). G S Goodwin-Gill, *Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-Penalization, Detention, and Protection (El artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951: no penalización, detención y protección)*, junio de 2003, pág. 187, www.refworld.org/docid/470a33b10.html (disponible en inglés).

² Conclusión número 58 (XL) 1989 del ExCom, párrafo (a).

³ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, Serie de Tratados de las Naciones Unidas, Vol. 189, pág. 137, www.refworld.org/es/docid/47160e532.html

⁴ *Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados*, 31 de enero de 1967, Serie Tratados de las Naciones Unidas, vol. 606, pág. 267, www.refworld.org/es/docid/57f76e6314.html. De conformidad con el párrafo primero del artículo I del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, los Estados Partes están obligados a aplicar el artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

3. El artículo 31 constituye un elemento central del objetivo y la finalidad de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, puesto que garantiza que las personas refugiadas puedan acceder de manera eficaz a protección internacional sin padecer penalización por infringir las leyes de inmigración u otras (artículo 31.1), así como que no se restrinja de manera innecesaria su libertad de circulación cuando se encuentren en el país de acogida de manera irregular (artículo 31.2)⁵. Según lo establecido en el artículo 42.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, los Estados podrán formular reservas al artículo 31 en el momento de la firma, la ratificación o la adhesión. En el momento de publicarse estas Directrices, cuatro Estados contratantes mantenían reservas al artículo en cuestión^{6, 7}.

El artículo 31.1 dispone:

“Los Estados Contratantes no impondrán sanciones penales, por causa de su entrada o presencia ilegales, a los refugiados que, llegando directamente del territorio donde su vida o su libertad estuviera amenazada en el sentido previsto por el artículo 1, hayan entrado o se encuentren en el territorio de tales Estados sin autorización, a condición de que se presenten sin demora a las autoridades y aleguen causa justificada de su entrada o presencia ilegales”.

⁵ *R v. Uxbridge Magistrates Court and Another, Ex parte Adimi (R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi)*, [1999] EWHC Admin 765; [2001] Q.B. 667, Reino Unido: Tribunal Superior (Inglaterra y Gales), 29 de julio de 1999, párrafos 1, 3, 10 y 15, www.refworld.org/cases_GBR_HC_QB_3ae6b6b41c.html (disponible en inglés). *R c. Asfaw*, [2008] UKHL 31, Reino Unido: Cámara de los Lores (Comité Judicial), 21 de mayo de 2008, párrafo 9.

www.refworld.org/cases_GBR_HL_4835401f2.html (disponible en inglés). Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el Sistema Interamericano de Protección. (Interpretación y alcance de los artículos 5, 22.7 y 22.8, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-25/18 de 30 de mayo de 2018 solicitada por la República del Ecuador, Series A N.º 25, párrafo 99, www.refworld.org/es/jur/amicus/corteidh/2018/es/122568, que recuerda que el derecho a buscar y recibir asilo impone al Estado determinados deberes específicos, entre ellos la obligación de no penalizar o sancionar por entrada o presencia irregular. De conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, los Estados tienen una obligación de no frustrar el objeto y fin de un tratado y de cumplir con el tratado de buena fe. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969, Serie Tratados de Naciones Unidas Vol. 1155, pág. 331, artículos 18 y 26.

⁶ Botswana, México, Papúa Nueva Guinea y la República de Moldova. Botswana apenas citó en el momento de su adhesión “Con sujeción a la reserva de los artículos 7, 17, 26, 31, 32 y 34 y al párrafo primero del artículo 12 de la Convención”, sin que haya existido un posterior desarrollado. México mantiene una reserva al párrafo segundo del artículo 31, reservándose el derecho de asignar el lugar o lugares de residencia de las personas refugiadas y de establecer las condiciones para su circulación dentro del territorio nacional, de conformidad con su legislación nacional. Papúa Nueva Guinea no acepta las obligaciones estipuladas en el artículo 31. Sin embargo, el 20 de agosto de 2013 retiró parcialmente su reserva al aceptar sus obligaciones derivadas del artículo 31 por lo que respecta a las personas refugiadas transferidas a Papúa Nueva Guinea por el Gobierno de Australia. La República de Moldova formuló una reserva a la aplicación del artículo 31 en la fecha de entrada en vigor de la Ley sobre la Condición de Refugiado. Además, en el momento de su adhesión a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, Honduras declaró que se reservaba el derecho a designar, modificar o limitar el lugar de residencia de determinadas personas refugiadas o grupos de personas refugiadas, así como a restringir su libertad de circulación cuando las condiciones nacionales o internacionales así lo exigieran. El 29 de mayo de 2013 Honduras retiró su reserva al artículo 31 (y al artículo 26). La Santa Sede también mantiene una reserva general a que la aplicación de la Convención sea compatible en la práctica con la especial naturaleza del Estado de la Ciudad del Vaticano, sin perjuicio de las normas que rigen la entrada y la permanencia en el mismo. Para más información, véase: Colección de Tratados de las Naciones Unidas, treaties.un.org/Pages/ViewDetailsII.aspx?src=TREATY&mtdsq_no=V-2&chapter=5&Temp=mtdsq2&clang=en#EndDec o Panel de leyes y tratados sobre refugiados de ACNUR, <https://rimap.unhcr.org/refugee-treaty-legislation-dashboard> (disponibles en inglés).

⁷ Véase también el artículo VII del Protocolo de 1967, nota 4 supra.

4. Sin perjuicio del requisito contemplado en el artículo 2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 en virtud del cual las personas refugiadas deben acatar las leyes y reglamentos del país en que se encuentran, el artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 reconoce que, al solicitar asilo frente a persecución⁸, las personas refugiadas se ven a menudo empujadas a llegar, entrar o permanecer en un territorio sin autorización o documentos, o con una documentación insuficiente, falsa u obtenida por medios fraudulentos, o a recurrir a modalidades de entrada clandestinas. Viajar sin cumplir los requisitos pertinentes de viaje e inmigración, como por ejemplo obtener visados, facilitar certificados sanitarios o seguir procedimientos de registro o de otro tipo para salir de un país y entrar en otro es a menudo inevitable para permitir que las personas soliciten asilo y accedan a los derechos que les otorga la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951⁹.

5. El artículo 31.1 es una cláusula de protección, no una cláusula de exclusión. Sería contrario al objeto y al fin de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, a su estructura y a la claridad de su lenguaje, invocar este artículo para justificar la denegación a una persona de la protección y los derechos que le concede la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. La cláusula no protege a todas las personas refugiadas que entren o permanezcan de manera irregular, sino a aquellas que proceden directamente de los territorios en los que su vida o su libertad se ven amenazadas, se presentan sin demora ante

⁸ El derecho a buscar asilo y a disfrutar de él está consagrado en el artículo 14 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en diversos instrumentos legales regionales, y su implementación corresponde en parte a las obligaciones de los Estados de brindar protección internacional a las personas refugiadas de conformidad con la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967, así como instrumentos regionales en materia de derecho de los refugiados. El artículo 14 de la Declaración Universal de Derechos Humanos estipula que “[en] caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país”, *Declaración Universal de Derechos Humanos*, 10 de diciembre de 1948, 217 A (III), www.refworld.org/es/docid/47a080e32.html (DUDH). Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, 2 de mayo de 1948, artículo XXVII, www.refworld.org/es/docid/5c631a474.html, sobre el derecho a buscar y recibir asilo. Organización de los Estados Americanos (OEA), *Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José”, Costa Rica*, 22 de noviembre de 1969, Serie Tratados de Naciones Unidas, vol. 1144, pág. 123, artículo 22.7, <https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html> (CADH, sobre el derecho a buscar y recibir asilo. Organización de la Unidad Africana (OUA), *Carta Africana de Derechos Humanos y de los pueblos (“Carta de Banjul”)*, 27 de junio de 1981, Serie Tratados de Naciones Unidas, vol. 1520, pág. 214, artículo 12.3, www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1297.pdf (CADHP), sobre el derecho a buscar y recibir asilo. Unión Europea, *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, 26 de octubre de 2012, 2012/C 326/02, artículo 18, www.refworld.org/es/docid/5c6c40d04.html, sobre el derecho a reconocer el asilo respetando debidamente la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y el derecho de la Unión Europea.

⁹ Esto se reconoció durante el proceso de redacción de la Convención sobre los Refugiados de 1951. Comité especial sobre personas refugiadas y apátridas de las Naciones Unidas, *Comité Especial sobre la Apatridia y Problemas Conexos, Status of Refugees and Stateless Persons - Memorandum by the Secretary-General (Estatuto de las Personas Refugiadas y Apátridas - Memorando del Secretario General)*, 3 de enero de 1950, E/AC.32/2, comentario al párrafo segundo del borrador del artículo 24 en aquel momento www.refworld.org/docid/3ae68c280.html (disponible en inglés), que dice: “una persona refugiada cuya marcha de su país de origen suele ser una huida, rara vez está en condiciones de cumplir los requisitos para la entrada legal (posesión de pasaporte nacional y visado) en el país de refugio.. Resultaría acorde con la noción de asilo brindar protección frente a sanciones a una persona refugiada que huye de persecución y que, tras haber cruzado la frontera de manera clandestina, se presenta lo antes posible ante las autoridades del país de asilo”.. Véase también, R c. Asfaw, nota 5 supra, párrafo 9. *Mahamad Arwah Abdi and Another v Minister of Home Affairs and others (Mahamad Arwah Abdi y otro c. el Ministro del Interior y otros)*, Caso n.º: 734/2010, Sudáfrica: Corte Suprema de Casación, 15 de febrero de 2011, párrafo 22, www.refworld.org/cases_SASCA.50239bb62.html (disponible en inglés). Véase también, ACNUR, *Beyond Proof, Credibility Assessment in EU Asylum Systems: Full Report (Más allá de la prueba, evaluación de la credibilidad en los sistemas de asilo de la UE: Informe completo)*, mayo de 2013, pág. 213, www.refworld.org/docid/519b1fb54.html (disponible en inglés).

las autoridades y aleguen causa justificada de su entrada o presencia irregulares. Los requisitos para la no penalización, a saber “llegada directa”, “presentación sin demora” y “causa justificada” son acumulativos¹⁰. Las personas refugiadas que no reúnan uno o más de los requisitos no se beneficiarán de la prohibición de imponer sanciones derivada del artículo 31.1. La Sección II del presente documento analiza los requisitos derivados del artículo 31.1.

6. Si bien el tenor del artículo 31.1 utiliza el término “ilegal”, ACNUR prefiere emplear el término “irregular”. El término “ilegal” tiene connotaciones penales y puede implicar una grave violación de leyes penales nacionales. Se debe evitar el uso de este término en el contexto de la entrada o presencia de personas refugiadas en un país de acogida. Solicitar asilo no es un acto delictivo, tampoco si se hace por medios irregulares¹¹. Las presentes Directrices emplean indistintamente los términos “irregular” y “sin autorización”.

El artículo 31.2 dispone:

“Los Estados Contratantes no aplicarán a tales refugiados otras restricciones de circulación que las necesarias, y tales restricciones se aplicarán únicamente hasta que se haya regularizado su situación en el país o hasta que el refugiado obtenga su admisión en otro país. Los Estados Contratantes concederán a tal refugiado un plazo razonable y todas las facilidades necesarias para obtener su admisión en otro país”.

7. El artículo 31.2 aborda las restricciones permisibles y limitadas a la libertad de circulación de las personas refugiadas que han entrado o se encuentran en el país (en adelante, “país de acogida”) sin autorización, con independencia de si pueden o no ser penalizadas por entrada o presencia irregular de conformidad con el artículo 31.1¹². De acuerdo con el párrafo segundo del artículo 31, las personas refugiadas que hayan entrado o se encuentren de manera irregular estarán protegidas frente a restricciones a su libertad de circulación, excepto cuando tales restricciones resulten necesarias, y en tal caso únicamente hasta que se haya regularizado su situación en el país de acogida o hasta que obtenga su admisión en otro país. El artículo 31.2 pretende garantizar que los países de acogida disponen de tiempo para completar procedimientos e investigaciones por ejemplo acerca de la identidad y otras circunstancias de las personas refugiadas a las que en un primer momento no han autorizado a entrar o permanecer en el territorio. Esto permite a los Estados llevar a cabo las comprobaciones necesarias por motivo de seguridad nacional, salud pública u orden público, así como permitir adoptar las medidas que puedan resultar necesarias para gestionar las

¹⁰ Costello y otros, nota 1 supra, pág. 16.

¹¹ Véase, por ejemplo, Consejo de Europa: Comisario para los Derechos Humanos, *Criminalisation of Migration in Europe: Human Rights Implications (La criminalización de la migración en Europa: Implicaciones en materia de derechos humanos)*, febrero de 2010, pp. 8-9, www.refworld.org/docid/4b6a9fef2.html (disponible en inglés). Véase también, párrafo 32 de estas Directrices.

¹² A Grahl-Madsen, *Commentary on the Refugee Convention 1951: articles 2-11, 13-23, 24-30 & schedule, 31-37 (Comentario a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951: artículos 2-11, 13-23, 24-30 y Anexo, 31-37)* (ACNUR, Ginebra, 1997), pág. 179. El artículo 26 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, nota 3 supra, regula la libertad de circulación de las personas refugiadas cuya situación en el país haya sido regularizada y cuya presencia en el país de acogida sea legítima.

llegadas, por ejemplo en caso de situaciones de afluencia a gran escala¹³. Las personas refugiadas que no puedan ser penalizadas en virtud del artículo 31.1 pueden, de acuerdo con el artículo 31.2, ver restringida su libertad de circulación cuando así resulte necesario (es decir, en aplicación de fines legalmente autorizados), de manera proporcionada y con sujeción a control judicial. La Sección III del presente documento analiza los requisitos derivados del artículo 31.2.

II. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 31.1 DE LA CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS DE 1951

A. Ámbito personal del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951

8. El artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 es de aplicación a las personas refugiadas tal y como se definen en el artículo 1 del mismo instrumento. También se aplica a las personas refugiadas tal y como las definen los criterios regionales para el reconocimiento de la condición de refugiado, incluidas la Convención de la Organización de la Unidad Africana que Regula los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África de 1969 (Convención de la OUA de 1969)¹⁴ y la Declaración de Cartagena sobre los Refugiados de 1984 (Declaración de Cartagena)¹⁵, cuando el Estado responsable sea un Estado contratante de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 o de su Protocolo de 1967¹⁶.

