

**Consejo de Derechos Humanos**

47º período de sesiones

21 de junio a 9 de julio de 2021

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo****Informe sobre las formas de hacer frente a los efectos
en los derechos humanos de las devoluciones en caliente
de migrantes en tierra y en el mar*****Informe del Relator Especial sobre los derechos humanos de los
migrantes, Felipe González Morales***Resumen*

Este informe, presentado de conformidad con la resolución 43/6 del Consejo de Derechos Humanos, da cuenta de las actividades realizadas por el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes, Felipe González Morales, durante el período examinado. También comprende un estudio temático sobre las formas de hacer frente a los efectos en los derechos humanos de las devoluciones en caliente de migrantes en tierra y en el mar.

La práctica de las devoluciones en caliente está extendida y se observa a lo largo de la mayoría de las rutas migratorias. Las devoluciones en caliente ponen de manifiesto prejuicios arraigados contra los migrantes y demuestran un incumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones internacionales de proteger los derechos humanos de los migrantes en las fronteras internacionales. El informe ofrece un examen de las actuales prácticas de devolución en caliente y las tendencias en ese ámbito, así como un análisis de sus efectos en los derechos humanos de los migrantes. El Relator Especial concluye que, a falta de una evaluación individualizada para cada migrante afectado y de otras garantías procesales, las devoluciones en caliente dan lugar a violaciones de los derechos humanos incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, en particular, la prohibición de las expulsiones colectivas y el respeto del principio de no devolución.

* Se acordó publicar este informe después de la fecha de publicación prevista debido a circunstancias ajenas a la voluntad de quien lo presenta.



I. Introducción

1. Este informe se presenta de conformidad con la resolución 43/6 del Consejo de Derechos Humanos. Contiene información acerca de las actividades llevadas a cabo por el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes desde la presentación de su informe a la Asamblea General en su septuagésimo quinto período de sesiones (A/75/183). La sección temática consiste en un estudio sobre las formas de hacer frente a los efectos en los derechos humanos de las devoluciones en caliente de migrantes en tierra y en el mar.

II. Actividades del Relator Especial

2. El 2 de julio de 2020, el Relator Especial participó en una conferencia sobre la defensa de los derechos humanos de los migrantes durante la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19), organizada por la Universidad Carlos III de Madrid.

3. El 16 de julio, el Relator Especial participó en un seminario web sobre los efectos de la COVID-19 en los niños privados de libertad, organizado por Defensa de Niñas y Niños Internacional y otras instituciones.

4. El 28 de julio, el Relator Especial hizo una ponencia en una conferencia organizada por el Instituto para el Estudio de los Derechos Humanos de la Universidad de Columbia en torno al tema “COVID-19, Migration and Human Rights: Impact and Solutions” (COVID-19, migración y derechos humanos: consecuencias y soluciones).

5. Con motivo del Día Mundial contra la Trata de Personas, celebrado el 30 de julio, el Relator Especial participó en una conferencia titulada “Combating Human Trafficking: Addressing Root Causes and Safeguarding the Rights of Survivors of Trafficking” (Lucha contra la trata: abordar sus causas fundamentales y proteger los derechos de las personas supervivientes de la trata), organizada por la misión de la Organización Internacional para las Migraciones en Sri Lanka.

6. El 11 de agosto, por invitación del Ministerio Público Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Relator Especial participó en un seminario web sobre derechos humanos y migración infantil, organizado por la Asesora General Tutelar.

7. El 14 de agosto, el Relator Especial pronunció una conferencia sobre el papel de los abogados y los bufetes en el actual contexto migratorio latinoamericano, en un acto organizado por una asociación de abogados de las Américas que ofrece sus servicios a título gratuito.

8. El 25 de agosto, el Relator Especial participó como panelista en un seminario web titulado “Employer-tied Visas” (Visados vinculados al empleador), organizado por el Centro Interregional para Refugiados y Migrantes, el Migrant Forum in Asia y el Foro Mundial de Investigación sobre la Diáspora y el Transnacionalismo.

9. Los días 4 y 8 de septiembre, el Relator Especial presentó su informe sobre el derecho a la libertad de asociación de los migrantes y sus defensores en dos actos organizados en colaboración con el International Center for Not-for-Profit Law y el Programa de Asuntos Migratorios de la Universidad Iberoamericana Ciudad de México, respectivamente.

10. El 16 de septiembre, el Relator Especial pronunció una conferencia sobre las tendencias actuales en materia de migración y derechos humanos, en el marco de un acto organizado por la Rutgers University.

11. El 28 de septiembre, el Relator Especial hizo una exposición sobre género y migración en un evento organizado por el Consejo de Derechos Humanos con miras a examinar las formas de integrar una perspectiva de género en su labor y sus mecanismos.

12. El 30 de septiembre, el Relator Especial pronunció una ponencia en el marco del seminario web titulado “El enfoque de derechos humanos en la política europea de migraciones y protección internacional”, organizado por la Asociación Pro Derechos Humanos de España.

13. El 2 de octubre, el Relator Especial participó como panelista en un seminario web sobre el racismo, la xenofobia y la pandemia en España, organizado por Rights International España.
14. El 5 de octubre, el Relator Especial hizo una exposición acerca de las repercusiones de la utilización de servicios militares y de seguridad privados en la gestión de la inmigración y las fronteras sobre la protección de los derechos de todos los migrantes, durante un acto organizado por el Grupo de Trabajo sobre la utilización de mercenarios como medio de violar los derechos humanos y obstaculizar el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación.
15. El 16 de octubre, el Relator Especial pronunció una conferencia magistral titulada “Desafíos de las políticas migratorias desde una perspectiva de derechos humanos”, en un seminario organizado por la Universidad Austral de Chile, en Valdivia.
16. El 26 de octubre, el Relator Especial pronunció una conferencia titulada “Movimientos migratorios en Sudamérica”, en el marco del programa de posgrado Especialización en Migración y Asilo, impartido por la Universidad Nacional de Lanús, en la provincia de Buenos Aires.
17. El 28 de octubre, el Relator Especial dio una ponencia dedicada a las tendencias actuales de la migración internacional y sus repercusiones para los derechos humanos de los migrantes en el Instituto Zolberg sobre Migración y Movilidad de la New School for Social Research, en Nueva York.
18. El 29 de octubre, el Relator Especial participó en un seminario web sobre el acceso de los migrantes a la justicia, organizado por la misión de la Organización Internacional para las Migraciones en México y Sin Fronteras, e impartió una conferencia acerca de la función y la labor de su mandato en la Facultad de Derecho de la University of Colorado Boulder.
19. El 4 de noviembre, el Relator Especial participó como ponente en un seminario web titulado “La aplicación de alternativas al internamiento en el contexto internacional”, organizado por la Fundación Cepaim (Valencia, España) y la Plataforma para la Cooperación Internacional sobre Inmigrantes Indocumentados.
20. El 10 de noviembre, el Relator Especial participó en un seminario web organizado por el International Center for Not-for-Profit Law y Vuka! Allies con el fin de dar mayor difusión a su informe sobre el derecho a la libertad de asociación.
21. El 12 de noviembre, el Relator Especial intervino en un panel sobre género y migración en el 4º Congreso de Construcción de Paz con Perspectiva de Género, organizado por la Universidad Iberoamericana Tijuana (México).
22. Los días 12 y 13 de noviembre, el Relator Especial participó en el examen regional del Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular en los países miembros de la Comisión Económica para Europa.
23. Los días 18 y 25 de noviembre, el Relator Especial impartió sendas conferencias en la Universidad Carlos III de Madrid, la primera titulada “Multilateralismo, Pacto Mundial sobre Migración y Derechos Humanos” y la segunda titulada “Criminalización y descriminalización de las migraciones”.
24. El 3 de diciembre, el Relator Especial, en colaboración con la Oficina de la Representante Especial del Secretario General sobre la Violencia contra los Niños, la Misión Permanente de Colombia ante la Oficina de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales en Ginebra, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y la Coalición Internacional contra la Detención, organizó un acto para presentar su informe titulado “Poner fin a la detención de menores por razones de inmigración y proporcionarles cuidado y acogida adecuados”.
25. El 10 de diciembre, el Relator Especial fue uno de los oradores principales en la mesa sobre los derechos humanos en el mundo de hoy, que tuvo lugar en el marco del acto conmemorativo del 30º aniversario del Instituto de Derechos Humanos de la Universidad Carlos III de Madrid.

26. Los días 15 y 16 de diciembre, el Relator Especial participó en la segunda reunión anual de la Red de las Naciones Unidas sobre la Migración, y el 17 de diciembre, en una reunión del Comité Rector del Fondo de Puesta en Marcha para la Migración Segura, Ordenada y Regular.

27. El 18 de enero de 2021, el Relator Especial participó en el Foro Mundial sobre Migración y Desarrollo.

28. El 20 de enero, el Relator Especial intervino en una mesa redonda del Diálogo fronterizo para combatir la discriminación estructural basada en la raza y la etnia mediante los planes de recuperación en el contexto de la COVID-19.

29. El 24 de febrero, el Relator Especial participó en la conferencia regional de examen del Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular en la región de los Estados Árabes.

30. El 10 de marzo, el Relator Especial participó en el debate general para el examen regional de Asia y el Pacífico de la aplicación del Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular.

31. El 25 de marzo, por invitación de la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas y EUROsociAL, el Relator Especial participó en un seminario web sobre el acceso de los migrantes a la justicia.

III. Estudio sobre las formas de hacer frente a los efectos en los derechos humanos de las devoluciones en caliente de migrantes en tierra y en el mar

A. Introducción

32. De conformidad con la resolución 43/6 del Consejo de Derechos Humanos, el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes tiene el mandato de “examinar los medios necesarios para superar los obstáculos a la protección plena y efectiva de los derechos humanos de los migrantes, reconociendo la especial vulnerabilidad de las mujeres, los niños y los migrantes indocumentados o en situación irregular”¹. En el desempeño de su mandato, el Relator Especial ha decidido dedicar su informe al Consejo de Derechos Humanos en su 47º período de sesiones a examinar los efectos que tienen en los derechos humanos las expulsiones en caliente de migrantes en tierra y en el mar². El Relator Especial agradece las observaciones y la información presentadas por una amplia gama de interesados³.

33. La práctica de las devoluciones en caliente demuestra el incumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones internacionales de proteger los derechos humanos de los migrantes en las fronteras internacionales. En el informe, el Relator Especial ofrece una definición de trabajo de “devoluciones en caliente”, basada en un examen de las prácticas y tendencias actuales en la materia, en particular en el contexto de la pandemia de COVID-19, y analiza sus efectos en los derechos humanos de los migrantes. En él también presenta las opiniones de los Estados con respecto a los retos y obstáculos que afrontan a la hora de garantizar el acceso de los migrantes a las garantías procesales y demás salvaguardias, incluida la protección, en las fronteras internacionales⁴. Asimismo, el Relator Especial

¹ Véase el párr. 1.

² Un equipo de la Universidad de Bristol colaboró en la preparación del presente informe.

³ Las comunicaciones pueden consultarse en <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Migration/SRMigrants/Pages/Pushback-practices.aspx>.

⁴ En el presente informe, el término “fronteras internacionales” se emplea en el sentido que se le da en el documento con signatura A/69/277, nota 34. Así, por “fronteras internacionales” se entienden *lato sensu* los límites definidos políticamente que separan territorios o zonas marítimas entre entidades políticas y las zonas en que las entidades políticas ejercen medidas de gobernanza de fronteras en su territorio o fuera de él (estas zonas comprenden puestos de control terrestres, puestos fronterizos en estaciones de trenes, puertos y aeropuertos, zonas de inmigración y tránsito, la alta mar

identifica y da a conocer prácticas e iniciativas prometedoras que ilustran una gobernanza fronteriza basada en los derechos humanos, y formula recomendaciones a los Estados sobre la manera de proteger mejor los derechos humanos de los migrantes en las fronteras internacionales.

B. Devoluciones en caliente: contexto y definición de trabajo

34. A falta de una definición acordada internacionalmente del término “devoluciones en caliente” en el contexto de la migración y a los efectos del presente informe, el Relator Especial describe las “devoluciones en caliente” como diversas medidas adoptadas por los Estados, en cuya aplicación en ocasiones intervienen terceros países o actores no estatales, que dan lugar a que los migrantes, incluidos los solicitantes de asilo, se vean sumariamente obligados a retornar, sin que se haya realizado una evaluación individual de sus necesidades de protección de los derechos humanos, al país o al territorio, o al mar, ya sean aguas territoriales o internacionales, desde donde intentaron cruzar o cruzaron una frontera internacional.

35. En el presente informe se utiliza el término “devoluciones en caliente” para referirse en general a todas las medidas, acciones o políticas de ese tipo que dan lugar efectivamente a la expulsión de migrantes, de forma individual o colectiva, sin una evaluación individualizada de cada caso que sea conforme a las obligaciones en materia de derechos humanos y las garantías procesales.

36. Como se ha descrito más arriba, las devoluciones en caliente suelen entrañar prácticas relacionadas con la expulsión de no nacionales del territorio de un Estado, como la “expulsión arbitraria” o la “expulsión colectiva”, que son conceptos jurídicos establecidos en el derecho internacional. Una muestra de la arbitrariedad de estas prácticas es que las devoluciones en caliente pueden implicar también la expulsión sumaria de un no nacional de un país a un tercer país distinto del país de tránsito anterior o del país de origen⁵. Las devoluciones en caliente niegan a los migrantes sus derechos fundamentales al privarles del acceso a la protección prevista en el derecho internacional y nacional, así como a las garantías procesales. La definición que figura en el presente informe abarca las medidas adoptadas sumariamente para denegar a los migrantes el acceso al territorio o la jurisdicción de un Estado, impedir su desembarco, frenar la continuación de su viaje o expulsar a los migrantes fuera del territorio nacional. Así pues, esta definición incluye prácticas que pueden tener lugar antes de que una persona haya entrado en el territorio de un Estado o cuando ya se encuentre dentro de él.

37. Las prácticas de devolución en caliente son llevadas a cabo, según el caso, por actores estatales (policía ordinaria y fronteriza, unidades especializadas y agentes militares y de seguridad), así como en cooperación con actores no estatales (paramilitares no identificados, transportistas, personal de transporte y contratistas, operadores de buques mercantes, personal de seguridad privada y otros) que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado. Algunos Estados efectúan operaciones de devolución en caliente con la aquiescencia, y a veces la cooperación, de terceros Estados a los que se expulsa por la fuerza a los migrantes⁶; en otros países, las devoluciones en caliente se realizan en secreto, lo que da origen a controversias en materia de responsabilidad, así como a conflictos políticos.

y los espacios entre puestos fronterizos conocidos como “tierra de nadie”, además de las embajadas y los consulados).

⁵ Las comunicaciones del Consejo Danés para los Refugiados y del Comité Helsinki de Hungría documentan casos de devolución en caliente en los que los migrantes en cuestión fueron expulsados por la fuerza de Croacia y Hungría a Bosnia y Herzegovina y Serbia, respectivamente, a pesar de no haber transitado previamente por esos países.

⁶ Esa cooperación puede consistir —entre otras acciones— en prestar asistencia, proporcionar recursos financieros o impartir capacitación a organismos de otros países para que detengan, priven de libertad, procesen, rescaten o desembarquen y devuelvan a los migrantes. Véase A/72/335, párrs. 36 a 40.

38. Los Estados son responsables de la gobernanza de fronteras en su territorio y en los supuestos en que ejerzan un control o autoridad efectivo sobre una zona, un lugar, una o varias personas o una transacción⁷. El carácter transnacional de algunas acciones estatales en el contexto de la gobernanza de las fronteras internacionales no exime a los Estados del cumplimiento de las obligaciones positivas en materia de derechos humanos ni de la rendición de cuentas; es más, múltiples Estados pueden tener responsabilidad en determinados casos, por ejemplo, en alta mar, y siempre que los Estados actúan extraterritorialmente⁸.

C. Marco jurídico internacional

39. Los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos humanos de todas las personas que se encuentren en su territorio o bajo su jurisdicción o control efectivo, independientemente de su situación migratoria y sin discriminación alguna. Las obligaciones que incumben a los Estados en virtud de todos los tratados internacionales fundamentales de derechos humanos con respecto a sus medidas de gobernanza de la migración exigen que los derechos humanos ocupen un lugar central en las iniciativas para hacer frente a la migración en todas sus etapas, en particular en las respuestas a los grandes movimientos mixtos⁹. Los Estados deben velar por que las medidas de gobernanza de fronteras respeten, entre otras cosas, la prohibición de las expulsiones colectivas, el principio de igualdad y no discriminación, el principio de no devolución, el derecho a solicitar asilo, el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, la promoción de la igualdad de género y los derechos y el interés superior del niño. Además, los Estados están obligados a garantizar el acceso a la justicia de las víctimas de violaciones de los derechos humanos y a cumplir las obligaciones de búsqueda y salvamento dimanantes del derecho marítimo internacional.

1. La prohibición de las expulsiones colectivas

40. Las expulsiones colectivas están prohibidas como principio de derecho internacional general¹⁰. El artículo 22, párrafo 1, de la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares establece que los trabajadores migratorios y sus familiares no podrán ser objeto de medidas de expulsión colectiva y que cada caso de expulsión será examinado y decidido individualmente. El Comité de Derechos Humanos ha subrayado que el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos “no se cumple con leyes o decisiones que dispongan expulsiones colectivas o en masa”¹¹. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha recomendado a los Estados que garanticen que “los no ciudadanos no sean objeto de una expulsión colectiva”¹². La prohibición de la expulsión colectiva también ha sido reconocida en varias convenciones regionales¹³. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los

⁷ A/70/303, párrs. 11 a 13.

⁸ La aplicabilidad extraterritorial de las obligaciones de derechos humanos está firmemente establecida; el criterio decisivo para establecer la jurisdicción (y, por tanto, la responsabilidad) no es si una persona se encuentra en el territorio del Estado, sino si el Estado ejerce o no un control efectivo sobre la persona. Véase Comité de Derechos Humanos, observación general núm. 31 (2004), párr. 10.

⁹ Véase el principio 1 de la publicación de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y el Grupo Mundial sobre Migración titulada *Principles and Guidelines, supported by practical guidance, on the human rights protection of migrants in vulnerable situations*, págs. 21 y 22.

¹⁰ Véase el escrito de intervención en calidad de tercero interesado en el asunto presentado por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *N.D. and N.T. v. Spain* (demandas núms. 8675/15 y 8697/15), párrs. 7 a 11.

¹¹ Véase la observación general núm. 15 (1986) del Comité, párr. 10.

¹² Véase la recomendación general núm. 30 (2004) del Comité, párr. 26.

¹³ La Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 22, párr. 9; la Carta Árabe de Derechos Humanos (2004), art. 26, párr. 2; la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, art. 19, párr. 1; y el Convenio de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de la Comunidad de Estados Independientes, art. 25, párr. 4, prevén la prohibición de las expulsiones colectivas. La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, art. 12, párr. 5, prohíbe las expulsiones en masa de un grupo nacional, racial, étnico o religioso.

Derechos Humanos ha proporcionado orientaciones específicas sobre el alcance personal de la prohibición de la expulsión colectiva, en particular con respecto a la obligación de los Estados de realizar un examen razonable y objetivo del caso individual de cada persona para evaluar todas las circunstancias pertinentes que puedan oponerse a su expulsión¹⁴.

2. El principio de no devolución

41. La no devolución es un principio fundamental del derecho internacional de los derechos humanos y del derecho de los refugiados que prohíbe todas las formas de expulsión y traslado de una persona, cualquiera que sea su condición, cuando haya razones fundadas para creer que la persona estaría en peligro de sufrir un daño irreparable, como la muerte, torturas o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, persecución, desaparición forzada u otras violaciones graves de los derechos humanos, en el lugar al que va a ser trasladada o expulsada, o de ser a su vez trasladada desde allí a un tercer Estado en el que exista un riesgo real de que sea víctima de esas violaciones (devolución en cadena). El principio de no devolución consagrado en el derecho internacional de los derechos humanos se caracteriza por su carácter absoluto, sin excepción alguna, y se aplica a todas las personas, incluidos todos los migrantes, en todo momento, independientemente de su ciudadanía, nacionalidad, apatridia, situación migratoria, género, orientación sexual e identidad de género¹⁵.