¹³ Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas, *Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons: Summary Record of the Thirty-fifth Meeting (Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas: Actas resumidas de la 35.ª reunión)*, 3 de diciembre de 1951, A/CONF.2/SR.35, declaraciones del Sr. van Heuven Goedhart (ACNUR), el Sr. Rochefort (Francia), el Sr. Hoare (Reino Unido) y el Sr. Larsen (Dinamarca), www.refworld.org/docid/3ae68ceb4.html (disponible en inglés). Grahl-Madsen Comentario, nota 12 supra, pág. 181. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDH), *Observación general número 35: Artículo 9 (Libertad y seguridad personales)*, 16 de diciembre de 2014, CCPR/C/GC/35, párrafo 18, www.refworld.org/es/leg/coment/ccpr/2014/es/104763. J C Hathaway, *The Rights of Refugees under International Law (Los derechos de las personas refugiadas en el marco del derecho internacional)* (Cambridge University Press, 2021), pp. 529-530.

¹⁴ Organización de la Unidad Africana (OUA), *Convención por la que se regulan los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África*, 10 de septiembre de 1969, Serie de Tratados de las Naciones Unidas Vol. 1001, pág. 45, artículo I.2 www.refworld.org/es/docid/50ac934b2.html (Convención de la OUA de 1969).

¹⁵ *Declaración de Cartagena sobre los Refugiados, Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá*, 22 de noviembre de 1984, Conclusión III.3 www.refworld.org/es/docid/50ac93722.html (Declaración de Cartagena). La Declaración de Cartagena de 1984 no es un tratado en el sentido del artículo 1(a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (nota 5 supra), pero los criterios para el reconocimiento de la condición de refugiado en sentido amplio que recoge su Conclusión III.3 han sido incorporados al acervo nacional de 15 Estados en la región de las Américas.

¹⁶ En Estados partes a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o a su Protocolo de 1967, las personas refugiadas reconocidas por mor de la Convención de la OUA de 1969, bien por el artículo I.2 o por el artículo I.2, o de la Conclusión III.3 de la Declaración de Cartagena, son beneficiarias del marco de derechos de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Un trato diferenciado no sería razonable ni estaría objetivamente justificado, y estaría menospreciando el carácter complementario de la Convención de la OUA de 1969 (artículo VII.2) y de la Declaración de Cartagena. Además, el noveno párrafo del preámbulo de la Convención de la OUA de 1969 y la Conclusión III.8 de la Declaración de Cartagena reconocen la necesidad y el deseo de establecer normas comunes o mínimas para el trato de las personas refugiadas sobre la base de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. ACNUR, *Personas que necesitan protección internacional*, junio de 2017, pág. 4,

9. Los Estados Miembros de la Unión Africana (UA) que son parte en la Convención de la OUA de 1969 pero no en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967 no están obligados por el marco de derechos que establece la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, incluido su artículo 31.1¹⁷. Además, aquellos Estados Miembros de la UA que han mantenido la limitación geográfica de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 están obligados por sus disposiciones solo en lo que respecta a personas refugiadas procedentes de Europa¹⁸. No obstante, el preámbulo de la Convención de la OUA de 1969 apela a los Estados Miembros de la UA a adherirse a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y a su Protocolo de 1967 y, entretanto, a aplicar las disposiciones de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 a las personas refugiadas en África¹⁹.

10. El artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 es de aplicación tanto a las personas refugiadas como a las solicitantes de asilo²⁰. Para que el artículo 31.1 sea efectivo debe aplicarse a cualquier persona que sea o afirme ser refugiada, incluidas

www.refworld.org/es/ref/infortem/acnur/2017/es/121440, que considera que "todas las personas que cumplen los criterios de refugiado en virtud del derecho internacional son refugiadas a los efectos del derecho internacional". ACNUR, *Key legal considerations on the standards of treatment of refugees recognized under the 1969 OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa (Consideraciones Jurídicas sobre las normas de trato de las personas refugiadas reconocidas por la Convención de la Organización de la Unidad Africana que Regula los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África de 1969)*, 19 de diciembre de 2017, www.refworld.org/docid/5a391d4f4.html (disponible en inglés).

¹⁷ Hasta la fecha, de los 55 Estados Miembros de la Unión Africana, cuatro no han firmado ni ratificado ni la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 ni su Protocolo de 1967: Comoras, Eritrea, Libia y Mauricio. Además, ninguno de estos instrumentos resulta de aplicación en el Sáhara Occidental. Madagascar es parte de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 pero no del Protocolo de 1967. Madagascar y la República del Congo siguen reconociendo la limitación geográfica de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, de modo que están obligados a aplicar los derechos de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 a las personas refugiadas procedentes de Europa, es decir, a aquellas personas que soliciten asilo como consecuencia de eventos ocurridos en Europa. Madagascar sigue reconociendo también la limitación temporal de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, de modo que solo aplica la definición de persona refugiada en relación con los eventos sucedidos antes de 1951.

¹⁸ La República del Congo y Madagascar mantienen la limitación geográfica establecida en el artículo 1.B.1(a) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

¹⁹ Convención de la OUA de 1969, nota 14 supra, párrafo 10 del Preámbulo, que cita la Resolución 26 de la Asamblea de la OUA de Jefes de Estado y de Gobierno, en la que se requiere explícitamente (más que apelar) a los Estados Miembros de la OUA que ratifiquen a Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y apliquen entretanto las disposiciones de dicha Convención. Véase, OUA AHG/Res.26(II), párrafo 7. En este sentido, nótese también el llamamiento continuo por parte del Comité Ejecutivo del Programa del Alto Comisionado y la Asamblea General de las Naciones Unidas a los Estados que no son Estados contratantes de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o el Protocolo de 1967 para que se adhieran a estos instrumentos, entre otros en la Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes: resolución aprobada por la Asamblea General*, 3 de octubre de 2016, A/RES/71/1, párrafo 65, www.refworld.org/es/docid/57fe272d4.html (adoptada el 19 de septiembre de 2016). Véanse también numerosas Conclusiones del ExCom –entre ellas la número 108 (LIX) 2008– y resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, como la 71/172 (2017), párrafo 7.

²⁰ Dado el carácter declarativo de la determinación de la condición de refugiado, una persona es refugiada en el sentido de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, su Protocolo de 1967, la Convención de la OUA de 1969 o la Declaración de Cartagena desde el momento en que reúne los criterios contenidos en cualquiera de estas definiciones. Esta circunstancia se daría necesariamente antes del momento en que se reconoce formalmente la condición de refugiada de la persona. Véanse: 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*, abril de 2019, HCR/1P/4/SPA/REV. 4, www.refworld.org/es/docid/5d9e13214.html, párrafo 28, y Conclusión número 6 (XXVIII) 1977 del ExCom, párrafo (c).

las que todavía no han solicitado asilo formalmente pero han expresado su intención de hacerlo o han expresado de otro modo un temor a regresar a su país de origen²¹. El artículo 31.1 deja de ser aplicable cuando la persona no solicita formalmente asilo a pesar de haber dispuesto de una oportunidad efectiva para hacerlo, cuando retira su solicitud²², o cuando una decisión firme sobre el fondo concluye que no es refugiada, tras un proceso justo²³. Así pues, el artículo 31.1 resulta de aplicación a las personas solicitantes de asilo, incluidas aquellas cuyas solicitudes sean declaradas inadmisibles pero para las que no se haya tomado una decisión sobre el fondo²⁴. Las personas solicitantes de asilo cuyas solicitudes sean declaradas inadmisibles están protegidas frente a penalización si reúnen de otro modo los requisitos establecidos en el artículo 31.1. Las personas solicitantes de asilo también conservan otras protecciones derivadas del derecho internacional y regional de los refugiados y de los derechos humanos, entre otras contra devolución y discriminación.

²¹ *Summary Conclusions: Article 31 of the 1951 Convention (Resumen de conclusiones: el artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951)*, junio de 2003, párrafo 10(g), www.refworld.org/docid/470a33b20.html, (disponible en inglés) (Resumen de Conclusiones 2003). *Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 08. Dezember 2014 - 2 BvR 450/11 - Rn. (1-65) (Decisión de la Sala Segunda del Segundo Senado con fecha 8 de diciembre de 2014 - 2 BvR 450/11 - Rn. (1-65)*, Alemania: Bundesverfassungsgericht (BVerfG), 8 de diciembre de 2014, párrafo 27, www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5b3353ca4 (disponible en alemán, resumen en inglés disponible en: www.refworld.org/cases.DEU_BUNDESVERFASS.5b33531d4.html), donde se indica que el artículo 31 es aplicable a las personas solicitantes de asilo en un sentido no técnico del término, incluidas aquellas que todavía no han presentado una solicitud formal de asilo, pero que han ingresado en Alemania y han expresado su intención de solicitar asilo a la primera oportunidad. R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge, nota 5 supra, párrafo 16, www.refworld.org/cases.GBR_HC_QB.3ae6b6b41c.html. Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pág. 193. ACNUR, *Submission by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees in the case of Alizada v. Armenia (application no. 2439/18) before the European Court of Human Rights (Alegatos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en el caso de Alizada c. Armenia (Demanda n.º 2439/18) ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos)*, 26 de octubre de 2018, párrafo 1.3.1., www.refworld.org/docid/5bd313884.html (disponible en inglés).

²² Una solicitud de asilo puede ser retirada de manera explícita por la persona solicitante, o el Estado puede considerar que ha sido retirada de manera implícita. Según ACNUR, la retirada implícita de una solicitud se puede contemplar en caso de que el derecho nacional así lo estipule con fundamento en criterios razonables como la no comparecencia reiterada en citas programadas y notificadas de manera efectiva sin que exista una explicación razonable y/o circunstancias atenuantes. En tales casos, las autoridades podrán suspender o cerrar el expediente del caso. Se recomienda conservar los registros de todas las solicitudes de asilo recibidas por el Estado, incluidas las solicitudes suspendidas y/o los casos cerrados para permitir la reapertura de solicitudes retiradas de forma implícita. Véase, ACNUR, *Nota de orientación sobre los movimientos sucesivos irregulares de refugiados y solicitantes de asilo*, septiembre de 2019, www.refworld.org/es/docid/5dd426844.html. Véase también, ACNUR, *UNHCR RSD Procedural Standards Unit 9: Procedures for RSD Case Closure and Re-opening (Normas de procedimiento de ACNUR para la determinación de la condición de refugiado, Unidad 9: Cierre y reapertura de casos de procedimientos para la DCR)*, 26 de agosto de 2020, www.refworld.org/docid/5e87076115.html (disponible en inglés).

²³ Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 10(g). *South Africa: Act No. 130 of 1998, Refugee Act, 1998 (Sudáfrica: Ley 130 de 1998 sobre Refugiados, 1998)*, Sudáfrica, 26 de noviembre de 2008, artículo 21.4, www.refworld.org/docid/4a54bbd4d.html (disponible en inglés). Costello y otros, nota 1 supra, pág. 16, donde se argumenta que "seguir un procedimiento justo" resulta determinante y solo en tal caso se podrá penalizar por entrada o presencia irregular a una persona cuya solicitud de asilo ha sido rechazada.

²⁴ En este contexto se entiende por inadmisibilidad una decisión formal del Estado en virtud de la cual no admite una solicitud de asilo para un procedimiento que determine si la persona solicitante es refugiada o se encuentra de otro modo necesitada de protección internacional. Casi siempre se llevan a cabo procedimientos formales de admisibilidad durante los procedimientos de asilo, con objeto de determinar qué Estado tiene la responsabilidad de determinar la solicitud de protección internacional de la persona solicitante. Véase ACNUR, *Ayuda memoria y glosario sobre las modalidades de tramitación de casos, términos y conceptos aplicables a la determinación de la condición de refugiado bajo el mandato del ACNUR*, 2020, pág. 15, www.refworld.org/es/ref/handbook/unhcr/2020/es/119486.

11. El artículo 31.1 resulta también de aplicación a aquellas personas refugiadas que ya no se pueda considerar que se encuentran en situación regular en el territorio del Estado en cuestión, es decir, una vez que su autorización para permanecer o su situación regular (normalmente comunicada o confirmada mediante la emisión de un permiso) haya sido retirada o no renovada por el país de acogida como consecuencia de una orden de expulsión en el marco de un proceso con las debidas garantías procesales, tal y como dispone el artículo 32 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 o en aplicación de la excepción al principio de no devolución que establece el artículo 33.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Ni el artículo 32 ni el artículo 33.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 implican la pérdida de la condición de refugiado en el sentido de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Estas personas seguirán siendo refugiadas en el sentido del artículo 1 de la Convención y, por lo tanto, el artículo 31.1 seguirá siendo aplicable. En aquellos casos en los que la autorización de estancia de una persona solicitante de asilo caduque antes de que se haya tomado una decisión final sobre el fondo de la solicitud de acuerdo con un procedimiento justo, dicha caducidad no afectará a la aplicación del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 ni siquiera cuando de otro modo supusiera que la estancia de la persona no estaría autorizada de acuerdo con la legislación nacional²⁵. Del mismo modo, el artículo 31.1 resulta de aplicación a las personas a las que se conceden formas temporales de protección en lugar de y/o en previsión de la determinación de su condición de refugiadas²⁶. Los flujos a gran escala de personas refugiadas no alteran el alcance personal del artículo 31.1²⁷.

12. ACNUR anima a los Estados a ampliar la aplicación del artículo 31.1 en su legislación nacional, además de a las personas refugiadas, a aquellas personas que de otro modo se encuentren necesitadas de protección internacional²⁸, incluidas personas con derecho a formas complementarias de protección internacional. Se encuentran en una situación similar a la de las personas refugiadas, enfrentan desafíos comparables para solicitar asilo e ingresar en un país seguro de forma regular, y con frecuencia presentan necesidades de protección internacional igualmente graves que justifican extenderles las mismas protecciones que a las personas refugiadas frente a las sanciones por entrada o permanencia irregular. Cualquier diferencia de trato debe poder justificarse de manera objetiva y razonable o de lo contrario se considerará discriminatoria²⁹.

²⁵ *Arse v Minister of Home Affairs (Arse c. Ministro del Interior)*, (25/2010) [2010] ZASCA 9, 12 de marzo de 2010, Sudáfrica: Corte Suprema de Casación, 12 de marzo de 2010, párrafo 19, www.refworld.org/cases_SASCA_4c933be42.html (disponible en inglés).

²⁶ ACNUR, *Directrices sobre protección temporal o acuerdos de estancia*, febrero de 2014, párrafo 8 (punto noveno), www.refworld.org/es/docid/59560f154.html.

²⁷ Conclusión número 22 (XXXII) 1981 del ExCom, párrafos II.B.(1) y (2)(a). ACNUR, *The Scope of International Protection in Mass Influx (El alcance de la protección internacional en caso de afluencia a gran escala)*, 2 de junio 1995, EC/1995/SCP/CRP.3, párrafos 21-22, www.refworld.org/docid/3ae68cc018.html (disponible en inglés).

²⁸ ACNUR, *Protección internacional mediante formas complementarias de protección*, 2 de junio de 2005, EC/55/SC/CRP.16, www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2005/es/131761. Conclusión número 103 (LVI) 2005 del ExCom. ACNUR, *Personas que necesitan protección internacional*, nota 16 supra.