42. Se ha interpretado que el principio de no devolución es aplicable a una amplia gama de riesgos de daño irreparable, y debe aplicarse para evitar la devolución de personas en casos de riesgo de violaciones graves de los derechos humanos, como los riesgos para los derechos a la vida y a la integridad y libertad personales, y de torturas y malos tratos¹⁶. En determinadas circunstancias, la evaluación individual del riesgo de daño irreparable incluye, entre otros elementos, el acceso a los derechos económicos y sociales o el nivel de disfrute de estos.

3. Protección de los derechos humanos en las fronteras internacionales

43. Los migrantes que llegan a las fronteras internacionales, independientemente de cómo hayan viajado y de si forman parte de movimientos más grandes y/o mixtos, deben tener acceso a sus derechos humanos, lo que comprende un examen individualizado y pronto de sus circunstancias, así como la remisión del caso a las autoridades competentes para que realicen una evaluación exhaustiva de sus necesidades de protección de los derechos humanos, incluido el acceso al asilo, que tenga en cuenta la edad y el género del interesado. En virtud del derecho internacional de los derechos humanos, en caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país¹⁷. El Relator Especial subraya que el acceso efectivo al territorio es una condición esencial para ejercer el derecho a solicitar asilo¹⁸.

¹⁴ Véase el escrito de intervención en calidad de tercero interesado en el asunto presentado por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *N.D. and N.T. v. Spain* (demandas núms. 8675/15 y 8697/15), párrs. 13 a 40.

¹⁵ Con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos, la prohibición de la devolución se recoge explícitamente en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (art. 3) y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (art. 16). El artículo 33 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (Convención de 1951) prohíbe la devolución de refugiados y solicitantes de asilo a países en los que correrían el riesgo de ser perseguidos. Para un examen más exhaustivo de la no devolución, véase A/HRC/37/50, párrs. 36 a 42.

¹⁶ ACNUDH, “The principle of non-refoulement under international human rights law”, disponible en <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/GlobalCompactMigration/ThePrincipleNon-RefoulementUnderInternationalHumanRightsLaw.pdf>.

¹⁷ Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 14, párr. 1.

¹⁸ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *La protección de refugiados y la migración mixta: El Plan de Acción de los 10 Puntos*, cap. 3, disponible en https://www.acnur.org/publications/pub_prot/5c59bd194/3-sistemas-de-ingresos-sensibles-a-la-proteccion-el-plan-de-los-10-puntos.html.

44. Los Estados deben adoptar todas las medidas de precaución razonables para proteger la vida y evitar el exceso de violencia¹⁹, y se han comprometido a cooperar en el plano internacional para salvar vidas y evitar que los migrantes resulten muertos o heridos, de conformidad con el derecho internacional²⁰. La pérdida de vidas humanas en las fronteras internacionales ha sido una trágica consecuencia del creciente recurso de los Estados a la militarización, al control fronterizo extraterritorial y a la disuasión para intentar controlar la migración²¹. La negligencia de los Estados que se traduce en la privación del acceso de los migrantes a la asistencia médica, el agua, los alimentos y los medios básicos de supervivencia puede equivaler a tortura y supone una amenaza para el derecho a la vida. La demora en las operaciones de búsqueda y salvamento de migrantes en situación de peligro en tierra y en el mar, así como en la designación de puertos seguros para el desembarco, también puede equivaler a tortura o malos tratos y menoscabar el derecho a la vida.

45. Los Estados tienen el deber de prevenir el uso injustificado de la fuerza en las actividades de mantenimiento del orden público y ofrecer una reparación si tiene lugar, y de solo utilizar la fuerza cuando sea absolutamente necesario y estrictamente proporcional al objetivo legítimo perseguido²². Las devoluciones en caliente, cuando se llevan a cabo de forma violenta, o crean en la práctica condiciones sumamente difíciles para los migrantes, pueden constituir tortura o malos tratos y vulneraciones del derecho a la vida.

46. Las devoluciones en caliente contribuyen a perpetuar las precarias condiciones de vida, que, según se ha documentado, se caracterizan por frecuentes casos de maltrato físico, violencia sexual y de género y privación de las necesidades vitales. Los Estados no pueden alegar dificultades operacionales excepcionales o desproporcionadas (por ejemplo, la magnitud de los movimientos migratorios o la existencia de una emergencia de salud pública como la COVID-19 ni otras circunstancias para justificar tales acciones.

47. La Convención sobre los Derechos del Niño impone a los Estados la obligación de proteger los derechos humanos de los niños en el contexto de la migración internacional. Dicha obligación se aplica a todos los niños sujetos a la jurisdicción del Estado de que se trate, incluida la jurisdicción derivada de que ese Estado ejerza un control efectivo fuera de sus fronteras.

48. Los niños migrantes, especialmente los que no van acompañados, corren un mayor riesgo de sufrir violencia sexual y por razón de género a manos de los traficantes, los tratantes de personas y otros agentes, y de ser vendidos como mano de obra o empujados a la prostitución de supervivencia a fin de pagar el paso, el cobijo, el sustento o el dinero para sus viajes²³. Las políticas de migración o asilo restrictivas hacen que los niños migrantes y solicitantes de asilo, en particular los no acompañados o separados de sus familias, sean especialmente vulnerables a los actos de violencia y malos tratos durante su migración y en los países de destino²⁴. La criminalización del cruce irregular de fronteras aumenta el riesgo de que los niños sean separados de sus padres²⁵.

49. Las devoluciones en caliente suelen agravar las situaciones de vulnerabilidad, en particular las resultantes de formas múltiples e interseccionales de discriminación, como por motivos de género, edad, raza, grupo étnico, nacionalidad, situación migratoria, orientación sexual e identidad de género, entre otros factores. Los Estados deben proteger a los migrantes en todas las etapas del proceso migratorio y garantizar su acceso a la justicia para obtener reparación ante cualquier trato discriminatorio o violación de los derechos humanos que sufran. El Relator Especial ha brindado orientaciones a los Estados para que proporcionen un acceso efectivo a la justicia a todos los migrantes en todas las etapas del proceso migratorio²⁶. Además, el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y

¹⁹ A/HRC/32/39, párr. 75.

²⁰ Resolución 73/195 de la Asamblea General, párr. 24.

²¹ A/72/335, párrs. 8 a 13.

²² Véanse los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios encargados de Hacer Cumplir la Ley.

²³ A/74/235, párr. 21.

²⁴ *Ibid.*, párr. 20.

²⁵ *Ibid.*, párr. 24.

²⁶ A/HRC/35/25, párrs. 63 a 65.

de Sus Familiares y el Comité de los Derechos del Niño han ofrecido a los Estados orientaciones acerca de la manera de asegurar las garantías procesales y el acceso a la justicia a los niños migrantes que tienen en cuenta las necesidades de la infancia²⁷.

4. Obligaciones de búsqueda y salvamento en virtud del derecho internacional

50. Los Estados tienen el deber de prestar un servicio de búsqueda y salvamento adecuado y eficaz en el mar. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 1982, y el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar, de 1974, imponen a los capitanes de buques la obligación de prestar auxilio a las personas que se encuentren en peligro de desaparecer en el mar y de prestar auxilio a las personas que estén en peligro, en cuanto sepan que necesitan socorro. Esta obligación existe independientemente de la nacionalidad o la condición jurídica de dichas personas o de las circunstancias en que estas se encuentren. El Convenio Internacional sobre Búsqueda y Salvamento Marítimos, de 1979, obliga a los Estados partes no solo a garantizar que se brinde asistencia a toda persona en situación de peligro en el mar, sino también a prestarle los primeros auxilios médicos o de otro tipo y trasladarla a un lugar seguro. Dicho Convenio dispone también que toda unidad de búsqueda y salvamento que reciba información sobre un suceso que entrañe peligro tomará medidas inmediatas si está en condiciones de prestar ayuda.

51. Los Estados también están obligados a respetar las obligaciones dimanantes del derecho internacional de los derechos humanos, especialmente el derecho a la vida, y no pueden dejar a pasajeros a la deriva en aguas internacionales sin acceso a asistencia humanitaria y ayuda médica, ni pueden tomar legítimamente medidas para devolverlos a situaciones en las que correrían el riesgo de sufrir violaciones de los derechos humanos. El desembarco solo puede tener lugar en un puerto designado como seguro.

52. Las devoluciones en caliente aumentan en gran medida la posibilidad de que se produzca un desastre marítimo con pérdida de vidas. Las mujeres, las niñas y los niños migrantes corren un mayor riesgo de ahogarse o de sufrir hipotermia²⁸. Las devoluciones de embarcaciones con migrantes, las repatriaciones sumarias colectivas²⁹, el abandono de migrantes a la deriva en balsas no aptas para la navegación³⁰ y las retenciones por parte de los actores estatales y los agentes en los que han delegado funciones en la materia son incompatibles con las obligaciones de búsqueda y salvamento y pueden dar lugar también a otras violaciones de los derechos humanos, como la devolución. Las políticas de cierre de puertos que niegan a los buques privados, incluidos los buques mercantes y las embarcaciones de rescate de las organizaciones no gubernamentales (ONG), el acceso a un puerto seguro tras el salvamento son contrarias al derecho internacional³¹.

D. Políticas y prácticas de devolución en caliente

53. Los Estados suelen responder a las corrientes migratorias creando y aumentando progresivamente los obstáculos³². Las devoluciones en caliente se llevan a cabo a menudo como medida disuasoria, sancionadora o dirigida a los migrantes en el marco de estrategias más amplias. Las políticas y prácticas de devolución en caliente, junto con el despliegue de barreras físicas y equipos avanzados de vigilancia y disuasión en las fronteras, entrañan riesgos para la vida de los migrantes. Miles de migrantes mueren trágicamente cada año al intentar cruzar las fronteras internacionales terrestres y marítimas; el uso de la fuerza por parte de las autoridades fronterizas durante la interceptación y las devoluciones sumarias tiene un gran impacto en la salud y la seguridad de los migrantes en tránsito.

²⁷ Véase la observación general conjunta núm. 4 (2017) del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares y núm. 23 (2017) del Comité de los Derechos del Niño, párrs. 14 a 19.

²⁸ A/72/215, párr. 11.

²⁹ Comunicación del Refugee Council of Australia.

³⁰ Global Legal Action Network, “Drift-backs and torture on the Aegean”, marzo de 2021; disponible en www.glanlaw.org/aegean-push-backs.

³¹ A/73/314, párrs. 59 a 61.

³² A/HRC/35/25, párr. 29.

54. En los últimos años y durante la consulta pública para el presente informe, se han denunciado devoluciones en caliente a lo largo de la mayoría de las rutas migratorias de todas las regiones del mundo que registran movimientos mixtos de migrantes. Los intereses legítimos de los Estados en materia de gobernanza de fronteras han dado lugar en algunos casos a la detención y devolución masiva de migrantes sin una evaluación individual de sus vulnerabilidades y necesidades de protección. La militarización de las patrullas fronterizas ha incorporado un enfoque centrado en la seguridad que aumenta el riesgo de violaciones de los derechos humanos³³.

55. En numerosas comunicaciones se ha expresado preocupación por la gobernanza de Grecia en sus fronteras tanto terrestres como marítimas con Turquía³⁴. Situada en la ruta migratoria del Mediterráneo Oriental, Grecia despliega patrullas de fronteras y guardacostas en el marco de las operaciones fronterizas nacionales y conjuntas de la Unión Europea, en cooperación con la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas (Frontex)³⁵. La información recibida por el Relator Especial apunta a la creciente militarización de la frontera terrestre en la región de Evros desde marzo de 2020, que se ha traducido en la práctica en la obstaculización de la entrada y en la expulsión sumaria y colectiva de decenas de miles de migrantes y solicitantes de asilo³⁶, así como al hecho de que las devoluciones en caliente en la frontera terrestre también se llevarían a cabo desde las zonas urbanas, incluidos los centros de recepción y detención³⁷. Además, se ha documentado un aumento de las devoluciones en caliente en el mar Egeo, desde aguas territoriales griegas, así como desde las islas de Rodas, Samos y Symi; según indica una de las partes interesadas, entre marzo y diciembre de 2020, se registraron 321 casos que afectaron a 9.798 migrantes³⁸.

56. Al parecer, Croacia ha desplegado un gran número de agentes de policía, así como dispositivos técnicos de vigilancia óptica y por radar de sus fronteras con Bosnia y Herzegovina y Serbia, como medida de disuasión³⁹. Sin embargo, se han denunciado devoluciones en caliente ilícitas y violentas en relación con las operaciones fronterizas y con las expulsiones desde el interior del territorio croata, y en el marco de las devoluciones en caliente en cadena de Italia a Bosnia y Herzegovina⁴⁰. Según una parte interesada, entre mayo de 2019 y noviembre de 2020, se registraron 22.500 devoluciones en caliente a Bosnia y Herzegovina⁴¹, y un gran número de migrantes presentó denuncias de robo, extorsión o destrucción de bienes, abusos o agresiones físicas, trato abusivo o degradante, incluso de niños⁴², y detención o reclusión arbitraria durante esas operaciones. Una organización de la

³³ Un enfoque centrado en la seguridad convierte a los migrantes en objetos de vigilancia y puede tener un efecto deshumanizador, lo que lleva a una mayor aceptación de medidas colectivas contra ellos aduciendo que representan una “amenaza” para la soberanía y la seguridad nacional. Este proceso se ve agravado por el impulso hacia la automatización y el uso de drones. Véase A/HRC/45/9, párrs. 42 a 45.

³⁴ Véanse las comunicaciones de Amnistía Internacional, la Association for the Social Support of Youth (ARSIS), la Border Violence Monitoring Network, el Consejo Danés para los Refugiados, el Consejo Griego para los Refugiados, Human Rights 360, Human Rights Watch, Mare Liberum, Statewatch y el UNICEF, entre otros, y la comunicación conjunta del Centro Irlandés de Derechos Humanos, la Universidad Nacional de Irlanda en Galway y la Global Legal Action Network.

³⁵ Véase la comunicación de Grecia. El Relator Especial fue informado de que, entre 2015 y 2020, la Guardia Costera de Grecia había rescatado a más de 319.000 migrantes y había aplicado medidas de detección y prevención en consonancia con la legislación comunitaria. Las autoridades nacionales y los agentes de Frontex actuaron con arreglo a un código de conducta, y se investigaron las acusaciones de malos tratos, en particular en el marco de las devoluciones.

³⁶ Véanse GRC 1/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25116>, y la respuesta facilitada por Grecia, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadFile?gId=35244>.

³⁷ Véanse las comunicaciones de la Border Violence Monitoring Network y Human Rights Watch. Se tiene noticia de que la policía serbia habría llevado a cabo devoluciones en caliente a Macedonia del Norte y Bulgaria de manera similar; véase la comunicación de KlikAktiv.

³⁸ Comunicación de Mare Liberum.

³⁹ Comunicación de Croacia.

⁴⁰ A/HRC/44/42/Add.2, párrs. 64 a 68; y véase la comunicación de la Border Violence Monitoring Network.

⁴¹ Comunicación del Consejo Danés para los Refugiados.

⁴² Comunicación de Save the Children.

sociedad civil ha documentado casos de devoluciones en caliente violentas de niños migrantes⁴³. Las autoridades croatas han impedido en repetidas ocasiones el escrutinio público de las operaciones fronterizas⁴⁴.

57. El Relator Especial sigue preocupado por las denuncias de devoluciones en caliente a gran escala de migrantes de Argelia al Níger que vienen realizándose desde 2014⁴⁵, que equivalen a expulsiones colectivas. Estas devoluciones se llevan a cabo presuntamente tanto a través de convoyes “oficiales” de repatriación de migrantes nigerinos a cargo de las fuerzas del orden argelinas como mediante expulsiones colectivas sin previo aviso, cerca de la frontera con el Níger, de migrantes no nigerinos, la mayoría de los cuales proceden de la región de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental, dejando a cientos de personas abandonadas a su suerte en un entorno desértico⁴⁶. Según se informa, Argelia ha expulsado ilegalmente al Níger a migrantes de por lo menos 20 nacionalidades, entre los que se cuenta un gran número de mujeres y niños, así como a solicitantes de asilo de países africanos y de Oriente Medio; en algunos casos, el personal de seguridad habría separado a los niños de sus familias durante las detenciones masivas y habría despojado a los migrantes de sus pertenencias⁴⁷.

58. En 2020, en Libia se procedió a la expulsión colectiva de miles de migrantes, que en su mayoría fueron enviados al Chad, Egipto y el Sudán⁴⁸. Fueron objeto de devolución en caliente, sin que tuvieran acceso al asilo ni a procedimientos individualizados, personas aprehendidas cerca de la zona fronteriza, así como personas detenidas en zonas urbanas de todo el país y recluidas en centros de detención antes de su expulsión; a menudo fueron transportadas a través del desierto en vehículos poco seguros y en condiciones peligrosas. Entre esas personas se encontraban nacionales de terceros países que corrían el riesgo de enfrentarse a una devolución en cadena⁴⁹.

59. En Chipre, se denunciaron devoluciones en caliente de migrantes y refugiados al Líbano y Turquía, incluidos los de origen libanés, palestino y sirio, sin una evaluación individualizada de sus necesidades de protección ni de los riesgos que corrían a su regreso⁵⁰. Desde marzo de 2020, las fuerzas de guardacostas chipriotas habrían devuelto de forma sumaria, abandonado, expulsado o retornado a más de 200 personas que se encontraban en el mar a bordo de embarcaciones procedentes del Líbano⁵¹. Los refugiados sirios devueltos por la administración turcochipriota a Turquía estaban especialmente expuestos al riesgo de ser objeto de devolución en cadena a la República Árabe Siria⁵².

60. Según las noticias recibidas, México y Guatemala han detenido y devuelto a migrantes que salían en su mayoría de Honduras y viajaban en las denominadas “caravanas”, sin facilitarles el acceso a procedimientos individualizados. En Guatemala, los informes indican que los integrantes de las “caravanas” se enfrentaban a actitudes discriminatorias y estigmatizantes. En septiembre de 2020 y enero de 2021, el Gobierno de Guatemala decretó el estado de prevención en varios departamentos, en los cuales autorizaba expresamente el

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Véase la declaración formulada por la Alta Comisionada para los Derechos Humanos ante el Consejo de Derechos Humanos en su 46º período de sesiones, disponible en <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26806&LangID=S>.

⁴⁵ *Migration Trends from, to and within the Niger: 2016–2019*, sec. 3.3 (pág. 12) y sec. 3.5 (pág. 15), disponible en <https://publications.iom.int/system/files/pdf/iom-niger-four-year-report.pdf>.

⁴⁶ Véase A/HRC/41/38/Add.1.

⁴⁷ *Ibid.*; y Human Rights Watch, “Algeria: migrants, asylum seekers forced out”, 9 de octubre de 2020, disponible en www.hrw.org/news/2020/10/09/algeria-migrants-asylum-seekers-forced-out.

⁴⁸ Amnistía Internacional, “Between life and death, refugees and migrants trapped in Libya’s cycle of abuse”, págs. 33 y 34, disponible en www.amnesty.org/download/Documents/MDE1930842020_ENGLISH.pdf; y ACNUDH, nota informativa para la prensa sobre Libia, 28 de abril de 2020, disponible en <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25834&LangID=S>.

⁴⁹ Amnistía Internacional, “Between life and death, refugees and migrants trapped in Libya’s cycle of abuse”, págs. 33 y 34.

⁵⁰ A/HRC/46/23, párr. 40.

⁵¹ Comunicación de Human Rights Watch.

⁵² Comunicación de KISA y EuroMed Rights.

uso de la fuerza para disolver toda reunión, vinculando a los migrantes en “caravanas” con la propagación de la COVID-19⁵³.

61. En el caso de Polonia, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido que la Guardia de Fronteras ha implementado una “práctica sistemática de devolución a Belarús”, política que equivalía a una expulsión colectiva, en relación con solicitantes de asilo rusos procedentes de Chechenia, incluidos niños, cuyas reiteradas solicitudes en la frontera no fueron objeto de un examen adecuado, y que fueron expulsados sin una evaluación apropiada de los riesgos considerables de devolución en cadena que afrontaban⁵⁴. El Comisionado para los Derechos Humanos de Polonia venía documentando casos similares desde 2015⁵⁵.