²⁹ Costello y otros, nota 1 supra, pág. 13. *Hode y Abdi c. Reino Unido*, (Demanda n.º 22341/09), Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 6 de noviembre de 2012, párrafo 50, www.refworld.org/cases_ECHR_509b93792.html (disponible en inglés), que considera que "el requisito de demostrar una 'situación análoga' no requiere que los grupos de comparación sean idénticos, sino que [...] basta que se hayan encontrado en una situación relevantemente similar a otras personas que recibieron un trato diferente". ACNUR, *Submission by the Office of the United Nations High Commissioner*

B. Llegada directa desde el territorio donde su vida o su libertad estuviera amenazada

13. El artículo 31.1 se aplica a personas refugiadas que llegan “directamente del territorio donde su vida o su libertad estuviera amenazada en el sentido previsto por el artículo 1”. Dicho territorio puede ser el país de origen³⁰ de la persona refugiada o cualquier otro territorio en el que se haya visto amenazada su vida o su libertad en el sentido previsto por el artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951³¹. El concepto de personas refugiadas que llegan “directamente” incluye a las que llegan sin escalas desde dicho territorio, pero también puede incluir a aquellas que tan solo han transitado por uno o más países intermedios, así como a aquellas que han permanecido en uno o más países intermedios³². Como se detalla más adelante en los párrafos 14 y 15, a la hora de determinar si se puede considerar que una persona llega “directamente” hay que tener en cuenta elementos como la duración de la estancia en cualquier país o países intermedios, los motivos por los que se retrasó el desplazamiento sucesivo desde dicho país, y si la persona solicitó o encontró allí protección internacional o no³³.

14. El término “directamente” debe interpretarse en sentido amplio y no necesariamente de manera literal (ni geográfica ni temporalmente). Para que el artículo 31.1 resulte de aplicación no es preciso que las personas refugiadas hayan llegado al país de acogida actual sin haber atravesado, haberse detenido ni haber permanecido en ningún otro país o países intermedios después de haber abandonado el territorio en el que sus vidas o su libertad estuvieran amenazadas³⁴. No se puede considerar que el mero tránsito a través de un país

for Refugees in the case of M.A. v. Denmark (Application no. 6697/18) before the European Court of Human Rights (Alegatos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en el caso de M.A. c. Dinamarca (Demanda n.º 6697/18) ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos), 21 de enero de 2019, párrafo 3.3, www.refworld.org/docid/5c4591164.html (disponible en inglés).

³⁰ El término “país de origen” se refiere al país de nacionalidad de una persona o, en el caso de personas apátridas, al país de residencia habitual anterior, en el sentido del artículo 1(A)2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, nota 3 supra.

³¹ Goodwin-Gill, Artículo 31, nota 1 supra, pág.189.

³² Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 10(b). Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pp. 192 y 217–218, donde se refiere entre otros al historial de redacción de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, en el que se mencionaba que los tránsitos o las estancias en países intermedios podían resultar necesarios. Véanse los comentarios del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados van Heuven Goedhart, Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas, *Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons: Summary Record of the Fourteenth Meeting (Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas: Actas resumidas de la 14.ª reunión)*, 22 de noviembre de 1951, A/CONF.2/SR.14, www.refworld.org/docid/3ae68cdb0.html (disponible en inglés).

³³ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 18. R c. Asfaw, nota 5 supra, párrafo 15. R. y Koshi Pitshou Mateta y otros, [2013] EWCA Crim 1372, Reino Unido: Tribunal de Apelación (Inglaterra y Gales), 30 de julio de 2013, LJ Leveson, párrafo 21(iv), www.refworld.org/cases.GBR_CA_CIV.5215e0214.html (disponible en inglés).

³⁴ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 18. R c. Asfaw, nota 5 supra, párrafo 15. R. y Koshi Pitshou Mateta y otros, nota 33 supra, LJ Leveson, párrafo 21(iv). *Decisión KKO:2013:21*, Finlandia: Corte Suprema, 5 de abril de 2013, www.refworld.org/cases.FIN_SC.557ac4ce4.html (disponible en inglés). *ECLI:NL:HR:2011:BO1587*, 09/02303, Países Bajos: Corte Suprema (Hoge Raad), 24 de mayo de 2011, párrafo 2.5, www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ntlhg/2011/nl/148636 (disponible en neerlandés), donde la Corte resaltó en términos generales la importancia de tener en cuenta el tiempo transcurrido en un país intermedio.

intermedio interrumpa la llegada “directa”³⁵. En cuanto al tiempo de permanencia en dicho país o países intermedios, si bien se trata de un factor relevante para interpretar si en efecto la persona refugiada llegó directamente, no se debe aplicar una limitación de tiempo estricta a los tránsitos ni a las estancias en países intermedios³⁶. Además, cada caso debe valorarse según sus propios hechos y circunstancias y teniendo en cuenta las realidades de la huida. Así pues, la “llegada directa” se debe considerar en el contexto en que tiene lugar dicho desplazamiento: a menudo a través de rutas tortuosas, por tierra o por mar, y con frecuencia con interrupciones. Puede haber buenas razones que justifiquen retrasos, paradas y permanencias en países intermedios³⁷. Entre estas razones cabe mencionar por ejemplo el consejo o la coacción por parte de agentes o traficantes; desafíos para conseguir los medios necesarios para proseguir el viaje; o restricciones que limiten la capacidad de continuar³⁸. En reconocimiento a la naturaleza compleja de la trayectoria de una persona desplazada, no debe considerarse que los períodos razonables de retraso, parada y estancia que formen parte de un viaje en curso nieguen el hecho de que el trayecto haya sido directo.

15. Las siguientes categorías de personas refugiadas no pueden considerarse como llegadas “directamente” en el sentido del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951³⁹:

³⁵ *FMS y otros c. Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság y Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság*, asuntos acumulados C-924/19 y C-925/19, ECLI:EU:C:2020:367, Unión Europea: Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 14 de mayo de 2020, párrafos 158-160, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:62019CJ0924> (disponible en inglés), donde el Tribunal concluyó que el tránsito no puede constituir una “relación” a los efectos de declarar la inadmisibilidad de una solicitud de asilo sobre la base de un “tercer país seguro”. *R c. Jaddi* [2012] EWCA Crim 2565, [2012] EWCA Crim 2565, Reino Unido: Tribunal de Apelación (Inglaterra y Gales), 22 de noviembre de 2012, párrafo 16, <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/gbr/caciv/2012/en/148625> (disponible en inglés).

³⁶ *R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro*, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 18, LJ Brown: “en efecto, las personas refugiadas tienen cierta posibilidad de elección sobre el lugar en que desean solicitar adecuadamente asilo. Concluyo que una mera parada de corta duración en la ruta hacia dicho santuario planeado no puede suponer la pérdida de la protección del artículo, y que las principales piedras angulares sobre las que se debe juzgar la exclusión de la protección son la duración de la estancia en un país intermedio, las razones de demorarse allí (incluso una demora sustancial en un tercer país no seguro sería razonable si ese tiempo se dedicó a tratar de conseguir medios para proseguir el viaje), y si la persona refugiada solicitó y encontró allí protección de iure o de facto contra la persecución de la que huía o no”. *Hassan c. Departamento de Trabajo*, CRI 2006-485-101, Nueva Zelanda: Corte Suprema, 4 de abril de 2007, párrafo 39, www.refworld.org/cases/NZL_HC.47a1d3e32.html (disponible en inglés), donde la Corte hizo la observación general de que “el requisito de llegar ‘directamente’ no implica necesariamente la inadmisibilidad de una persona refugiada que haya pasado algunas semanas o incluso meses en un país intermedio”, aunque sí lo hizo en el caso subyacente.

³⁷ El derecho internacional no establece la obligación de que una persona solicite protección internacional a la primera oportunidad efectiva, pero al mismo tiempo las personas refugiadas no tienen derecho sin restricciones a elegir el país que determinará sus solicitudes y proporcionará asilo. Véase ACNUR, Nota de orientación sobre los movimientos sucesivos irregulares, nota 22 supra, párrafos 1-9 y 14.

³⁸ *R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro*, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 18, que considera la adquisición de medios para proseguir el viaje como una buena razón para demorar el desplazamiento sucesivo. Decisión de la Sala Segunda del Segundo Senado con fecha 8 de diciembre de 2014, nota 21 supra, párrafo 32, que considera el uso del tiempo transcurrido en un país intermedio para organizar desplazamientos sucesivos.

³⁹ *R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro*, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 18, que considera entre otros aspectos la relevancia de que la persona solicitara o encontrara protección en el país intermedio para determinar si llegó “directamente”, y no tanto si la persona refugiada pudo haber encontrado protección allí. Véanse también, *R c. Asfaw*, nota 5 supra, párrafo 15; *R. y Koshi Pitshou Mateta y otros*, nota 33 supra, párrafo 21 (iv); y *Costello y otros*, nota 1 supra, pp. 18-19, para un análisis más detallado y fuentes.

- Las personas refugiadas a las que se conceda formalmente protección internacional y estancia legal en un país intermedio u otro país, o que de otro modo se asentaran legalmente allí, de forma temporal o permanente, y que tuvieran acceso en dicho país a estándares de trato acordes con las disposiciones de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, su Protocolo de 1967 y las normas internacionales en materia de derechos humanos⁴⁰.
- Las personas solicitantes de asilo cuya solicitud de protección internacional haya sido rechazada en un país intermedio o en otro país mediante decisión firme en el marco de un procedimiento de asilo justo y eficaz, previa valoración de los méritos de su solicitud según estándares internacionales, y que no obstante se desplacen posteriormente o entren o estén presentes sin autorización en su país de acogida actual⁴¹.

16. Los conceptos de primer país de asilo y tercer país seguro se aplican con frecuencia a casos en los que una persona refugiada o solicitante de asilo ha transitado o permanecido en un país intermedio en el cual encontró protección internacional, o donde podía haberla solicitado. Al implementarse en línea con las garantías y condiciones pertinentes derivadas del derecho internacional⁴², la transferencia de una persona refugiada o solicitante de asilo a un país intermedio en aplicación del concepto de tercer país seguro no estaría prohibida por el artículo 31.1⁴³. La aplicación del concepto de tercer país seguro debe efectuarse dentro del espíritu de cooperación internacional⁴⁴, con la debida consideración de los intereses de los

⁴⁰ En este contexto, protección internacional y estancia legal o asentamiento legal hacen referencia a la concesión de un derecho formal de estancia en el país de acogida, en calidad de persona refugiada o en otra calidad, recibiendo estándares de trato acordes con las disposiciones de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, su Protocolo de 1967 y las normas internacionales en materia de derechos humanos. Véase, ACNUR, *Consideraciones legales sobre el acceso a la protección y la relación entre las personas refugiadas y el tercer país en el contexto del retorno o traslado a terceros países seguros*, abril de 2018, párrafo 3, www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2018/es/127549. Cabe mencionar que pueden darse situaciones en las que el país intermedio se limite a tolerar la presencia de personas solicitantes de asilo o refugiadas, demorando respectivamente la determinación de la solicitud de asilo o no proporcionándoles una autorización formal de permanencia.

⁴¹ Los redactores quisieron que el artículo 31.1 proporcionara una protección de amplio alcance contra la penalización por entrada o presencia irregular, con la excepción de aquellas personas refugiadas que ya hubieran encontrado asilo en un país previo. Véase, Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pp. 189 y 191, que se refiere a una declaración efectuada por el representante de Francia (Sr. Colemar): Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas, *Conference of Plenipotentiaries on the Status of Refugees and Stateless Persons: Summary Record of the Thirteenth Meeting (Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas: Actas resumidas de la 13.ª reunión)*, 22 de noviembre de 1951, A/CONF.2/SR.13, www.refworld.org/docid/3ae68cdc8.html (disponible en inglés).

⁴² Otras consideraciones relevantes incluyen la existencia de un acuerdo de transferencia bilateral o multilateral, así como la solidaridad entre Estados y la cooperación internacional y la distribución de la carga. Sobre la posición de ACNUR acerca del significado y aplicación de los conceptos de “tercer país seguro”, incluidas las garantías pertinentes para su aplicación, véase: ACNUR, *Consideraciones legales sobre el acceso a la protección y la relación entre las personas refugiadas y el tercer país en el contexto del retorno o traslado a terceros países seguros*, nota 40 supra. Al aplicar los conceptos de “tercer país seguro”, los Estados deben evitar externalizar sus obligaciones de protección internacional. Véase, ACNUR, *Nota de ACNUR sobre la “externalización” de la protección internacional*, www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2021/es/121534.

⁴³ Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 519. G S Goodwin-Gill y J McAdam, *The Refugee in International Law (La persona refugiada en el derecho internacional)* (Oxford University Press 2021), pág. 278. *AAA and Others v. Secretary of State for the Home Department (AAA y otros c. Secretaría de Estado del Departamento del Interior)* [2023] EWCA Civ 745, 29 de junio de 2023, párrafo 316, www.refworld.org/cases.UK_SC.64b16aaa4.html (disponible en inglés).

⁴⁴ Convención de 1951, nota 3 supra, párrafo 4 del Preámbulo.

Estados y de las garantías y condiciones relevantes que rigen la determinación de la condición de refugiado, así como la protección para personas refugiadas y las soluciones para las mismas. Los Estados deben asimismo garantizar que la protección sea consideración fundamental y que las personas refugiadas y solicitantes de asilo no sean detenidas ni penalizadas de otro modo durante períodos prolongados en el transcurso de las negociaciones sobre su transferencia y readmisión a otro Estado.

17. La cuestión de la llegada “directa” no suele plantearse en el caso de solicitudes *sur place*, puesto que la persona refugiada habría viajado e ingresado al país antes de tener un fundado temor de persecución.

C. Entrada o presencia en el territorio sin autorización

18. El artículo 31.1 se aplica a personas refugiadas que hayan entrado o se encuentren en el territorio “sin autorización”. El término “territorio” incluye la tierra comprendida por las fronteras territoriales y las aguas territoriales de un Estado, así como sus pasos fronterizos, incluidas zonas de tránsito o las denominadas “zonas internacionales”⁴⁵ en fronteras terrestres, puertos de mar y aeropuertos⁴⁶. Las personas refugiadas interceptadas en una frontera o en el entorno inmediato de la misma entran también en el ámbito del artículo 31.1 cuando la persona refugiada se encuentre bajo la jurisdicción (es decir, la autoridad o el control) del Estado, incluido en concreto en caso de que sean detenidas al intentar entrar en el territorio por guardias fronterizos o por cualesquiera otros agentes estatales⁴⁷.