1. El uso de la fuerza en las operaciones de devolución en caliente

62. El Relator Especial reitera su preocupación por el hecho de que algunas devoluciones en caliente hayan entrañado también, en contravención de las normas y reglas internacionales, el uso de la fuerza, consistente en palizas, descargas eléctricas, cruces forzados de ríos, despojamiento de la ropa, en algunos casos, en condiciones climáticas adversas, imposición de posturas forzadas, registros corporales que no tienen en cuenta consideraciones de género y pintura con aerosol de cruces en la cabeza de migrantes, un trato que parecía estar concebido para someter a los migrantes a tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes⁵⁶. En otros casos, los migrantes que llegan en grupos más numerosos han sido el blanco del uso indiscriminado de productos químicos irritantes, cañones de agua y proyectiles de impacto cinético por parte de las fuerzas del orden como estrategia para impedir su entrada y disolver y dispersar a los grupos⁵⁷. Lamentablemente, esos incidentes han causado lesiones graves e incluso la pérdida de vidas. Un incidente ocurrido en junio de 2020, en el que las autoridades iraníes procedieron con violencia a la devolución en caliente de un grupo de migrantes afganos a través de un río fronterizo, se saldó con la muerte de al menos 10 personas, entre ellas 1 niño, y la desaparición de otras 15⁵⁸.

2. Acuerdos bilaterales y multilaterales

63. El Relator Especial se congratula de que los Estados celebren acuerdos bilaterales y multilaterales para dar respuestas conjuntas a los retos relacionados con la migración. Ahora bien, estos no pueden utilizarse como estrategia para eludir las obligaciones en materia de derechos humanos o para legitimar las expulsiones de migrantes sin garantías individuales.

⁵³ Comunicación de Franciscans International.

⁵⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *M.K. and others v. Poland* (demandas núms. 40503/17, 42902/17 y 43643/17).

⁵⁵ En la comunicación del Comisionado para los Derechos Humanos de Polonia también se señaló que a las ONG se les negaba el acceso a las instalaciones donde se llevaban a cabo esos procedimientos.

⁵⁶ Véase la declaración conjunta formulada por el Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes y el Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, 19 de junio de 2020, disponible en <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25976>. Véanse también CRO 1/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25355>, y la respuesta de Croacia, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=35470>; así como la comunicación de Croacia.

⁵⁷ Véanse, por ejemplo, la conferencia de prensa del Secretario General de 16 de septiembre de 2015 (en lo relativo a Hungría), disponible en www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2015-09-16/secretary-generals-press-conference-full-transcript; “ACNUR decepcionado ante escenas de violencia en Idomeni”, 11 de abril de 2016, disponible en <https://www.acnur.org/noticias/noticia/2016/4/5b7e714826/acnur-decepcionado-ante-escenas-de-violencia-en-idomeni.html>; y la declaración del Relator Especial sobre los derechos humanos de los migrantes (con respecto a Grecia), 23 de marzo de 2020, disponible en <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25736&LangID=E>.

⁵⁸ Véase IRN 15/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25360>.

64. Al adoptar la decisión de devolver a los migrantes a un país “seguro” —no necesariamente su país de origen— en virtud de acuerdos de readmisión se puede correr el riesgo de violar la prohibición de las expulsiones colectivas o el principio de no devolución si tal decisión no va precedida de una evaluación individualizada de la situación de cada migrante⁵⁹. Las garantías diplomáticas concertadas entre el Estado remitente y el Estado receptor no bastan para prevenir realmente los riesgos individuales de devolución⁶⁰.

65. Desde 2004, un acuerdo concluido entre el Gobierno del Canadá y el Gobierno de los Estados Unidos de América —el Acuerdo de Tercer País Seguro— restringe el acceso al territorio y al asilo. Salvo en los casos en que sea aplicable una de las pocas excepciones previstas⁶¹, se considera que las personas que solicitan asilo tras haber entrado en el Canadá desde los Estados Unidos por puertos de entrada terrestres no reúnen los requisitos necesarios para que sus solicitudes se remitan a la Comisión de Inmigración y Refugiados, por lo que son devueltas a los Estados Unidos⁶². Las organizaciones de la sociedad civil han impugnado en reiteradas ocasiones el acuerdo ante los tribunales debido a la preocupación que suscita en materia de detención arbitraria y devolución. En julio de 2020, el Tribunal Federal del Canadá dictó una sentencia no firme por la que declaraba nulo por segunda vez el Acuerdo de Tercer País Seguro.

66. Según se informa, en el marco de un acuerdo bilateral sobre “readmisiones oficiosas” suscrito con Eslovenia en 1996, las autoridades italianas han procedido a la devolución en caliente de migrantes detenidos a 10 km de la frontera. Esos retornos se han llevado a cabo presumiblemente obviando las obligaciones formales impuestas por el derecho de la Unión Europea y el derecho internacional, y han dado lugar a devoluciones en cadena a Bosnia y Herzegovina a través de Eslovenia y Croacia⁶³. En una sentencia dictada recientemente, un tribunal de Roma concluyó que la policía fronteriza italiana había vulnerado los derechos de un migrante que en 2020 había sido objeto de una devolución en caliente de la ciudad de Trieste a Bosnia y Herzegovina, lo cual le había llevado a vivir en la indigencia. El tribunal dictaminó que las “readmisiones oficiosas” infringían la Constitución italiana y las obligaciones que incumbían a Italia en virtud de los tratados regionales e internacionales de derechos humanos⁶⁴. En Eslovenia se han interpuesto recursos jurídicos similares para poner fin a esta práctica, que, al parecer, ha dado lugar al retorno oficioso de miles de migrantes⁶⁵ en el contexto de actuaciones policiales coordinadas⁶⁶.

3. Tramitación extraterritorial

67. Los Estados externalizan cada vez más las medidas de gobernanza fronteriza, entre otras cosas, manteniendo físicamente a los migrantes que llegan, incluidos los solicitantes de asilo registrados, fuera de su territorio. La externalización puede entrañar la delegación de la gobernanza fronteriza relacionada con la migración y de los procedimientos de “entrada” a Estados con los que se coopera en ese ámbito, lo cual da lugar a “retenciones”, que impiden que los migrantes ejerzan su derecho a salir de un país o territorio, a no ser detenidos

⁵⁹ A/HRC/37/50, párr. 44.

⁶⁰ *Ibid.*, párrs. 45 a 48.

⁶¹ Comunicación del Canadá. Entre las excepciones se encuentran las personas con un familiar en el Canadá, los menores no acompañados, las personas titulares de un documento de viaje válido expedido por el Canadá y las personas nacionales de un país para el que no se exige visado de entrada en el Canadá pero que necesitan un visado para entrar en los Estados Unidos de América, así como las personas cuyo caso es “de interés público”, por ejemplo, casos de imposición de la pena de muerte. El principio de no devolución se recoge en la Ley de Inmigración y Protección de los Refugiados. La cooperación del Canadá con los Estados Unidos se basa en el “principio” de que las personas “deben solicitar asilo en el primer país seguro en el que entren”.

⁶² Comunicación de Amnistía Internacional.

⁶³ Véanse las comunicaciones del Consejo Danés para los Refugiados y del UNICEF.

⁶⁴ Comunicación del Consejo Danés para los Refugiados.

⁶⁵ Comunicación de Amnistía Internacional.

⁶⁶ Un acuerdo suscrito entre Eslovenia y Croacia sobre la “readmisión de personas cuya entrada o residencia es ilegal” es el fundamento jurídico para esos “retornos” de Eslovenia a Croacia. En la actualidad, se está impugnando ante los tribunales la legalidad de los retornos sin que medie una decisión de expulsión. Véase la comunicación del Ómbudsman para los Derechos Humanos de Eslovenia.

arbitrariamente, a solicitar y obtener asilo, y a que se determinen sus derechos y obligaciones individuales en el marco de un procedimiento que cuente con las debidas garantías⁶⁷. Una vez que los migrantes son retenidos en centros de tramitación extraterritoriales, el acceso a las garantías de un procedimiento individualizado y a un recurso judicial, aunque estén previstas en la ley, se torna difícil.

68. En el marco de su Operación Fronteras Soberanas, Australia prohíbe toda llegada marítima irregular y tramita los casos de los solicitantes de asilo que llegan por mar en centros de detención extraterritoriales⁶⁸. Desde 2013, aproximadamente 3.000 refugiados y solicitantes de asilo han sido trasladados por la fuerza por Australia a los denominados centros de “tramitación extraterritorial” en Papua Nueva Guinea y Nauru, en circunstancias y condiciones que han tenido graves consecuencias para la salud, y de manera especialmente significativa para la salud mental, de los solicitantes de asilo⁶⁹.

69. En los Estados Unidos, los denominados “Protocolos de Protección a Migrantes”, también conocidos como la política “Permanecer en México”, que se pusieron en marcha en 2018, exigen que los solicitantes de asilo que tratan de entrar en los Estados Unidos regresen a México y permanezcan allí mientras se evalúan sus solicitudes⁷⁰. El Relator Especial lamenta que los migrantes inscritos en el programa hayan sido víctimas de secuestro, violación, tortura, asesinato y otras agresiones violentas mientras se veían obligados a esperar en México⁷¹.

70. Las autoridades estadounidenses también emplean la llamada “política de aforo”, que limita el número de casos de solicitantes de asilo tramitados en los puertos fronterizos de entrada oficiales, con lo cual decenas de miles de personas se ven obligadas a esperar, a menudo durante meses, en regiones peligrosas de la frontera donde corren el riesgo de sufrir violencia y explotación⁷².

71. Desde 2015, en las ciudades autónomas españolas de Ceuta y Melilla se aplica un régimen especial que permite a los funcionarios llevar a cabo “rechazos en frontera” de los nacionales extranjeros que intentan entrar en España de forma irregular desde Marruecos⁷³. A lo largo de las vallas perimetrales que rodean esas ciudades, España ha introducido los conceptos de frontera “física” y frontera “operativa”: se considera que las personas que cruzan la primera pero no la segunda no han entrado en territorio español, por lo que pueden ser devueltas en el marco de las denominadas “devoluciones en caliente”⁷⁴. El Relator Especial expresa su honda preocupación ante los obstáculos que pone España para acceder al asilo en la práctica, habida cuenta de la creación de zonas de excepción en la frontera, y ante las informaciones que indican que los migrantes procedentes de África Subsahariana pueden ser objeto de discriminación y se les puede impedir la salida de Marruecos por su aspecto, y que se ven privados efectivamente de acceso a España⁷⁵.

⁶⁷ A/HRC/37/50, párrs. 54 a 57.

⁶⁸ A/HRC/35/25/Add.3, párr. 10.

⁶⁹ Véanse la declaración conjunta formulada por varios procedimientos especiales, disponible en www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=24709&LangID=E; y “ACNUR hace un llamado a Australia a actuar y salvar las vidas en riesgo inmediato”, 23 de octubre de 2018, disponible en https://www.acnur.org/noticias/press/2018/10/5bcd9894/acnur-hace-un-llamado-a-australia-a-actuar-y-salvar-las-vidas-en-riesgo.html#_ga=2.159354746.1364061940.1622478784-1920846134.1608105939.

⁷⁰ Véase USA 4/2019, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=24381>.

N. B.: El Departamento de Seguridad Nacional de los Estados Unidos ha anunciado la suspensión de nuevas inscripciones en el Programa de Protocolos de Protección a Migrantes. Véase la declaración del Departamento de Seguridad Nacional de 20 de enero de 2021, disponible en <https://www.dhs.gov/news/2021/01/20/declaraci-n-del-dhs-sobre-la-suspensi-n-de-nuevos-registros-en-el-programa-de>.

⁷¹ Human Rights First, “Publicly reported cases of violent attacks on individuals returned to Mexico under the ‘Migrant Protection Protocols’, as compiled by Human Rights First”, disponible en www.humanrightsfirst.org/sites/default/files/PubliclyReportedMPPAttacks12.15.2020FINAL.pdf.

⁷² Comunicación de Human Rights First.

⁷³ Comunicación de Amnistía Internacional.

⁷⁴ Comunicación de Statewatch.

⁷⁵ Comunicación de Save the Children.

4. Devoluciones en caliente en el mar, recurriendo, entre otras prácticas, a la demora en las operaciones de búsqueda y salvamento y en el desembarco

72. Según se informa, Australia ha devuelto a más de 800 migrantes que viajaban a bordo de 38 embarcaciones desde 2013 y ha procedido a la devolución de embarcaciones de diversas maneras. Al parecer, los migrantes han sido devueltos en las embarcaciones en que llegaron, que podrían haber sido reparadas o reabastecidas de combustible por Australia; han sido trasladados a botes salvavidas o embarcaciones “de pesca” de madera adquiridos por Australia; y, en algunos casos, han permanecido detenidos a bordo de buques de Aduanas o de la Armada antes de ser devueltos⁷⁶.

73. En enero de 2021, el Comité de Derechos Humanos concluyó que Italia había incurrido en responsabilidad por no haber respondido con prontitud a una llamada de socorro y no haber enviado un barco para rescatar a más de 200 migrantes, entre ellos 60 niños, que se encontraban en el mar y que fallecieron como consecuencia de la demora⁷⁷. La continua cooperación de Italia con Libia y su guardia costera⁷⁸ se ha traducido en la práctica en la elusión de la prohibición de la devolución y la expulsión colectiva. Desde 2016, más de 60.000 migrantes han sido desembarcados en Libia tras ser interceptados en el mar, a veces después de haber ordenado a las embarcaciones privadas en las que viajaban que se dirigieran a ese país⁷⁹, pese a que no se considera un puerto seguro para el desembarco de migrantes⁸⁰ debido a los riesgos bien documentados de violaciones de los derechos humanos, como detención arbitraria, tortura, desaparición forzada, violencia sexual y de género, explotación y trata⁸¹.

74. Se tiene noticia de que las autoridades de Malta han llevado a cabo prácticas de devolución en caliente. A ese respecto, cabe citar un incidente que condujo a la expulsión colectiva en el mar de 51 migrantes, mediante embarcaciones privadas, y a la muerte de 12 migrantes, al parecer, debido a la demora en las operaciones de búsqueda y salvamento en 2020⁸². Se ha informado de una serie de medidas recientes, adoptadas presuntamente para evitar la prestación de asistencia a los migrantes⁸³, que incluyen la organización de devoluciones en caliente ilícitas a Libia, el desvío de embarcaciones hacia Italia en lugar de proceder al rescate de personas en situación de peligro, la detención ilegal en alta mar de cientos de personas en transbordadores mal equipados y la firma de un nuevo acuerdo con Libia para impedir la llegada de personas a Malta⁸⁴.

⁷⁶ Comunicación del Refugee Council of Australia.

⁷⁷ CCPR/C/130/D/3042/2017.

⁷⁸ En virtud de un memorando de entendimiento de 2017, relativo a la cooperación en el sector del desarrollo para combatir la inmigración ilegal, la trata de personas y el contrabando y al refuerzo de la seguridad fronteriza entre Libia e Italia; véase la comunicación de Sea-Watch.

⁷⁹ Comunicación de Amnistía Internacional.

⁸⁰ S/2021/62, párr. 107; y “UNHCR position on the designations of Libya as a safe third country and as a place of safety for the purpose of disembarkation following rescue at sea”, septiembre de 2020, disponible en www.refworld.org/publisher,UNHCR,,5f1edee24,0.html.

⁸¹ Véanse, por ejemplo, las conclusiones detalladas de la investigación del ACNUDH sobre Libia (A/HRC/31/CRP.3), 15 de febrero de 2016, disponibles en www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session31/Pages/ListReports.aspx.

⁸² Véanse MLT 2/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25753>, y la respuesta de Malta, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadFile?gId=35968>; y las comunicaciones de Human Rights Watch y Sea-Watch.

⁸³ Comisaria para los Derechos Humanos del Consejo de Europa, “Commissioner urges Malta to meet its obligations to save lives at sea, ensure prompt and safe disembarkation, and investigate allegations of delay or non-response to situations of distress”, 11 de mayo de 2020, disponible en www.coe.int/en/web/commissioner/-/commissioner-urges-malta-to-meet-its-obligations-to-save-lives-at-sea-ensure-prompt-and-safe-disembarkation-and-investigate-allegations-of-delay-or-no.

⁸⁴ Malta firmó un memorando de entendimiento con Libia en 2020 “en materia de lucha contra la inmigración ilegal”. Véase la comunicación de Sea-Watch; véanse también MLT 1/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25394>, y la respuesta de Malta, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadFile?gId=35584>.

75. La ausencia de mecanismos regionales de reparto de la responsabilidad en la región de Asia y el Pacífico para hacer frente a los movimientos marítimos en el golfo de Bengala y el mar de Andamán ha provocado retrasos en la labor de búsqueda y salvamento y la interceptación y la devolución de embarcaciones que transportaban a refugiados y solicitantes de asilo rohingyás, exponiéndolos a los riesgos que supone viajar en embarcaciones no aptas para la navegación, a condiciones meteorológicas adversas y a la escasez de alimentos y agua, así como a abusos físicos y sexuales por parte de los traficantes; al menos 200 perdieron la vida en 2020⁸⁵. A principios de 2021 se hicieron llamamientos a los Gobiernos de la región para que buscaran, rescataran y desembarcaran de inmediato a los refugiados y solicitantes de asilo rohingyás que se encontraban en peligro en el mar de Andamán⁸⁶. Según se dice, las autoridades de Malasia rechazaron a más de 300 refugiados y solicitantes de asilo rohingyás que habían llegado a las costas del país, alegando como motivo el riesgo de transmisión de la COVID-19⁸⁷.

5. Operaciones de Frontex

76. Durante las operaciones conjuntas en las fronteras exteriores de la Unión Europea, se han formulado graves alegaciones sobre la implicación de Frontex en casos de devolución en caliente, en las que se señalaba que la tecnología de vigilancia a bordo de activos aéreos⁸⁸ y buques⁸⁹ operada por Frontex podría haber sido utilizada indebidamente para facilitar las devoluciones en caliente a Turquía y Libia. Las alegaciones relativas a la implicación de la agencia en casos de devolución en caliente⁹⁰ han llevado a los miembros del Parlamento Europeo a crear un grupo de trabajo para investigar la observancia y el respeto de los derechos humanos por parte de Frontex, así como el cumplimiento de sus propias normas en materia de transparencia y rendición de cuentas⁹¹.

77. Los limitados mecanismos de rendición de cuentas de Frontex han sido objeto de críticas por no prever investigaciones prontas, transparentes y exhaustivas sobre las denuncias de violaciones de los derechos humanos en el contexto de las operaciones de la agencia⁹².

6. Denegación de acceso al territorio y/o acceso al asilo

78. En Grecia, las autoridades suspendieron la admisión de solicitantes de asilo que entraban en el país de forma irregular en la región fronteriza terrestre de Evros durante 30 días en marzo de 2020, con el argumento de que hacían frente a una presión migratoria sin precedentes, estableciendo una excepción a los procedimientos vinculantes previstos en la legislación nacional y a las obligaciones internacionales contraídas⁹³. A este respecto, el Relator Especial subrayó en una declaración pública que esa suspensión carecía de

⁸⁵ ACNUR, “Update on UNHCR’s operations in Asia and the Pacific” (71^{er} período de sesiones, 25 de septiembre de 2020), disponible en www.unhcr.org/uk/excom/announce/5f6dee594/asia-and-pacific.html?query=pushback.

⁸⁶ Véase https://www.acnur.org/noticias/press/2021/2/6033d5df4/acnur-solicita-acciones-inmediatas-para-rescatar-a-un-grupo-de-refugiados.html#_ga=2.242488962.1053561062.1621263011-308555474.1608105926.

⁸⁷ Comunicación de Human Rights Watch.

⁸⁸ Comunicación de Sea-Watch.

⁸⁹ Comunicación de la Plataforma para la Cooperación Internacional sobre Inmigrantes Indocumentados.

⁹⁰ A/75/590, párr. 12.