⁴⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Recommended Principles and Guidelines on Human Rights at International Borders: Conference room paper (Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos en las fronteras internacionales: Documento de sesión)*, 23 de julio de 2014, A/69/CRP.1, párrafo 1, www.refworld.org/docid/54b8f58b4.html (disponible en inglés). Goodwin-Gill y McAdam 2021, nota 43 supra, pág. 318. Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas (CDN), *Observación General número 6 (2005): Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*, 1 de septiembre de 2005, CRC/GC/2005/6, párrafo 12, www.refworld.org/es/docid/5d7fc375a.html; Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), *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 220, www.acnur.org/5b6ca2644.pdf. *Amuur c. Francia*, 17/1995/523/609, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 25 de junio de 1996, www.refworld.org/cases.ECHR.3ae6b76710.html (disponible en inglés). En el párrafo 52, el Tribunal indica que “aunque los solicitantes no se encontraban en Francia en el sentido de la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945, al encontrarse retenidos en la zona internacional del aeropuerto de París Orly, quedaron sujetos al derecho francés”, y considera más adelante que “a pesar de su denominación, la zona internacional carece de estatuto de extraterritorialidad”. Véase también, *D. c. Reino Unido*, 146/1996/767/964, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2 de mayo de 1997, párrafo 48 en relación con párrafo 25, www.refworld.org/docid/46deb3452.html (disponible en inglés). ACNUR, *Consideraciones jurídicas sobre la responsabilidad de los Estados en lo relativo a las personas que buscan protección internacional en las zonas de tránsito o “zonas internacionales” de los aeropuertos*, 17 de enero de 2019, www.refworld.org/es/leg/coment/acnur/2019/es/122443. *N.D. y N.T. c. España (Demandas n.º 8675/15 y 8697/15) (Gran Sala)*, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 13 de febrero de 2020, párrafos 106-111 y 190, www.refworld.org/cases.ECHR.5e4691d54.html (disponible en inglés).

⁴⁶ J Crawford, *Brownlie’s Principles of Public International Law (Principios de Brownlie de Derecho Internacional Público)*, (Oxford University Press 2019), pp. 191-192.

⁴⁷ Noll en A Zimmermann y T Einarsen (eds.), *The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary (La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967: Un comentario)* (Oxford University Press, 2024), pág. 1415. Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 11. Costello y otros, nota 1 supra, pág. 23. Esto se apoya también en la responsabilidad del Estado de proteger a las personas frente a devolución, una responsabilidad que existe con independencia de que la persona haya entrado o no en el país en sentido legal y haya pasado los controles de inmigración, haya recibido autorización para entrar, o se encuentre en las zonas de tránsito o “zonas internacionales” de una frontera, puerto o aeropuerto. Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 489. Véase, entre otros, ACNUR, *Consideraciones jurídicas sobre la responsabilidad*

19. El término “autorización” se refiere en el artículo 31.1 al consentimiento de la entrada o la presencia de una persona refugiada en su territorio por parte del Estado⁴⁸. La autorización para entrar y/o permanecer viene determinada por un marco legal del país que regula la entrada y la estancia de personas extranjeras. Esto incluye leyes y políticas nacionales del Estado así como sus obligaciones legales regionales e internacionales, por ejemplo en el contexto de mecanismos regionales de libertad de circulación. Las personas refugiadas que entran en un Estado como consecuencia de una readmisión formal o de acuerdos de responsabilidad compartida pueden estar autorizadas a entrar y permanecer en el territorio en las condiciones establecidas en dichos acuerdos. Un documento de viaje pertinente y/o un visado de entrada pueden proporcionar prueba de autorización para entrar en un país. Se consideraría una entrada “sin autorización” en el sentido del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951⁴⁹ el hecho de entrar –también volver a entrar– en contravención de la legislación nacional de un Estado, por ejemplo valiéndose de documentación falsa u obtenida de manera fraudulenta para viajar e ingresar⁵⁰; incumpliendo las formalidades de control de fronteras y/o inmigración, como obtener un visado o aprovechar los canales regulares de inmigración; utilizando métodos de engaño o entrada clandestina (por ejemplo como polizón o a través de pasos fronterizos no autorizados)⁵¹; o con ayuda de traficantes⁵².

20. En el artículo 31.1, el concepto “presencia ilegal” hace referencia a aquellas personas refugiadas que no han sido autorizadas por el país de acogida para estar presentes por ningún motivo de conformidad con su marco legal; a las cuales se les ha prohibido con anterioridad la entrada pero de todos modos se encuentran presentes⁵³; y aquellas cuya autorización para estar presentes ha finalizado o ha sido retirada, incluidas personas refugiadas cuyo permiso de estancia haya finalizado (véase párrafo 11). Las personas refugiadas que traten de abandonar

de los Estados en lo relativo a las personas que buscan protección internacional en las zonas de tránsito o “zonas internacionales” de los aeropuertos, nota 45 supra.

⁴⁸ Conclusión número 58 (XL) 1989 del ExCom, párrafo (a).

⁴⁹ Conclusión número 97 (LIV) 2003 del ExCom, párrafo (a)(vi).

⁵⁰ *Ghuman c. Registrador del Tribunal de Distrito de Auckland*, CIV2003-404-4373, Nueva Zelanda: Corte Suprema, 16 de diciembre de 2003, párrafo 59, www.refworld.org/cases/NZL_HC_40cec1694.html (disponible en inglés); según Baragwanath J, el artículo 31.1 es de aplicación “a la ‘entrada ilegal o al uso de documentación falsa’ para lograr la entrada; pero también [...] a la ‘presencia ilegal y al empleo de documentación falsa para mantener dicha presencia’, lo cual requiere el dinero necesario para proporcionar alimento y alojamiento que tan solo la caridad, la asistencia social, la falta de honradez o el trabajo duro pueden proporcionar”.

⁵¹ R c. *Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro*, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 16. R c. *Payam Moradi Mirahessari y Farein Vahdani* [2016] EWCA Crim 1733, Reino Unido: Tribunal de Apelación (Inglaterra y Gales), 4 de noviembre de 2016,

www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/gbrcaciv/2016/en/148640 (disponible en inglés), que considera que en este caso [caminar por el Túnel del Canal de la Mancha y obstruir locomotoras y vagones en los trenes] la delincuencia fue más allá de los delitos relacionados con el uso indebido de documentación que pueden acogerse a defensa legal, ya que tuvo entre otras consecuencias la suspensión de los servicios ferroviarios. Por desgracia el Tribunal no consideró si se pudo haber estimado que la sanción concreta pudo haber sido impuesta “por causa de” la entrada irregular. Véase, Costello y otros, nota 1 supra, pág. 43.

⁵² *Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, 15 de noviembre de 2000, Serie Tratados de Naciones Unidas, vol. 2241, pág. 507, artículo 5, www.refworld.org/es/leg/resol/agonu/2000/es/128416 (Protocolo contra el Tráfico), por el que se excluye de responsabilidad penal a las personas migrantes que han sido objeto de tráfico ilícito.

⁵³ *Police Chief of Famagusta v. Seyed Ramtin Salehi (Jefe de Policía de Famagusta c. Seyed Ramtin Salehi)*, Asunto N.º 2073/2016, Chipre: Tribunal de Distrito de Famagusta, 14 de noviembre de 2016, www.asylumlawdatabase.eu/en/case-law/cyprus-%E2%80%93-district-court-famagusta-14-november-2016-case-no-20732016 (disponible en inglés).

un país incumpliendo las normas de salida y que se encuentren presentes sin autorización pueden estar protegidas frente a penalización en virtud del artículo 31.1. Esto incluye a personas en tránsito de camino a otro lugar para solicitar asilo que no se han presentado ante las autoridades en el momento de su ingreso en el país, sino que son detenidas al intentar salir del país⁵⁴.

D. Se presenten sin demora a las autoridades

21. Para estar protegidas frente a penalización en virtud del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, las personas refugiadas deben presentarse ante las autoridades y hacerlo sin demora. En caso de que el Estado cuente con un sistema de asilo o protección de personas refugiadas accesible y operativo, va en el interés tanto del Estado como de las personas refugiadas que éstas se presenten tan pronto como sea razonablemente posible⁵⁵. Por “sin demora” se debe entender en un período razonable de tiempo después de la llegada al territorio⁵⁶ o, en el caso de presencia no autorizada, en un período razonable de tiempo desde que surgiera el fundado temor de persecución (es decir, una solicitud de condición de refugiado *sur place*)⁵⁷.

22. No se debe interpretar “sin demora” como un requisito temporal estricto. Es un concepto más amplio y, por lo tanto, no se debe entender como “inmediatamente” o “tan rápido [o tan pronto] como sea posible”. Que una persona refugiada se haya presentado “sin demora” es una cuestión de hecho que depende de las circunstancias del caso⁵⁸, tales como el tiempo y el modo de la llegada, las oportunidades para presentarse, la disponibilidad de información (en un idioma comprensible para la persona refugiada), y el acceso a asistencia jurídica⁵⁹. Es posible que no sea razonable esperar que las personas refugiadas acudan a las autoridades de inmediato, nada más llegar, por numerosas razones como el miedo a una devolución sumaria; la percepción de que los cruces fronterizos o puntos de entrada son lugares inseguros o inapropiados para presentar una solicitud de asilo, al menos inmediatamente después de llegar; la desconfianza en las autoridades por la propia experiencia de persecución; o el estrés del viaje⁶⁰. Así pues, en el momento de la llegada pueden concurrir circunstancias en las cuales no cabe razonablemente esperar que las personas refugiadas se presenten ante las

⁵⁴ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 64. R c. Asfaw, nota 5 supra, párrafos 26 y 57-59. *ECLI:NL:HR:2013:BY4238, 10/05426*, Países Bajos: Corte Suprema (Hoge Raad), 28 de mayo de 2013, párrafos 2.5.1-2.5.3, www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ntlhg/2013/nl/148639 (disponible en neerlandés). Decisión KKO:2013:21, nota 34 supra. Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 490.

⁵⁵ R. y Koshi Pitshou Mateta y otros, nota 33 supra, LJ Leveson, párrafo 21(iii).

⁵⁶ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 25.

⁵⁷ Un fundado temor de persecución puede aparecer después de que la persona solicitante haya abandonado su país de origen, por causas surgidas en el país de origen durante la ausencia de la persona solicitante, y/o como consecuencia de sus propias acciones después de haber abandonado el país de origen, en cuyo caso la persona solicitante pasa a ser una persona refugiada *sur place*. Véase, Manual de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado de ACNUR, nota 20 supra, párrafos 94-96.

⁵⁸ *HR-2014-01323-A*, Asunto n.º 2014/220, 24 de junio de 2014 (Corte Suprema de Noruega), www.refworld.org/cases/NOR_SC.5653395f4.html (disponible en inglés). Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 10(f).

⁵⁹ Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 10(f).

⁶⁰ *HR-2014-01323-A*, nota 58 supra, párrafo 22.

autoridades antes de ser confrontadas, detenidas o arrestadas por un funcionario estatal⁶¹. Dependiendo de las circunstancias, es posible que todavía estén protegidas frente a penalización en virtud del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

23. Todos los casos deben ser valorados en función de sus propias circunstancias, teniendo en cuenta las percepciones de la persona refugiada acerca de la disponibilidad de protección internacional y del procedimiento de asilo y posiblemente su falta de información al respecto; recomendaciones erróneas proporcionadas por traficantes o por otras fuentes; traumas; barreras lingüísticas; sentimientos de inseguridad; desconfianza o miedo, sobre todo desconfianza o miedo derivados de la huida o de su experiencia en tanto que persona refugiada; experiencias previas con las autoridades; u otras características y circunstancias personales como la edad, el género, la raza y el estado de salud. Dicho esto, las personas refugiadas están legalmente obligadas en virtud del artículo 2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 a respetar las leyes y reglamentos del país de acogida. Presentarse o comparecer sin demora ante las autoridades y expresar una necesidad de protección internacional tan pronto como razonablemente puedan demuestra una actuación de la persona refugiada de acuerdo con sus obligaciones.

24. Los Estados deben garantizar que todos los oficiales públicos que quepa razonablemente esperar que entren en contacto con personas refugiadas, incluidos oficiales de inmigración y de fronteras, tengan instrucciones claras para tratar con ellas⁶². Esto quiere decir que deben referir cualquier persona que solicite protección internacional a las autoridades de asilo pertinentes⁶³. Esto es especialmente importante por lo que respecta a las personas con necesidades específicas tales como mujeres en situación de riesgo, víctimas de trata de personas y/o explotación sexual u otras formas de tortura o malos tratos, así como niños y niñas que solicitan protección internacional, en especial si están separados o no acompañados⁶⁴. Además, los Estados deben asegurar que las personas que solicitan

⁶¹ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafos 21-25. *ECLI:NL:HR:2011:BP7855, 09/02240*, Países Bajos: Corte Suprema (Hoge Raad), 5 de julio de 2011, párrafo 2.6.2, www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ntlhg/2011/nl/148637 (disponible en neerlandés). Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 493.

⁶² Oficina Europea de Apoyo al Asilo, Frontex, *Guía práctica: Acceso al procedimiento de asilo*, 2020, <https://euaa.europa.eu/sites/default/files/Practical%20Tools-%20Access%20To%20Procedures-Practical-Guide-ES.pdf.pdf>.

⁶³ Conclusión número 8 (XXVIII) 1977 del ExCom, párrafo (e)(i), Conclusión número 81 (XLVIII) 1997 del ExCom, párrafo (h); Conclusión número 82 (XLVIII) 1997 del ExCom, párrafos (d)(ii) y (iii); Conclusión número 85 (XLIX) 1998 del ExCom, párrafo (q). Véase también, Asamblea General de las Naciones Unidas, *Recommended Principles and Guidelines on Human Rights at International Borders: Conference room paper (Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos en las fronteras internacionales: Documento de sesión)*, 23 de julio de 2014, A/69/CRP.1, Directriz 7, párrafo 5, www.refworld.org/docid/54b8f58b4.html (disponible en inglés). Véanse también, *Caso Familia Pacheco Tíneo vs Estado Plurinacional de Bolivia*, Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), 25 de noviembre de 2013, www.refworld.org/cases/IACRTHR,52c53b154.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, artículo 6(1), 3^{er} párrafo, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0032> (Directiva UE sobre Procedimientos de Asilo (refundición)).

⁶⁴ Opinión Consultiva OC-21/14, nota 45 supra, párrafo 83. Comité de las Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW), *Recomendación general número 32 sobre las dimensiones de género del estatuto de refugiada, el asilo, la nacionalidad y la apatridia de las mujeres*, 6

protección internacional tengan acceso a información relevante en un idioma que entiendan y la capacidad de presentar una solicitud formal de asilo ante la autoridad competente, así como la oportunidad de ponerse en contacto con ACNUR.⁶⁵

25. El término “autoridades” tiene un sentido amplio y no se refiere a ninguna entidad o agente estatal en concreto. Si una persona refugiada se acerca a un agente, oficina, entidad o nivel gubernamental y, con ello, tiene una expectativa razonable de presentarse ante las autoridades pertinentes, deberá considerarse que se ha presentado ante las autoridades en el sentido del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, con independencia de que el organismo en cuestión sea competente en cuestiones de asilo⁶⁶. Cuando las personas refugiadas se presenten ante una entidad o un agente estatal que no sea competente en cuestiones de asilo, dicha entidad o agente deberá tener instrucciones claras para derivar a las personas refugiadas a las autoridades adecuadas, cuando quepa razonablemente esperar que pueda entrar en contacto con personas refugiadas (véase párrafo 24)⁶⁷.