⁹¹ Parlamento Europeo, Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior, “Respect of fundamental rights by Frontex: European Parliament inquiry launched”, 23 de febrero de 2021, disponible en www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20210223IPR98504/respect-of-fundamental-rights-by-frontex-european-parliament-inquiry-launched.

⁹² Comunicación de Human Rights Watch.

⁹³ Comunicación de Grecia. Véanse también GRC 1/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25116>, y la respuesta de Grecia, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadFile?gId=35244>.

fundamento jurídico en el derecho internacional de los derechos humanos, e insistió en que el derecho a una evaluación individual no podía quedar en suspenso⁹⁴.

79. En Francia, según la información recibida, numerosos menores migrantes no acompañados son objeto de denegación de entrada y expulsión en las fronteras terrestres con Italia y España, sin el debido respeto de las medidas de protección de los derechos del niño previstas en la legislación nacional ni de las obligaciones internacionales que exigen tener en cuenta su interés superior⁹⁵.

80. En Hungría, la práctica de las devoluciones en caliente se ha legalizado con arreglo a las modificaciones introducidas en 2016 en la Ley sobre las Fronteras Estatales⁹⁶. De conformidad con tales modificaciones, los migrantes detenidos en el interior de una franja de 8 km desde la valla fronteriza situada en la frontera con Serbia o Croacia deben ser expulsados a dos zonas de tránsito creadas en la frontera meridional con Serbia⁹⁷. Desde 2017, se han permitido esas devoluciones en caliente desde todo el territorio de Hungría, tras la declaración de una denominada “situación de crisis provocada por una inmigración masiva”, lo que, en la práctica, se traduce en la aplicación de excepciones bajo la apariencia de normas generales⁹⁸. En virtud de esas disposiciones, Hungría no garantiza que las decisiones de retorno se adopten teniendo en cuenta las circunstancias individuales de cada caso ni ofrece garantías contra la devolución. Desde 2016, las autoridades húngaras han expulsado por la fuerza a más de 71.000 personas⁹⁹.

81. Chile, el Ecuador y el Perú han recurrido a la militarización de la gobernanza de fronteras en respuesta a los grandes movimientos de venezolanos fuera de su país. Las informaciones según las cuales esos Estados expulsarían a migrantes sin evaluar debidamente sus vulnerabilidades o necesidades de protección suscitan preocupación¹⁰⁰. En 2020, Trinidad y Tabago devolvió en varias ocasiones a cientos de migrantes, incluidos niños, a la República Bolivariana de Venezuela, sin evaluar los riesgos que corrían, en especial el riesgo de devolución. Se han interceptado embarcaciones que transportaban a migrantes y se las ha conducido de nuevo a aguas venezolanas¹⁰¹.

E. Retos y obstáculos que afrontan los actores estatales y no estatales en las fronteras internacionales

82. Debido al carácter complejo de la gobernanza de fronteras, el personal que entra en contacto con los migrantes en las fronteras internacionales debe poseer conocimientos específicos sobre derecho y normas en materia de derechos humanos, garantías procesales y protocolos de examen y remisión que tengan en cuenta consideraciones relativas a la edad y al género, con el fin de proteger los derechos humanos de los migrantes¹⁰².

⁹⁴ La declaración del Relator Especial puede consultarse en <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25736&LangID=E>.

⁹⁵ Véanse la comunicación de la Comisión Nacional Consultiva de Derechos Humanos de Francia y la comunicación del UNICEF.

⁹⁶ Comunicación del Comité Helsinki de Hungría.

⁹⁷ El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha establecido que esa conducción hasta una franja de terreno desprovista de toda infraestructura equivale a una expulsión. Véase *Comisión Europea c. Hungría*, asunto núm. C-808/18, sentencia de 17 de diciembre de 2020.

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ ACNUR, “ACNUR expresa preocupación por las últimas medidas que afectan el acceso al asilo en Hungría”, 10 de marzo de 2021, disponible en https://www.acnur.org/noticias/press/2021/3/604909574/acnur-expresa-preocupacion-por-las-ultimas-medidas-que-afectan-el-acceso.html#_ga=2.244432517.1053561062.1621263011-308555474.1608105926.

¹⁰⁰ Véase la declaración de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos ante el Consejo de Derechos Humanos en su 46° período de sesiones, disponible en <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26806&LangID=S>.

¹⁰¹ Comunicación del Centro Caribeño de Derechos Humanos.

¹⁰² Comunicación de Grecia.

83. La mayoría de los Estados Miembros se han enfrentado a retos concretos a causa de la pandemia de COVID-19, según la información que figura en sus comunicaciones. En particular, han tenido que redoblar los esfuerzos para mantener estrictas normas de higiene, respetar los protocolos sanitarios destinados a contener la propagación del virus y proteger a los residentes y al personal que trabaja en los centros de acogida¹⁰³. La pandemia también causó interrupciones temporales de los procedimientos, como las entrevistas de asilo, lo que provocó retrasos en la tramitación de las solicitudes de asilo¹⁰⁴.

84. Las operaciones de búsqueda y salvamento y de desembarco sufrieron demoras o se vieron comprometidas por la cuarentena obligatoria, que se sumó a los exámenes médicos rutinarios¹⁰⁵. Algunos Estados han efectuado pruebas de detección del virus de la COVID-19 en el marco del reconocimiento médico general al que son sometidos los migrantes a su llegada¹⁰⁶. En algunos contextos, según se informa, las capacidades nacionales de búsqueda y salvamento se habrían visto mermadas como consecuencia de las devoluciones de embarcaciones o de la práctica de los Estados vecinos consistente en dejar embarcaciones a la deriva en aguas internacionales o territoriales¹⁰⁷.

Retos que afrontan los actores no estatales

85. El Relator Especial observa con preocupación que las amenazas, los actos de intimidación y acoso y las políticas y prácticas restrictivas contra los defensores de los derechos humanos, incluidas las defensoras de los derechos humanos, que trabajan para proteger los derechos de los migrantes, no han disminuido.

86. En los Estados Unidos, los actores humanitarios se enfrentan a una pena de cinco años de prisión por “acoger” a migrantes indocumentados. Los defensores de los derechos de los migrantes son acosados y considerados una amenaza para la seguridad nacional¹⁰⁸. En varios países de Europa, los obstáculos con que tropieza la sociedad civil están teniendo serias repercusiones en el desarrollo de sus actividades legítimas¹⁰⁹.

87. Los barcos y la tripulación de las ONG que participan en labores de búsqueda y salvamento han sido objeto de más de 50 procedimientos penales o administrativos iniciados por Alemania, España, Grecia, Italia, Malta y los Países Bajos desde 2016¹¹⁰. El Relator Especial observa con preocupación que esas acciones han dado lugar, en la práctica, a una marcada disminución de la capacidad adecuada de búsqueda y salvamento en el Mediterráneo¹¹¹. En Grecia, las autoridades investigan y enjuician a las ONG por “espionaje”, “divulgación de secretos de Estado”, “pertenencia a una organización delictiva” e “incumplimiento de la legislación en materia de migración”¹¹².

88. En Francia, las personas que prestan ayuda a migrantes en la frontera no se benefician de la exención por razones humanitarias prevista en el caso de quienes ofrecen ayuda a personas en situación irregular en el interior del país; las exenciones aplicables al enjuiciamiento por “facilitación” de la estancia irregular se han reforzado en la Constitución en virtud del principio de fraternidad¹¹³. En Suiza, las autoridades han enjuiciado por cargos

¹⁰³ Comunicación de Croacia.

¹⁰⁴ Comunicación de Finlandia.

¹⁰⁵ Comunicación de Malta.

¹⁰⁶ Comunicaciones del Canadá e Italia.

¹⁰⁷ Comunicación de Turquía.

¹⁰⁸ Véase USA 2/2020, disponible en <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25061>.

¹⁰⁹ Véase la resolución 2356 (2020) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa relativa a los derechos y obligaciones de las ONG que prestan asistencia a los refugiados y los migrantes en Europa.

¹¹⁰ Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, “December 2020 update: NGO ships involved in search and rescue in the Mediterranean and legal proceedings against them”, 18 de diciembre de 2020, disponible en <https://fra.europa.eu/en/publication/2020/december-2020-update-ngo-ships-involved-search-and-rescue-mediterranean-and-legal>.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² Comunicación de Mare Liberum.

¹¹³ Amnistía Internacional, *Punishing Compassion: Solidarity on Trial in Fortress Europe* (2020), disponible en www.amnesty.org/download/Documents/EUR0118282020ENGLISH.PDF.

de “facilitación” a personas que habían ayudado a otras en situación irregular a acceder a la protección, un alojamiento y medios de subsistencia¹¹⁴.

89. La vigilancia independiente de fronteras es una actividad clave que puede mejorar el respeto de los derechos humanos durante las operaciones de gobernanza fronteriza. Sin embargo, las fronteras internacionales se han convertido en “zonas operacionales”, “zonas militarizadas” y “zonas restringidas”, en las que rara vez se permite el acceso a los observadores, incluidos los actores de la sociedad civil.

90. A este respecto, el Relator Especial acoge con satisfacción la propuesta formulada por la Comisión Europea, en su Nuevo Pacto sobre Migración y Asilo, de establecer mecanismos nacionales independientes para supervisar los derechos humanos en las fronteras de la Unión Europea¹¹⁵, y destaca la especial importancia que reviste la creación de capacidad de vigilancia independiente en los Estados miembros de la Unión Europea en el contexto de las propuestas simultáneas que prevén el mayor uso de procedimientos de asilo acelerados y procedimientos de retorno para determinadas categorías de solicitantes de asilo.

F. Prácticas y medidas prometedoras

91. Muchos Estados cuentan con legislación nacional que consagra el principio de no devolución; en algunos ese principio está protegido por la Constitución¹¹⁶. La prohibición de la devolución indirecta (en cadena) está prevista en algunas leyes nacionales¹¹⁷. En muchos Estados, la legislación nacional establece procedimientos operativos estándar que deben aplicarse en las fronteras a fin de garantizar que se lleven a cabo un control a la entrada que tenga en cuenta las consideraciones de protección, una evaluación de vulnerabilidades y una determinación de las necesidades de protección¹¹⁸.