26. Cuando los Estados imponen limitaciones temporales dentro de las cuales las personas refugiadas deben darse a conocer a las autoridades y solicitar asilo, el incumplimiento no implica que las personas refugiadas hayan demorado su presentación ante las autoridades en el sentido del artículo 31.1. Que las personas refugiadas se hayan presentado sin demora es una cuestión de hecho. Tal y como se menciona en los párrafos 21 y 22, las personas refugiadas pueden tener buenas razones para presentarse después de transcurrido algún

de noviembre de 2014, CEDAW/C/GC/32, párrafo 44, www.refworld.org/es/leg/coment/cedaw/2014/es/102146. Comité de las Naciones Unidas de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Observación general conjunta número 3 (2017) del Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y número 22 (2017) del Comité de los Derechos del Niño sobre los principios generales relativos a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional*, 16 de noviembre de 2017, CMW/C/GC/3-CRC/C/GC/22, párrafo 32(h), www.refworld.org/es/pol/obspais/cmw/2018/es/128417. Véanse también, Unión Europea: Consejo de la Unión Europea, *Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional (texto refundido)*, 29 de junio de 2013, OJ L. 180/96-105/32; 29.6.2013, 2013/33/UE, artículo 21, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0033> (Directiva UE sobre Condiciones de Recepción (refundición)); ACNUR, *El plan de los 10 Puntos en Acción, actualización de 2016, Capítulo 5: Mecanismos para identificación y referencia*, diciembre de 2016, www.acnur.org/sites/default/files/legacy-pdf/5c59c2e84.pdf.

⁶⁵ Artículo 35.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, que requiere que los Estados partes cooperen con ACNUR en el ejercicio de sus funciones. Simultáneamente, de conformidad con su mandato y con el artículo 35.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, ACNUR debe tener la posibilidad de contactar y visitar a las personas que solicitan protección internacional para evaluar y monitorear su bienestar y brindar asistencia cuando sea necesario. Véanse, Conclusión número 22 (XXXII) 1981 del ExCom, párrafo III; Conclusión número 33 (XXXV) 1984 del ExCom, párrafo (h); Conclusión número 72 (XLIV) 1993 del ExCom, párrafo (b); Conclusión número 73 (XLIV) 1993 del ExCom, párrafo (b)(iii); Conclusión número 79 (XLVII) 1996 del ExCom, párrafo (p).

⁶⁶ Declaración del Sr. Herment de Bélgica, Comité Ad Hoc de Refugiados y de las Personas Apátridas, E/AC.32/SR.40, 27 de septiembre de 1950, pág. 6, donde se refiere a las personas refugiadas que se presentan ante las autoridades locales. Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 492.

⁶⁷ Conclusión número 8 (XXVIII) 1977 del ExCom, párrafo (e)(i). Conclusión número 81 (XLVIII) 1997 del ExCom, párrafo (h). Conclusión número 82 (XLVIII) 1997 del ExCom, párrafos (d)(ii) y (iii). Conclusión número 85 (XLIX) 1998 del ExCom, párrafo (q). Asamblea General de las Naciones Unidas, *Recommended Principles and Guidelines on Human Rights at International Borders: Conference room paper (Principios y directrices recomendados sobre los derechos humanos en las fronteras internacionales: Documento de sesión)*, 23 de julio de 2014, A/69/CRP.1, Directriz 7, párrafo 5, www.refworld.org/docid/54b8f58b4.html (disponible en inglés). Caso Familia Pacheco Tineo vs Estado Plurinacional de Bolivia, nota 63 supra.

tiempo, y por ello se debe considerar que se han presentado “sin demora a las autoridades” en el sentido del artículo 31.1. En cualquier caso, el incumplimiento de los límites temporales no puede suponer una prohibición automática de la solicitud de asilo y de la evaluación de solicitudes de protección internacional⁶⁸.

E. Alegación de causa justificada de la entrada o presencia ilegales

27. Para estar protegidas frente a penalización en virtud del artículo 31.1, las personas refugiadas deben alegar causa justificada o razones válidas para su entrada o presencia irregular. Por lo general se considera que constituye “causa justificada” en el sentido del artículo 31.1 alguna forma de compulsión, necesidad o creencia razonable por parte de la persona refugiada de la necesidad de entrar o permanecer en el país de manera irregular en vez de regular para garantizar su entrada o permanencia en el país de asilo para solicitar protección internacional⁶⁹. Que las personas refugiadas aleguen causa justificada es una cuestión de hecho⁷⁰. El artículo 31.1 no requiere que la entrada o presencia irregulares sean necesarias para poder solicitar protección internacional. En la práctica, las personas refugiadas tendrán por lo general causa justificada puesto que muchas enfrentan importantes obstáculos de hecho y de derecho para un ingreso y una estancia regulares en un país de acogida, lo cual las lleva a recurrir medios irregulares⁷¹. Incluso cuando se dispone de un acceso genuino y eficaz a medios de entrada regular, es posible que una persona refugiada siga teniendo causa justificada para su ingreso irregular en el sentido del artículo 31.1⁷². El requisito de “causa justificada” se puede cumplir a través de una serie de factores tales como el temor a ser rechazado o devuelto en la frontera⁷³; la incapacidad física de ingresar a través de un puerto

⁶⁸ Conclusión número 15 (XXX) 1979 del ExCom, párrafo (i). Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en México: Presentación de Amicus Curiae a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Amparo en Revisión 762/2019*, 13 de diciembre 2019, párrafos 26-46, www.refworld.org/es/jur/amicus/acnur/2019/es/134489.

⁶⁹ Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 496, donde hace referencia a la entrada ilegal como resultado de alguna forma de compulsión. ACNUR, *Submission by the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees in the case of Alizada v. Armenia (application no. 2439/18) before the European Court of Human Rights (Alegatos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en el caso de Alizada c. Armenia (demanda número 2439/18) ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos)*, 26 de octubre de 2018, párrafo 3.1.7, www.refworld.org/docid/5bd313884.html (disponible en inglés).

⁷⁰ Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pág. 217.

⁷¹ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 26. R. y Koshi Pitshou Mateta y otros, nota 33 supra, párrafo 20. En ambos casos se confirmó que la cláusula de causa justificada quedaba satisfecha por “un auténtico refugiado que mostró que viajaba razonablemente con documentación falsa”.

⁷² Caso de N.D. y N.T. c. España (Demandas n.º 8675/15 y 8697/15) (Gran Sala), nota 45 supra, párrafo 210, donde el Tribunal consideró el caso en el contexto de la prohibición de expulsión colectiva en virtud del artículo 4 del Protocolo n.º 4 a la Convención Europea de Derechos Humanos y no en relación con la prohibición de penalización por entrada o presencia irregular en virtud del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. El Tribunal concluyó que, si un Estado ha proporcionado un acceso auténtico y efectivo a medios legales de entrada, dicho Estado podrá denegar la entrada a su territorio a aquellas personas extranjeras, incluidas potenciales solicitantes de asilo, que hayan incumplido estos mecanismos sin razones de peso basadas en hechos objetivos de los que fuera responsable el Estado demandando, al tratar de cruzar la frontera por un lugar diferente especialmente, como en el caso en cuestión, aprovechando su gran número y utilizando la fuerza. En el párrafo 201 el Tribunal aclara que su razonamiento guarda relación con el contexto de estos casos concretos y es sin perjuicio de la aplicación de los artículos 2 y 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, es decir, de la aplicación de la obligación de no devolución.

⁷³ *H. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau (H. contra el Ministerio Público del Cantón de Argovia)* (6S.737/1998), Suiza: Tribunal Federal, 17 de marzo de 1999,

de entrada establecido; la falta de información o conocimiento acerca de los procedimientos pertinentes para solicitar asilo en el momento de la llegada; el hecho de actuar bajo las órdenes de un tercero, por ejemplo un traficante; o sufrir traumas o carecer de otro modo de la capacidad de identificar o emplear los medios legítimos de entrada⁷⁴. En ausencia de razones apremiantes, las personas refugiadas que hayan empleado documentación falsa o fraudulenta para entrar en el país no deberán volver a usar esta documentación de nuevo una vez que hayan asegurado su entrada, y deberán presentar la documentación ante las autoridades en el momento de solicitar protección internacional⁷⁵.⁷⁶

F. Sanciones por causa de entrada o presencia ilegal

28. El artículo 31.1 prohíbe las sanciones impuestas “por causa de” entrada o presencia ilegal. De acuerdo con la finalidad del artículo 31.1, y dado el uso no cualificado que hace del concepto “sanciones”, el término se debe interpretar en sentido amplio⁷⁷ como haciendo referencia a cualquier medida penal o administrativa impuesta por el Estado por causa de entrada o presencia ilegal y que resulte desfavorable para la persona refugiada⁷⁸. Las sanciones prohibidas en virtud del artículo 31.1 son medidas de carácter punitivo, discriminatorio, retributivo o disuasorio⁷⁹. Las sanciones pueden ser:

- sanciones pecuniarias;
- restricciones a la libertad de circulación;
- privación de libertad;
- restricciones a los derechos económicos o sociales, como por ejemplo educación, empleo y servicios de apoyo sociales y de inmigración⁸⁰;
- restricciones a la salida; y
- cualquier trato discriminatorio o detrimento procedimental para la persona refugiada, incluida la negación, obstrucción, demora o limitación en el acceso al territorio o al procedimiento de asilo, o aplicación de limitaciones a las

www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/chefc/1999/en/148641 (traducción no oficial al inglés). BP7855, nota 61 supra, párrafo 2.6.2.

⁷⁴ Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pág. 217. Goodwin-Gill y McAdam 2021, nota 43 supra, pág. 276.

⁷⁵ BP7855, nota 61 supra, párrafo 2.3.

⁷⁶ El texto auténtico en francés del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 hace referencia a “*des raisons reconnues valables*”.

⁷⁷ Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 514.

⁷⁸ Conclusión número 22 (XXXII) 1981 del ExCom, párrafo II.B.2.(a). La versión en francés del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 hace referencia a “*sanctions pénales*”, un concepto que es posiblemente menos amplio. Sin embargo, en este contexto y en línea con el artículo 33.4 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se debe preferir el concepto amplio de “sanciones” en la versión en inglés de acuerdo con el objeto y el fin de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 de proteger derechos y libertades fundamentales. Goodwin-Gill y McAdam 2021, nota 43 supra, pág. 277. Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pág. 204, que hace referencia a la decisión del Comisario de Seguridad Social de aceptar que cualquier trato menos favorable que el concedido a otras personas y que fuera impuesto por causa de entrada ilegal constituía una sanción en el sentido del artículo 31, a menos que se pudiera justificar de manera objetiva por motivos administrativos. Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 515, que se refiere a “cualquier detrimento motivado por la entrada o presencia no autorizada [de personas refugiadas] en el país de asilo”. AAA y otros c. Secretaría de Estado del Departamento del Interior, nota 43 supra, párrafo 328, donde el juez Underhill, en referencia a Goodwin-Gill citado arriba, considera que el término “sanción” no se refiere exclusivamente a las sanciones de carácter penal.

⁷⁹ Goodwin-Gill y McAdam 2021, nota 43 supra, pág. 278, en referencia a Costello y otros, nota 1 supra, pág. 38 y a ACNUR, *Note on International Protection (submitted by the High Commissioner) (Nota sobre protección internacional (presentada por el Alto Comisionado))*, 9 de agosto de 1984, A/AC.96/643, párrafo 29, www.refworld.org/docid/3ae68c040.html (disponible en inglés).

⁸⁰ Costello y otros, nota 1 supra, pág. 37.

garantías procesales y limitación de la duración de la condición, o una decisión para declarar inadmisibles una solicitud de protección internacional por la única razón de la entrada o presencia irregular de la persona solicitante⁸¹.

29. El artículo 31.1 prohíbe una sanción cuando esta sea impuesta a la persona refugiada por causa de su entrada o presencia irregular, o por causa de los medios y acciones conexas por medio de las cuales se produjo la entrada o presencia irregular (véase párrafo 19)⁸². Como se ha indicado más arriba, esto incluye las sanciones impuestas por el uso de documentos falsos o fraudulentos, o de otros medios engañosos o fraudulentos, para lograr entrar o permanecer; por el incumplimiento de las formalidades de control de fronteras o inmigración, como obtener un visado o aprovechar los canales regulares de inmigración; o el uso de métodos de engaño o entrada clandestina, por ejemplo como polizón; por acceder al territorio fuera de los puntos de entrada oficiales, por ejemplo a través de puntos de entrada cerrados o no autorizados, o por contar con la asistencia de traficantes u otras personas para entrar o permanecer. Tal y como describen los párrafos 21 y 22 respectivamente, las personas refugiadas pueden tener causa justificada para no solicitar asilo inmediatamente en el momento de su llegada y, además, tener causa justificada para su entrada o estancia irregular, como por ejemplo recurrir al uso de documentación falsa u obtenida de manera fraudulenta, o entrar sin documentos de ningún tipo⁸³.

30. Penalizar a las personas refugiadas sospechosas o culpables de haber organizado, facilitado o asistido en la entrada o permanencia irregular mediante actividades de tráfico para sí mismas y/o para otros está prohibido en virtud del artículo 31.1 cuando sean objeto de tráfico o cuando hayan organizado o facilitado el tráfico para sí mismas y/o para otros con objeto de asegurar su propia entrada y/o la de sus familiares u otras personas por razones humanitarias⁸⁴. En estos casos, la penalización en forma de enjuiciamiento penal por tráfico de migrantes constituye también una violación del artículo 5 del Protocolo contra el tráfico ilícito

⁸¹ Conclusión número 15 (XXX) 1979 del ExCom, párrafo (i). Conclusión número 22 (XXXII) 1981 del ExCom, párrafo B.2(a). *B010 v. Canada (Citizenship and Immigration) (B010 c. Canadá (Oficina de ciudadanía e inmigración))*, 2015 SCC 58, Canadá: Tribunal Supremo, 27 de noviembre de 2015, párrafos 57 y 63, www.refworld.org/cases/CAN_SC.56603be94.html (disponible en inglés). Unión Europea: Consejo de la Unión Europea, *Reglamento (UE) N.º 604/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio de 2013 por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida (Texto refundido)*, 29 de junio de 2013, OJ L. 180/31-180/59; 29.6.2013, (UE) N.º 604/2013, párrafo 20, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0604>. Directiva UE sobre Condiciones de Recepción (refundición), nota 64 supra, párrafo 15. Costello y otros, nota 1 supra, pp. 37 y 38. Hathaway 2021, nota 13 supra, pp. 513-519.

⁸² Costello y otros, nota 1 supra, pág. 38. Hathaway explica que el artículo 31.1 no prohíbe un tipo concreto de sanción, sino las sanciones en general cuando vienen impuestas en un contexto específico: como resultado de entrada o presencia ilegal; Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 514.

⁸³ Ghuman c. Registrador del Tribunal de Distrito de Auckland, CIV2003-404-4373, nota 49 supra, párrafos 62 y 64, donde Baragwanath J se refiere al trastorno por estrés postraumático que llevó a la persona refugiada solicitante a mantener una presencia irregular.

⁸⁴ *Travaux préparatoires* de las negociaciones para la elaboración de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos, pág 497, www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/Travaux%20Preparatoire/04-60077_Ebook-s.pdf.

de migrantes⁸⁵, incluso cuando la persona refugiada no reúne los requisitos del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951⁸⁶.

31. La aplicación efectiva y de buena fe del artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 requiere una determinación eficaz de la condición de refugiado para poder reconocer a las personas refugiadas a la mayor brevedad e identificar a las que se benefician de la disposición y las que no⁸⁷. Mientras no se resuelva la determinación de la condición de refugiado, no se deben imponer sanciones a ninguna persona solicitante de asilo por entrada o presencia irregular⁸⁸. No obstante, cuando se siga un procedimiento de asilo y se concluya mediante decisión firme de acuerdo con las normas internacionales que la persona solicitante de asilo no es una persona refugiada o de otro modo no se encuentra necesitada de protección internacional (véase párrafo 10), o se concluya que es una persona refugiada pero no reúne uno o más del resto de requisitos del artículo 31.1, en tal caso la disposición no brindará protección contra sanciones por causa de entrada o presencia irregular⁸⁹. La imposición de sanciones a personas refugiadas por causa de su entrada o presencia irregular será sin perjuicio de las medidas de expulsión que un Estado pueda adoptar de conformidad con los artículos 32 y 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951⁹⁰.

32. El artículo 31.1 no prohíbe la imposición de sanciones a las personas refugiadas que entran o permanecen de manera irregular y que (i) no han llegado directamente, (ii) no se han presentado sin demora ante las autoridades, y/o (iii) no alegan causa justificada de su entrada o presencia irregulares. El artículo 31.1 reserva de manera implícita un margen de actuación a los Estados para imponer sanciones a las personas refugiadas que no reúnen los requisitos de la disposición. El artículo 31.1 no requiere ni regula por sí mismo la imposición de sanciones por incumplimiento de las leyes y reglamentos en materia de inmigración cuando no se cumplen

⁸⁵ *Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, 15 de noviembre de 2000, artículo 5, <https://www.refworld.org/es/leg/resol/agonu/2000/es/128416>, que protege a las personas migrantes de no estar sujetas a enjuiciamiento penal con arreglo al presente Protocolo por el hecho de haber sido objeto de tráfico y conductas conexas, tal y como se enuncian en el artículo 6 del Protocolo.

⁸⁶ *Ibid.*, artículos 3(a), 5, 6(a) y 19. *R. c. Appulonappa*, 2015 SCC 59, Canadá: Tribunal Supremo, 27 de noviembre de 2015, párrafo 43, www.refworld.org/cases/CAN_SC.56603caa4.html (disponible en inglés), donde el Tribunal declaró que "el artículo 31.1 de la Convención sobre los Refugiados pretende dotar de inmunidad a los refugiados auténticos que entran de manera ilegal para solicitar asilo. Para que esta protección sea efectiva, el derecho debe reconocer que las personas a menudo solicitan asilo en grupos y trabajan juntos para ingresar en un país de forma ilegal. Para dar cumplimiento al artículo 31.1, un Estado no puede imponer una sanción penal a personas refugiadas por el único hecho de que hayan ayudado a otras a entrar ilegalmente en su huida colectiva en busca de seguridad". Protocolo contra el Tráfico, nota 51 supra, artículo 5, que prohíbe el enjuiciamiento penal de las personas objeto de tráfico de migrantes. B010 c. Canadá (Oficina de ciudadanía e inmigración), nota 81 supra. Conclusión número 97 (LIV) 2003 del ExCom, párrafo (a)(vi).

⁸⁷ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 26. Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 6. Goodwin-Gill 2003, nota 1 supra, pág. 187.

⁸⁸ Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 6. *ECLI:NL:HR:2013:BY4310, 11/01046*, Países Bajos: Corte Suprema (Hoge Raad), 28 de mayo de 2013, www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/nlthg/2013/nl/148609, párrafo 2.5.2 (disponible en neerlandés).

⁸⁹ *ECLI:NL:HR:2012:BW9266, 10/04365*, Países Bajos: Corte Suprema (Hoge Raad), 6 de noviembre de 2012, párrafo 2.8, www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/nlthg/2012/nl/148638 (disponible en neerlandés).

⁹⁰ Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas: Actas resumidas de la 13.ª reunión), nota 41 supra, declaraciones del Sr. Fritzier (Austria) en la pág. 12 y del Sr. Herment (Bélgica) en la pág. 14. Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 519.

sus requisitos. No obstante, las sanciones impuestas por causa de la entrada o presencia irregular, si no estuvieran prohibidas en virtud del artículo 31.1, deberán ser acordes con las normas internacionales y regionales del derecho de los refugiados y el derecho de los derechos humanos. No podrán ser discriminatorias ni socavar el derecho a buscar asilo y a disfrutar de él, entre otras mediante la denegación del acceso al territorio, un procedimiento de asilo justo o los derechos que la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y otros instrumentos de derechos humanos confieren a las personas refugiadas, por ejemplo el derecho a salir de cualquier país⁹¹. De este modo, las sanciones por causa de entrada o presencia irregular impuestas por los Estados en aquellos casos en los que el artículo 31.1 no ofrezca protección contra penalización podrán incluir sanciones administrativas como sanciones pecuniarias, limitaciones a la libertad de circulación y restricciones al ejercicio de derechos económicos y sociales, siempre que se ajusten a los estándares legales regionales e internacionales⁹². Si bien las sanciones pueden incluir limitaciones a la libertad de circulación, cualquier limitación en este sentido debe ajustarse a derecho, estar autorizada por la ley y ser necesaria, razonable (incluida la consideración de cualquier necesidad o circunstancia específica de la persona refugiada) y proporcional en cada caso individual. La detención no cumpliría una finalidad legítima ni sería proporcional en caso de imponerse como sanción a una persona refugiada por causa de su entrada o presencia irregular. Resulta especialmente importante que los Estados garanticen que cualquier sanción no contravenga sus obligaciones de no devolución en virtud del artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 o con otro fundamento jurídico, el derecho de las personas a buscar asilo y a disfrutar de él, u otros derechos contemplados en el derecho internacional y regional de los refugiados y de los derechos humanos; y ello incluso cuando dichas sanciones se refieran a la imposición e implementación de una orden de expulsión o medidas para impedir la entrada.

33. En caso de que el artículo 31.1 no brindara protección frente a penalización y los Estados decidieran penalizar a las personas refugiadas por causa de su entrada o presencia irregular, los Estados deberán evitar las sanciones penales. La entrada o presencia irregular de personas refugiadas no debe tratarse como una infracción penal. Como se indica en el párrafo 12, el mismo criterio debería ser aplicable a las personas necesitadas de formas complementarias de protección internacional. La imposición de sanciones penales resultaría

⁹¹ El derecho de asilo es implícito en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, tal y como consideró el delegado francés (Sr. Colemar) durante la Conferencia de Plenipotenciarios. Véase, Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y los apátridas: Actas resumidas de la 13.ª reunión), nota 41 supra. El derecho a salir de un país está recogido en el artículo 13.2 de la DUDH, nota 8 supra, y en el artículo 12.2 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966, Serie Tratados de Naciones Unidas, Vol. 999, p. 171, www.refworld.org/es/docid/5c92b8584.html (ICCPR).

⁹² Las personas refugiadas están protegidas contra interferencias arbitrarias sobre su derecho a la libertad y la seguridad y su derecho a la libertad de circulación contemplados en el derecho internacional y regional de los derechos humanos: ICCPR, nota 91 supra, artículos 9 y 12. Consejo de Europa, *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, modificado por los Protocolos números 11 y 14*, 4 de noviembre de 1950, ETS 5, artículo 5, www.refworld.org/docid/3ae6b3b04.html (disponible en inglés). CADH, nota 8 supra, artículo 7. CADHP, nota 8 supra, artículos 6 y 12. Observación General número 35 del CDH, nota 13 supra, párrafos 3, 10, 18 y 58. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDH), *CCPR Observación general número 15: La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto*, 11 de abril de 1986, párrafos 7-8, www.refworld.org/es/ref/infortem/ccpr/1986/es/38724. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDH), *CCPR Observación general número 18: No discriminación*, 10 de noviembre de 1989, www.refworld.org/es/ref/infortem/ccpr/1989/es/130044.

innecesaria y desproporcionada y trascendería el interés legítimo de los Estados de controlar la inmigración irregular⁹³. Solicitar asilo es un derecho universal cuyo ejercicio no debe ser penalizado⁹⁴.

III. ANÁLISIS DEL ARTÍCULO 31.2 DE LA CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS DE 1951

A. Ámbito personal del artículo 31.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951

34. El párrafo segundo del artículo 31 protege a “tales refugiados” –aquellas personas refugiadas que hayan entrado o se encuentren en el país de acogida de manera irregular (es decir, de manera ilegal o sin autorización)⁹⁵– frente a restricciones a su libertad de circulación, salvo cuando resulten necesarias y únicamente hasta que se haya regularizado su situación en el país de acogida o hasta que obtengan su admisión en otro país. La autoridad de los Estados para restringir la libertad de circulación de “tales refugiados” tiene pues un carácter estrictamente provisional y limitado en el tiempo. El término “refugiados” hace referencia al artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, y su aplicación efectiva y de buena fe incluye a las personas solicitantes de asilo (véase párrafo 10). El término “refugiados” incluye igualmente a las personas refugiadas entendidas de acuerdo con los criterios para el reconocimiento de la condición de refugiado más amplios contenidos en la Convención de la OUA de 1969 y en la Declaración de Cartagena de 1984 (tal y como se señala en los párrafos 8 y 9).

35. El término “tales refugiados” incluye a las personas refugiadas a las que resulta de aplicación el artículo 31.1. Así pues, a pesar de la prohibición de imponer sanciones por causa de su entrada o presencia irregular en virtud del artículo 31.1, su libertad de circulación podrá

⁹³ Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo: Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, 10 de enero de 2008, A/HRC/7/4, párrafo 53, www.refworld.org/es/ref/inforthem/cdhonu/2008/es/45162. Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, 15 de enero de 2010, A/HRC/13/30, párrafo 58, www.refworld.org/es/ref/inforanual/agonu/2010/es/88170. Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, *Revised Deliberation No. 5 on deprivation of liberty of migrants (Deliberación revisada número 5 sobre privación de libertad a personas migrantes)*, 7 de febrero de 2018, párrafo 10, www.refworld.org/docid/5a903b514.html (disponible en inglés). *Caso Vélez Loor vs. Panamá, Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)*, 23 de noviembre de 2010, párrafo 169, <http://www.refworld.org/cases,IACRTHR,4d2713532.html> www.refworld.org/cases,IACRTHR,4d2713532.html.

⁹⁴ Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de las Naciones Unidas, *Revised Deliberation No. 5 on deprivation of liberty of migrants (Deliberación revisada número 5 sobre privación de libertad a personas migrantes)*, 7 de febrero de 2018, párrafo 9, www.refworld.org/docid/5a903b514.html (disponible en inglés). Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 526 (nota al pie 1162). Sobre el derecho de asilo, véase DUDH, nota 8 supra, artículo 14. ACNUR, *Directrices sobre los criterios y estándares aplicables a la detención de solicitantes de asilo y las alternativas a la detención*, 2012, párrafo 32, www.refworld.org/es/docid/51e3b3244.html.

⁹⁵ A Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law, Volume II (La condición de los refugiados en el derecho internacional, Volumen II)* (Sijthoff Leiden, 1972), pp. 419-420, donde se adopta un enfoque textual y contextual, además de hacer referencia al historial de redacción de la Convención para concluir: “parece justificado concluir que el término ‘tales refugiados’ que aparece en la primera frase del artículo 31.2 significa simplemente lo que significó desde el primer momento, es decir, ‘refugiados que entran o permanecen en el territorio [de un Estado contratante] sin autorización’, punto”. Véanse también, Grahl-Madsen Comentario, nota 12 supra, pp. 179-180; Noll en A Zimmermann, nota 47 supra, pág. 1425; y Costello y otros, nota 1 supra, pág. 44.

no obstante restringirse de manera provisional y con carácter temporal en virtud del artículo 31.2. Tan pronto como la situación de la persona refugiada se haya regularizado (véanse párrafos 39 a 41), la persona tendrá como mínimo presencia legal en el país de acogida en el sentido de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, momento en el cual la libertad de circulación pasa a regirse por el artículo 26 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 en relación con el derecho internacional y regional de los derechos humanos, sobre la libertad de circulación⁹⁶.

B. Restricciones necesarias a la libertad de circulación

36. Según lo dispuesto en el artículo 31.2, la libertad de circulación de las personas refugiadas que han entrado o están presentes de manera irregular puede restringirse cuando resulte “necesario”. Como excepción a la regla general del derecho humano a la libertad⁹⁷ y la libertad de circulación, incluida la libertad para elegir el lugar de residencia⁹⁸, el artículo 31.2 debe interpretarse en sentido estricto y aplicarse con cautela. Requiere una valoración de la finalidad de las medidas para restringir la libertad de circulación de una persona refugiada, así como de su razonabilidad, entre otros a la luz de las necesidades y circunstancias concretas de la persona refugiada⁹⁹, y de su proporcionalidad, es decir, que requiere una evaluación caso por caso sobre la disponibilidad de medidas menos restrictivas que satisfagan la finalidad de la restricción¹⁰⁰. Las medidas automáticas, rutinarias o colectivas para restringir la libertad de circulación de personas refugiadas presentes de manera irregular contravendrían el tenor del artículo 31.2¹⁰¹. Las restricciones a la libertad de circulación de una persona refugiada pueden incluir restricciones a la residencia, requisitos de información, depósito de documentos, supervisión de movimientos y, únicamente como medida de último recurso y en línea con las normas de derechos humanos, la detención¹⁰². Cualesquiera restricciones a la libertad de

⁹⁶ El artículo 31.2 guarda una estrecha relación con el artículo 26 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, ya que ambos rigen el derecho a la libertad de circulación de las personas refugiadas, si bien para personas refugiadas en situación irregular y regular, respectivamente. Véase también, ICCPR, nota 91 supra, artículo 12 sobre el derecho a la libertad de circulación para toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado.

⁹⁷ *Ibid.*, artículo 12.1.

⁹⁸ ICCPR, nota 91 supra, artículo 9.1.

⁹⁹ Estas necesidades y circunstancias individuales concretas pueden referirse, entre otros, a niños y niñas, personas con discapacidad, personas embarazadas, familias monoparentales con hijos o hijas menores, víctimas de trata de personas, personas con enfermedades o trastornos mentales graves, y personas objeto de tortura, violación u otras formas de violencia psicológica, física o sexual. Véase por ejemplo, Directiva UE sobre Condiciones de Recepción (refundición), nota 64 supra, artículo 21.

¹⁰⁰ Comité de Derechos Humanos, Observación general número 35, nota 13 supra, párrafo 18. ACNUR, *Summary Conclusions on Non-Penalization for Illegal Entry or Presence: Interpreting and Applying Article 31 of the 1951 Refugee Convention (Resumen de conclusiones sobre la no penalización por entrada o presencia ilegal: Interpretación y aplicación del artículo 31 de la Convención sobre los Refugiados de 1951)*, 15 de marzo de 2017, mesa redonda, párrafo 24, (“Resumen de conclusiones 2017”), www.refworld.org/docid/5b18f6740.html (disponible en inglés).

¹⁰¹ *Attorney-General v. Refugee Council of New Zealand, Inc. (Fiscal General c. Consejo de Refugiados de Nueva Zelanda)*, [2003] 2 NZLR 577, Nueva Zelanda: Corte Suprema, 16 de abril de 2003, párrafo 97, www.refworld.org/cases/NZL_CA_40cec4c84.html (disponible en inglés).

¹⁰² De acuerdo con ACNUR, los campamentos cerrados equivalen a una situación de privación de libertad (es decir, detención); ACNUR, *Directrices sobre los criterios y estándares aplicables a la detención de solicitantes de asilo y las alternativas a la detención*, 2012, párrafo 7, (“Directrices sobre la detención de ACNUR”), www.refworld.org/es/docid/51e3b3244.html. ACNUR, *UNHCR intervention before the High Court of Kenya in the case of Kituo Cha Sheria and others v. The Attorney General (Intervención de ACNUR ante el Tribunal Supremo de Kenia en el caso de Kituo Cha Sheria y otros c. el Fiscal General)*, 12 de marzo de 2013, Demanda n.º 115 de 2013, www.refworld.org/docid/5151b5962.html (disponible en inglés), párrafo 5.3: “se podrá considerar que una instrucción que someta –en masa– a todas las personas refugiadas y solicitantes de asilo a una reubicación forzosa desde centros urbanos a

circulación de una persona refugiada deben venir reguladas por la legislación nacional¹⁰³ y servir a una finalidad legítima en el caso concreto para proteger el orden público, la salud pública o la seguridad nacional del país de acogida¹⁰⁴.

37. La detención es la restricción de mayor alcance a la libertad de circulación de una persona refugiada¹⁰⁵. Se rige por las normas de derecho de los derechos humanos relativas a la privación de libertad y únicamente puede aplicarse de manera individual, como medida de último recurso cuando no exista alternativa¹⁰⁶. Es ilícito detener a una persona con la finalidad de disuadir a otras personas de solicitar asilo¹⁰⁷ o hacerlo de modo discriminatorio. Además, la detención de una persona refugiada de conformidad con el artículo 31.2 solo puede ser lícita cuando tiene lugar en dependencias de detención designadas. Estas dependencias deben estar debidamente equipadas para garantizar unas condiciones humanas y dignas y, en general, acordes con las normas de derechos humanos¹⁰⁸. La detención administrativa relacionada con la inmigración contemplada en el artículo 31.2 no debe efectuarse en centros de detención penales, ni siquiera separando a la población detenida por razones penales de la retenida por razones administrativas¹⁰⁹. Además, la duración de una detención contemplada en el artículo 31.2 deberá lo más breve posible¹¹⁰. Por ejemplo, si bien un período de detención mínimo puede ser lícito para llevar a cabo comprobaciones en los casos en que la identidad sea indeterminada o se encuentre en disputa, o cuando existan riesgos para la salud o la

campamentos de los cuales puede ser difícil o imposible salir, tiene carácter punitivo y equivale a un incumplimiento de las obligaciones del Estado en virtud del derecho internacional, en concreto del artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951".

¹⁰³ ICCPR, nota 91 supra, artículo 12.3.

¹⁰⁴ Directrices sobre la detención de ACNUR, nota 102 supra, Directriz 4.1.

¹⁰⁵ *Guzzardi c. Italia*, Demanda n.º 7367/76, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 6 de noviembre de 1980, párrafos 92-93, www.refworld.org/cases/ECHR.502d42952.html (disponible en inglés). *Medvedyev y otros c. Francia*, Demanda n.º 3394/03, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 29 de marzo de 2010, párrafo 73, www.refworld.org/cases/ECHR.502d45dc2.html (disponible en inglés). *Caso de de Tommaso c. Italia* (Demanda n.º 43395/09), ECLI:CE:ECHR:2017:0223JUD004339509, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 23 de febrero de 2017, párrafo 80, www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/echr/2017/en/148633 (disponible en inglés), que considera que "la privación y la restricción de libertad se diferencian por el grado o la intensidad, y no por su naturaleza o sustancia".

¹⁰⁶ CDH, Observación General número 35, nota 13 supra, párrafo 18. *Comisión Europea c Hungría (Acogida de personas solicitantes de protección internacional) C-808/18*, ECLI:EU:C:2020:1029, *Unión Europea*: Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 17 de diciembre de 2020, párrafos 174-175, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CJ0808>. FMS, FNZ (C-924/19 PPU) SA, SA junior (C-925/19 PPU) c Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság Dél-alföldi Regionális Igazgatóság, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság, nota 35 supra, párrafo 221. Directrices sobre la detención de ACNUR, nota 102 supra, Directriz 4.3, párrafo 35. Cabe destacar que, si bien es necesario considerar alternativas a la detención en lugar de detener a una persona, debe de poder demostrarse igualmente que estas sean necesarias en el caso individual antes de aplicarlas de manera lícita.

¹⁰⁷ La disuasión no constituye una finalidad legítima para la detención, puesto que solicitar asilo es un derecho universal (véase también el párrafo 32). Véase *Attorney-General v. Refugee Council of New Zealand, Inc. (Fiscal General c. Consejo de Refugiados de Nueva Zelanda)*, [2003] 2 NZLR 577, Nueva Zelanda: Corte Suprema, 16 de abril de 2003, párrafo 101, www.refworld.org/cases/NZL_CA.40cec4c84.html (disponible en inglés). Hathaway 2021, nota 13 supra, pp. 526-527.

¹⁰⁸ Según el tenor del artículo 10 del ICCPR: "[t]oda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano", nota 91 supra.

¹⁰⁹ CDH, Observación General número 35, nota 13 supra, párrafo 18. Conclusión número 44 (XXXVII) 1986 del ExCom, párrafo (f). Conclusión número 85 (XLIX) 1986 del ExCom, párrafo (ee). Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 11(k).

¹¹⁰ *A. c. Australia*, CCPR/C/59/D/560/1993, Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDH), 3 de abril de 1997, párrafo 9.4, www.refworld.org/cases/HRC.3ae6b71a0.html (disponible en inglés). Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 11(d).

seguridad públicas, tal detención solo deberá prolongarse mientras sean necesarios esfuerzos razonables para determinar la identidad, llevar a cabo las comprobaciones o mitigar los riesgos¹¹¹. No resulta permisible prolongar una detención administrativa relacionada con la inmigración como consecuencia de modalidades de procesamiento ineficientes o de restricciones presupuestarias¹¹². Las decisiones de llevar a cabo una detención, incluidas las decisiones de prorrogar la duración de la detención, se deberán tomar de manera individual y se someterán a unas mínimas garantías procesales, entre ellas el derecho de las personas en cuestión a ser informadas del motivo de su detención¹¹³, a acceder a asistencia legal y acceder a una pronta supervisión judicial periódica e independiente de la legalidad de la decisión de detener o prorrogar la detención¹¹⁴.

38. Los niños y las niñas refugiados, incluidos aquellos cuya presencia en el país sea irregular, no deben ser objeto de detención con fines relacionados con la inmigración, tampoco si están acompañados por padres, madres o tutores que hayan entrado o se encuentren en el país de manera irregular¹¹⁵. Una detención basada única o exclusivamente en la entrada o presencia irregular del niño o niña y/o de sus padre, madre o tutores, o en garantizar la comparecencia al proceso de asilo, excedería el requisito de necesidad y sería contraria al interés superior de la niña o del niño¹¹⁶. También debe evitarse detener a las mujeres embarazadas y las madres lactantes¹¹⁷. En estos casos, cuando resulte necesario restringir la libertad de circulación, se deberán aplicar otras restricciones alternativas a la detención, como por ejemplo mecanismos apropiados de cuidados y programas comunitarios que garanticen una adecuada recepción y trato de niños, niñas, mujeres embarazadas y madres lactantes que sean personas refugiadas en situación irregular, y de sus familias¹¹⁸. La detención de niños o niñas con otra finalidad de proteger el orden público, la salud pública o la seguridad nacional

¹¹¹ Directrices sobre la detención de ACNUR, nota 102 supra, párrafo 24.

¹¹² *VL, C-36/20 PPU*, Unión Europea: Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 25 de junio de 2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62020CJ0036>, párrafos 105-107.

¹¹³ ICCPR, nota 91 supra, artículo 9.2. CDH, Observación General número 35, nota 13 supra, párrafos 24-30.

¹¹⁴ ICCPR, nota 91 supra, artículo 9.4. *A. c. Australia*, CCPR/C/59/D/560/1993, Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas (CDH), 3 de abril de 1997, párrafo 9.4, www.refworld.org/cases/HRC.3ae6b71a0.html (disponible en inglés). Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 11(i). Directrices sobre la detención de ACNUR, nota 102 supra, Directrices 6 y 7.

¹¹⁵ *Convención sobre los Derechos del Niño*, 20 de noviembre de 1989, Serie de Tratados de las Naciones Unidas Vol. 1577, p. 3, artículos 9.4 y 37. <https://www.refworld.org/es/docid/50ac92492.html> www.refworld.org/es/docid/50ac92492.html. Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, *Revised Deliberation No. 5 on deprivation of liberty of migrants (Deliberación revisada número 5 sobre privación de libertad a personas migrantes)*, 7 de febrero de 2018, párrafo 11, www.refworld.org/docid/5a903b514.html (disponible en inglés). Comité de las Naciones Unidas de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, *Observación general conjunta número 4 (2017) del Comité de Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares y número 23 (2017) del Comité de los Derechos del Niño sobre las obligaciones de los Estados relativas a los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional en los países de origen, tránsito, destino y retorno*, 16 de noviembre de 2017, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, párrafos 5, 7 y 10 32(h), www.refworld.org/es/pol/obspais/cmw/2017/es/128419. Opinión Consultiva OC-21/14, nota 45 supra, párrafo 154, www.refworld.org/es/jur/jur/corteidh/2014/es/101499. *R.K. y otros c. Francia*, Demanda n.º 68264/14, Consejo de Europa: Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 12 de julio de 2016, párrafo 88, www.refworld.org/cases/ECHR.5784e8574.html (disponible en francés). ACNUR, *Posición del ACNUR respecto a la detención de niños refugiados y migrantes en el contexto migratorio*, enero de 2017, www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2017/es/128414.

¹¹⁶ CIDH Opinión Consultiva OC-21/14, nota 45 supra, párrafo 154.

¹¹⁷ CEDAW Recomendación general número 32, nota 64 supra, párrafo 49. Convención sobre los Derechos del Niño, nota 115 supra, artículo 3.

¹¹⁸ CMW, Observación general conjunta n.º 4 (2017), nota 115 supra, párrafo 11.

que no guarde relación con la inmigración, con las garantías que se mencionan en el párrafo 37, se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve posible¹¹⁹.

C. Regularización de la situación

39. La frase “hasta que se haya regularizado su situación en el país” hace referencia al período hasta que el Estado autorice la presencia de la persona refugiada en virtud de cualquiera de los motivos que dispongan sus leyes y políticas (véase párrafo 19). Esto incluye situaciones en las que una persona solicita procedimientos de asilo y ha sido admitida en un procedimiento de asilo, también si se les indica que esperen la decisión acerca de su solicitud o en caso de que se esté determinando la admisibilidad de su solicitud¹²⁰. Cuando se establezca que otro Estado es responsable de decidir acerca de la solicitud y la persona refugiada pueda ser transferida de conformidad con el derecho internacional (por ejemplo, en el contexto de la aplicación de los conceptos de tercer país seguro¹²¹), podrá considerarse que la situación de la persona refugiada en el país ha dejado de estar regularizada.

40. Una vez que el Estado haya regularizado la situación de una persona refugiada por cualquier motivo conforme con su marco legislativo (véanse párrafos 19 y 20), la persona pasará a hallarse legalmente en el territorio del país de acogida, en el sentido y a los efectos y para la aplicación efectiva de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. De este modo, la libertad de circulación dejará de regirse por el artículo 31.2 y pasará a regirse por el artículo 26 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, que permite a “los refugiados que se encuentren legalmente” en el territorio a viajar libremente por él, con sujeción a los reglamentos aplicables en las mismas circunstancias a los extranjeros en general y a las disposiciones del derecho internacional y regional de los derechos humanos que rigen la libertad de circulación y la libertad de la persona.

41. Las personas solicitantes de protección internacional cuyas solicitudes de protección internacional sean declaradas inadmisibles o desestimadas en cuanto al fondo, incluso en primera instancia en aquellos casos en que no se conceda un derecho a permanecer¹²², no podrán seguir disfrutando de una situación que se considere regularizada en el sentido del artículo 31.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951. Así pues, su

¹¹⁹ Convención sobre los Derechos del Niño, nota 115 supra, artículo 37(b).

¹²⁰ Por ejemplo, en la Unión Europea una persona tiene derecho a permanecer en el país de acogida una vez que la solicitud de asilo ha sido interpuesta, también mientras espera una decisión sobre la admisibilidad de la solicitud. Véase, Directiva UE sobre Procedimientos de Asilo (refundición), nota 63 supra, artículos 6 y 9. Véase también, *Mehmet Arslan v Policie ČR, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje, odbor cizinecké policie (Mehmet Arslan c Fuerza policial de la República Checa, Dirección Regional de la Policía de la Región de Ústí nad Labem, Comisaría de Extranjería)*, C-534/11, Unión Europea: Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 30 de mayo de 2013, párrafo 48, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62011CJ0534>, que considera que, puesto que una persona solicitante de asilo tiene derecho a permanecer en el territorio del Estado miembro [de la UE] de que se trate al menos hasta que su solicitud haya sido denegada en primera instancia, no puede considerarse que se encuentre en “situación irregular” en el sentido de la Directiva 2008/115 [Directiva sobre Retornos].

¹²¹ ACNUR, *Consideraciones legales sobre el acceso a la protección y la relación entre las personas refugiadas y el tercer país en el contexto del retorno o traslado a terceros países seguros*, abril de 2018, www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2018/es/127549, véase en particular el párrafo 4.

¹²² *Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie c C, y J y S c Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, C-269/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:544, Unión Europea: Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 5 de julio de 2018, párrafo 47, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62018CO0269>.

libertad de circulación podrá verse restringida si así lo contempla la ley y si resulta necesario, razonable y proporcional de acuerdo con los criterios señalados en los párrafos 36 a 38, hasta que obtengan su admisión en otro país. También podrá restringirse la libertad de circulación de las personas solicitantes de asilo cuyas solicitudes de protección internacional hayan sido denegadas mediante decisión firme en un procedimiento justo y contra las que se dicte una orden de abandonar el país con objeto de facilitar su expulsión, siempre que sea de acuerdo con las normas jurídicas internacionales y regionales.

D. Obtener admisión en otro país

42. En el contexto del artículo 31.2, la frase “hasta que [...] obtenga su admisión en otro país” se refiere al momento en que se confirma la admisión, normalmente cuando la persona refugiada parte efectivamente hacia el otro país y deja de encontrarse bajo la jurisdicción del país de acogida actual¹²³. Sin perjuicio del hecho de que la libertad de circulación de la persona refugiada se pueda ver limitada hasta el momento de su marcha efectiva hacia otro país y su admisión con éxito en el mismo, estas limitaciones solo serán legítimas si siguen siendo necesarias, razonables y proporcionales (véanse párrafos 36 y 37); así pues, no podrán ser impuestas con fines disuasorios o con la única finalidad de garantizar la admisión en el otro país u obligar a la persona refugiada a que solicite dicha admisión.

43. La admisión requiere el permiso de otro Estado para ingresar en dicho país¹²⁴. La admisión en otro país se puede obtener de manera unilateral o mediante acuerdos bilaterales o multilaterales de traslado¹²⁵, o con asistencia de ACNUR¹²⁶ o de otras entidades y organizaciones¹²⁷, también por medio de reasentamiento u otras vías¹²⁸. Al solicitar la admisión en otro país, por ejemplo por parte del país de acogida actual en virtud de un acuerdo de traslado y/o de otro modo en aplicación de un “primer país de asilo” o “tercer país seguro”, el

¹²³ A Grahl-Madsen, La condición de los refugiados en el derecho internacional, nota 95 supra, pp. 420-421, y A Grahl-Madsen, Comentario, nota 12 supra, en relación con los *travaux préparatoires* de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951: “Esta redacción [*nota de la autora*: en referencia a la redacción original, que implicaba la relevancia de la decisión de admisión en otro país] fue criticada por el delegado danés, que se preguntaba si el país en el que se encontraba la persona refugiada ‘estaría obligado a dejar en libertad a las personas refugiadas en el momento en que hubieran obtenido visados de entrada para otro país. Algunas personas refugiadas podrían aprovechar una oportunidad así para permanecer en el país de manera ilegal’, y a iniciativa del Presidente, Sr. Leslie Chance de Canadá, la redacción actual fue sustituida por la que se acaba de citar. Queda así claro que, en el caso de que una persona refugiada cuya admisión en otro país haya sido autorizada, será posible aplicar las restricciones a sus movimientos que resulten necesarias hasta el momento de su partida efectiva hacia el otro país”. Hathaway 2021, nota 13 supra, pág. 541. La versión en francés del artículo 31.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 se refiere a “*ou qu’ils aient réussi à se faire admettre*”, lo cual implica que la persona refugiada ha conseguido su admisión en otro país.

¹²⁴ Noll en Zimmermann y Einarsen 2024, nota 47 supra, pág. 1430.

¹²⁵ ACNUR, *Nota de orientación sobre los acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre el traslado de solicitantes de asilo*, mayo de 2013, www.refworld.org/es/docid/51f0e0e64.html.

¹²⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*, 14 de diciembre de 1950, A/RES/428(V), www.refworld.org/es/docid/47160fb72.html; de conformidad con el apartado (d) del artículo 8, ACNUR tiene el deber de promover la admisión de personas refugiadas en los territorios de los Estados.

¹²⁷ Por ejemplo la Unión Africana, según el artículo II.4 de la Convención de la OUA de 1969, nota 14 supra.

¹²⁸ Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, nota 19 supra, párrafos 77-79 y párrafos 10 y 14-16 de su Anexo I. ACNUR, *Pacto Mundial sobre los Refugiados*, 2018, párrafos 94-96, www.refworld.org/es/ref/themreport/unhcr/2018/es/124198. Para más información sobre otras vías, véase: ACNUR, *Vías complementarias para la admisión de refugiados en terceros países: Consideraciones clave*, abril de 2019, www.refworld.org/es/pol/posicion/acnur/2019/es/122635.

país de acogida actual deberá asegurar que se efectúa en línea con las garantías y condiciones pertinentes dispuestas por el derecho internacional (véase también párrafo 16)¹²⁹.

44. Al solicitar admisión en otro país, el país de acogida actual deberá permitir un plazo razonable para que la persona refugiada obtenga la admisión en otro país, así como todas las facilidades necesarias para hacerlo. Los Estados están obligados a asistir activamente a las personas refugiadas para que obtengan la admisión en otro país, así como a abstenerse de impedirles hacerlo¹³⁰. Esta obligación refleja la importancia de la cooperación internacional, la solidaridad y la responsabilidad compartida entre los Estados por lo que respecta a las personas refugiadas, incluidas personas refugiadas cuya entrada y presencia no fue autorizada inicialmente¹³¹.

45. Permitir todas las facilidades necesarias para que las personas refugiadas obtengan su admisión en otro país requiere que el país de acogida actual proporcione asesoramiento y asistencia a la persona refugiada y conceda a la persona refugiada un nivel de libertad para obtener información, comunicarse y viajar. Por ejemplo, una persona alojada en un lugar remoto o que se encuentra en detención puede no tener acceso fácil o directo a las facilidades necesarias para obtener su admisión en otro país¹³². Además, el Estado debe permitir que la persona refugiada viaje y se comunique con las entidades y organizaciones que resulten relevantes y que tengan probabilidad de asistir a la persona refugiada para la obtención de su admisión en otro país, en concreto con ACNUR¹³³.

46. El plazo para permitir que la persona refugiada obtenga su admisión en otro país debe ser “razonable”. Su duración dependerá de la persona, de sus circunstancias y de la adecuación de los métodos elegidos para solicitar la admisión, y podrá prolongarse mientras no se hayan agotado plenamente las expectativas de obtener la admisión¹³⁴. El plazo para permitir que la persona refugiada obtenga su admisión en otro país será sin perjuicio de los límites aplicables a la duración permisible de la detención según las normas internacionales, tal y como se menciona en el párrafo 37.

IV. APLICACIÓN EFECTIVA DEL ARTÍCULO 31 DE LA CONVENCION SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS DE 1951

¹²⁹ Para más información sobre orientación relevante de ACNUR, véase: ACNUR, *Nota de orientación sobre los acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre el traslado de solicitantes de asilo*, mayo de 2013, www.refworld.org/es/docid/51f0e0e64.html. ACNUR, Consideraciones legales sobre el acceso a la protección y la relación entre las personas refugiadas y el tercer país en el contexto del retorno o traslado a terceros países seguros, nota 40 supra. ACNUR, Nota de orientación sobre los movimientos sucesivos, nota 22 supra.

¹³⁰ Noll en Zimmermann y Einarsen 2024, nota 47 supra, pág. 1432.

¹³¹ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, nota 3 supra, párrafo 4 del Preámbulo. Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes, nota 19 supra.

¹³² Costello y otros, nota 1 supra, pág. 51.

¹³³ N Robinson, *Convention relating to the Status of Refugees. Its History, Contents and Interpretation. A Commentary (La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. Historia, contenido e interpretación. Un comentario)*, (ACNUR reedición, 1997), pág. 131.

¹³⁴ Noll en Zimmermann y Einarsen, nota 47 supra, pp. 1432-1433, que hace referencia a Robinson, nota 133 supra, pág. 131.

A. Cuestiones procedimentales y probatorias

47. De acuerdo con su significado llano y su finalidad, el artículo 31.1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 exime a las personas refugiadas de penalización por causa de su entrada o presencia irregular. Cuando un Estado pretenda imponer sanciones a personas refugiadas por causa de su entrada o presencia irregular, corresponderá al Estado demostrar que no se cumple alguno de los requisitos del artículo 31.1 (a saber, llegada directa, presentación sin demora y causa justificada), o que la persona no es refugiada, tal y como se menciona en el párrafo 10¹³⁵. El mejor modo de determinar la aplicación del artículo 31.1 es hacerlo a través de las autoridades de inmigración o asilo en el contexto de un proceso separado del de determinación de la condición de refugiado o del procedimiento de asilo.

48. De acuerdo con el significado llano y la finalidad del artículo 31.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, el Estado deberá justificar cualquier restricción a la libertad de circulación de “tales refugiados” implicados en el artículo. Corresponde al Estado la carga de probar que la restricción es necesaria, razonable y proporcional en cada caso concreto¹³⁶.

B. Responsabilidades para la aplicación efectiva

49. La aplicación efectiva del artículo 31 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 es responsabilidad de todas las ramas del gobierno, incluidos el poder legislativo, ejecutivo y judicial. En general, resulta fundamental un marco normativo que dé efecto jurídico a nivel nacional al artículo 31, así como la cooperación, coordinación y comunicación entre instituciones y actores estatales, en especial autoridades de control de fronteras, inmigración y asilo. Sin perjuicio de que la entrada o presencia irregular de personas refugiadas no se deba tratar como una infracción penal (véase párrafo 33), el ministerio fiscal debe ser conocedor de los requisitos del artículo 31. Es posible que los oficiales de fronteras, las autoridades penales, el ministerio fiscal y los abogados penalistas no conozcan las protecciones que el artículo 31 brinda a las personas refugiadas, lo cual puede dar pie, entre otros, a investigaciones penales, enjuiciamientos y condenas por delitos relacionados con la inmigración que contravengan el tenor de la norma. Además de un conocimiento limitado, otros problemas de aplicación podrían deberse a una falta de comunicación efectiva entre las entidades fronterizas, penales y/o fiscales y las autoridades de asilo; obstáculos a la exigibilidad del artículo 31 a nivel nacional o regional¹³⁷; y/o inaplicación de la norma.

50. Con objeto de dotar de efecto al artículo 31 es importante que la disposición tenga reflejo no solo en la normativa en materia de asilo y/o inmigración, sino también en el acervo

¹³⁵ R c. Tribunales de Magistrados de Uxbridge y Otro, Ex parte Adimi, nota 5 supra, párrafo 41. *Canadá: Immigration and Refugee Protection Act (IRPA) (Canadá: Ley de Inmigración y Protección de Personas Refugiadas (IRPA))* [Canadá, SC 2001, c. 27, 1 de noviembre de 2001, sección 133, www.refworld.org/docid/4f0dc8f12.html] (disponible en inglés).

¹³⁶ Arse c Ministerio del Interior, nota 25 supra, párrafo 5. Observación General número 35 del CDH, nota 13 supra, párrafos 15 y 18.

¹³⁷ Costello y otros, nota 1 supra, pág. 57, que hace referencia a *Mohammad Ferooz Qurbani*, C-481/13, Unión Europea: Tribunal de Justicia de la Unión Europea, 17 de julio de 2014, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62013CJ0481>.

administrativo, por ejemplo mediante la inclusión de excepciones basadas en la disposición¹³⁸, o una “cláusula de salvaguardia” que haga referencia a la protección de las personas refugiadas frente a penalización por causa de su entrada o presencia irregular de conformidad con el artículo 31¹³⁹. Si bien las leyes penales no pueden tipificar la entrada o presencia irregular de personas refugiadas (véase párrafo 33), si lo hacen es necesario que se incluyan cláusulas similares de excepción o exclusión. También es importante que la protección que concedan dichas normas no tenga un ámbito demasiado estricto, sino que ofrezca una protección amplia en virtud del artículo 31, incluidas las garantías que contiene el artículo 31.2 en relación con la aplicación temporal, solo mientras sean necesarias y proporcionales en cada caso de las restricciones a la libertad de circulación¹⁴⁰. Además, estas normas deben ir acompañadas de orientación administrativa dirigida a oficiales de fronteras, policía y ministerio fiscal, entre otros en relación con la obligación de indagar si cada caso concreto reúne los requisitos del artículo 31 para suspender la imposición de sanciones a la espera del resultado de la determinación de la solicitud de asilo, así como para ejercer una facultad discrecional a la hora de enjuiciar a personas refugiadas que hayan entrado o estén presentes en situación irregular¹⁴¹.

51. Los Estados parte de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967 deben registrar los casos de personas refugiadas sancionadas por causa de su entrada o presencia irregular; que ven restringida su libertad de circulación o se ven privadas de libertad; y deben informar regularmente de ello a ACNUR de conformidad con el artículo 35.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951¹⁴². Esto permitirá a ACNUR entablar un diálogo con los Estados sobre el modo de enfrentar los desafíos en torno a la entrada y presencia irregular, al tiempo que dan cumplimiento a sus obligaciones legales para con las personas refugiadas y otras necesitadas de protección internacional.

¹³⁸ Véase por ejemplo, R c. Asfaw, nota 5 supra, párrafos 23-24.

¹³⁹ Costello y otros, nota 1 supra, pp. 35-36, notas al pie 190 (Canadá); 191 (Sudáfrica); 192 (Argentina).

¹⁴⁰ Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 8. Costello y otros, nota 1 supra, pág. 54.

Véase por ejemplo, ACNUR, *Comments by the UNHCR Regional Representation for the Baltic and Nordic Countries on the Finnish Ministry of Justice's proposal for amendments to the Criminal Code's provision on Arrangement of Illegal Immigration (Comentarios de la Representación Regional de ACNUR ante los países bálticos y nórdicos sobre la propuesta del Ministerio de Justicia de Finlandia de modificación a la disposición del Código Penal sobre el mecanismo sobre inmigración ilegal)*, 28 de marzo de 2013, párrafo 15, www.refworld.org/docid/5187675b4.html (disponible en inglés).

¹⁴¹ Resumen de Conclusiones 2003, nota 21 supra, párrafo 12.

¹⁴² *Ibid.*, párrafo 13.