92. Algunos otros Estados garantizan a nivel constitucional el acceso de los refugiados a la protección, incluida la protección contra la expulsión ilícita¹¹⁹, o están elaborando leyes nacionales de asilo tomando como base la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (Convención de 1951), con el propósito de mejorar la capacidad nacional para gestionar la llegada de refugiados y solicitantes de asilo¹²⁰.

93. Los Estados han tomado medidas para evaluar sus políticas migratorias a la luz de los recientes compromisos asumidos en el marco del Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular. Djibouti, por ejemplo, ha encargado una evaluación completa de sus políticas, que ha servido de base para una nueva estrategia nacional sobre migración. En 2019, creó una oficina nacional de coordinación para la migración¹²¹.

94. En la legislación de algunos países se ha garantizado el acceso al asilo en los puestos fronterizos¹²². En Suiza, por ejemplo, la policía de fronteras está obligada a garantizar el acceso al procedimiento de asilo a toda persona que, incluso a distancia, indique que necesita protección internacional. Esas medidas pueden evitar la denegación de entrada y garantizar una evaluación individualizada¹²³.

95. Algunos Estados aseguran el acceso a los procedimientos de asilo y recurren a procedimientos electrónicos de registro y remisión para tramitar las solicitudes sin demora¹²⁴. Las entrevistas a distancia han permitido gestionar mejor los retrasos y garantizar la salud y la seguridad personales durante la pandemia de COVID-19¹²⁵. Los Estados también se han

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Comunicación de la Comisión Europea.

¹¹⁶ Comunicaciones de Austria y Finlandia.

¹¹⁷ Comunicaciones de Albania, Dinamarca y Suiza.

¹¹⁸ Comunicación de Grecia.

¹¹⁹ Comunicación de Argelia.

¹²⁰ Comunicación de Egipto.

¹²¹ Comunicación de Djibouti.

¹²² Comunicaciones de la Federación de Rusia y Suiza.

¹²³ Comunicación de Suiza.

¹²⁴ Comunicación de Finlandia.

¹²⁵ Comunicaciones de Finlandia y Malta.

esforzado por reducir al mínimo los procedimientos administrativos y han invertido en la promoción de tecnologías y procedimientos digitales¹²⁶.

96. En Bulgaria, la policía de fronteras proporciona al ACNUR y a su ONG asociada un acceso ilimitado a las personas detenidas en la zona fronteriza para garantizar el acceso al territorio y a la protección. Los observadores también pueden examinar la documentación relativa a los procedimientos aplicados en cada caso particular¹²⁷.

97. México ha reconocido que la capacitación de las autoridades policiales y migratorias es indispensable para resolver las deficiencias y evitar la repetición de los fallos¹²⁸. En El Salvador se están formulando estrategias nacionales para incorporar procedimientos basados en los derechos humanos en las fronteras¹²⁹.

98. Albania ha invertido en una campaña de comunicación para combatir la estigmatización de los migrantes como un elevado riesgo sanitario para el país en el contexto de la pandemia de COVID-19 y en la promoción de su acceso a los servicios de salud en condiciones de igualdad¹³⁰.

99. Desde 2018, en apoyo de los Estados miembros de la Unión Europea más afectados por los movimientos migratorios en la región del Mediterráneo, Irlanda se ha comprometido a reubicar a las personas desembarcadas en el contexto de las misiones de búsqueda y salvamento en Italia y Malta¹³¹.

IV. Conclusiones y recomendaciones

A. Conclusiones

100. Tras examinar las prácticas mundiales actuales, el Relator Especial concluye que la práctica de las devoluciones en caliente está extendida y, en muchos contextos, se ha convertido en un elemento habitual de la gobernanza de fronteras, lo cual tiene graves repercusiones negativas en los derechos humanos de los migrantes. Las devoluciones en caliente pueden deberse a diversas causas: algunas son el resultado del incumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones en materia de derechos humanos con respecto a los migrantes; otras son fruto de leyes y políticas discriminatorias o de una cooperación bilateral o regional entre Estados que no respeta los derechos humanos de los migrantes.

101. Las devoluciones en caliente ponen de manifiesto prejuicios arraigados contra los migrantes, que se traducen en un trato discriminatorio y en la denegación del acceso a una acogida y un proceso de examen que respeten los derechos humanos, tengan en cuenta las cuestiones de género y se adapten a las necesidades de la infancia, así como a una evaluación individualizada de todos los motivos que puedan oponerse a la expulsión de una persona. También pueden ser el reflejo de una verdadera falta de preparación de los países, especialmente aquellos que se enfrentan a grandes movimientos de población, para proporcionar una asistencia a la entrada y una acogida basadas en los derechos humanos. El desconocimiento por parte del personal de fronteras respecto a las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos y la aplicación de esas obligaciones ha dado lugar igualmente a prácticas de devolución en caliente.

102. En ocasiones, las devoluciones en caliente también se llevan a cabo como forma de castigo y supuesta medida disuasoria; se niega a los migrantes la protección que les otorga la ley y se toman represalias contra ellos por cruzar de manera irregular o por intentar cruzar una frontera internacional. Esas prácticas agravan las vulnerabilidades de los migrantes y son sumamente traumatizantes. El cruce no autorizado de una

¹²⁶ Comunicación de Azerbaiyán.

¹²⁷ Comunicación de Bulgaria.

¹²⁸ Comunicación de México.

¹²⁹ Comunicación de El Salvador.

¹³⁰ Comunicación de Albania.

¹³¹ Comunicación de Irlanda.

frontera internacional no debe constituir un delito y no priva a los migrantes de sus derechos humanos, incluidas las garantías procesales.

103. Es frecuente que las devoluciones en caliente queden impunes. En muchos países, el acceso a la justicia de los migrantes se ve gravemente menoscabado por la falta de mecanismos de supervisión interna o por la incapacidad de esos mecanismos para hacer frente y prevenir las violaciones de forma adecuada. La vigilancia independiente del respeto de los derechos humanos en las fronteras es esporádica y no puede prevenir por sí sola las violaciones o los abusos sin la cooperación del Estado.

104. Los Estados deben ejercer la prerrogativa de regular la migración dentro de su jurisdicción con arreglo al derecho internacional, especialmente el derecho y las normas internacionales en materia de derechos humanos. El Relator Especial considera que, en ausencia de una evaluación individualizada de la situación de cada migrante afectado y de otras garantías procesales, las devoluciones en caliente constituyen una violación de la prohibición de la expulsión colectiva y aumentan el riesgo de que se cometan nuevas violaciones de los derechos humanos, y son incompatibles con las obligaciones que incumben a los Estados en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, en particular la prohibición de la devolución.

105. La ausencia de leyes nacionales de asilo no exime a los Estados de la obligación, contraída en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, de abstenerse de proceder a la devolución. Cada vez que una persona se encuentre bajo la jurisdicción de un Estado porque este ejerce control o autoridad sobre una zona, un lugar, una persona o una transacción, el Estado tiene la obligación fundamental de abstenerse de proceder a su devolución o de contribuir a ella.

106. En el contexto de la actual pandemia de COVID-19, el Relator Especial reitera que, si bien en una crisis mundial de salud pública puede ser preciso imponer restricciones a los viajes, cribados, pruebas, cuarentena médica o medidas de aislamiento, estas medidas no pueden dar lugar a la denegación del acceso efectivo al asilo y a la protección previsto en virtud del derecho internacional. Los Estados deben velar por que tales medidas sean no discriminatorias, necesarias y proporcionadas, estén sujetas a un examen periódico e independiente y sean razonables, conforme al derecho internacional. La denegación de acceso al territorio sin garantías de protección contra la devolución no puede justificarse alegando riesgos para la salud.

B. Recomendaciones

107. El Relator Especial insta a los Estados Miembros a que pongan fin a las prácticas de devolución en caliente, respeten plenamente la prohibición de la expulsión colectiva y acaten el principio de no devolución. Exhorta a los Estados a que adopten un enfoque de la migración y la gobernanza de fronteras basado en los derechos humanos, con perspectiva de género y de edad, que tenga en cuenta las necesidades de la infancia y garantice que los derechos humanos de los migrantes, incluidos los que se encuentran en situación irregular, sean siempre la consideración primordial. El Relator Especial recomienda encarecidamente a los Estados y a todos los interesados que apliquen los Principios y Directrices Recomendados sobre los Derechos Humanos en las Fronteras Internacionales de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH). En particular, el Relator Especial insta a los Estados a que:

a) Apliquen y respeten plenamente las obligaciones internacionales y regionales en materia de derechos humanos y defiendan el estado de derecho en la implementación de las políticas migratorias;

b) Ratifiquen los instrumentos internacionales fundamentales de derechos humanos¹³² y sigan esforzándose por garantizar una aplicación, con perspectiva de género y de edad, del Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular y del pacto mundial sobre los refugiados que se base en los derechos humanos y tenga en cuenta las necesidades de la infancia;

c) Armonicen la legislación nacional con el derecho internacional de los derechos humanos para prohibir la devolución y la expulsión colectiva, y despenalicen la entrada irregular;

d) Garanticen que las medidas de gobernanza de fronteras no afecten negativamente a los derechos humanos de los migrantes;

e) Velen por que los actores privados que llevan a cabo operaciones de búsqueda y salvamento para prestar asistencia a los migrantes que se encuentran en situación de peligro no sean criminalizados o sancionados por ello; y se aseguren de que no se apliquen medidas administrativas o penales para disuadir o hacer cesar las tareas de búsqueda y salvamento y la ayuda humanitaria en las fronteras;

f) Protejan y asistan a todos los migrantes en las fronteras internacionales sin discriminación alguna; y, a tal efecto, combatan los sesgos en la aplicación de la ley y adopten y pongan en marcha procedimientos operativos estándar que proporcionen orientación operacional sobre la gobernanza de fronteras que respete los derechos humanos;

g) Velen por que la situación de cada persona y los motivos de su entrada se determinen teniendo en cuenta las cuestiones de género, y por que se identifique a los migrantes que puedan estar en situación de riesgo o vulnerabilidad en las fronteras internacionales y se los derive a los servicios adecuados;

h) Garanticen que el uso de la fuerza y de las armas de fuego por parte de las autoridades fronterizas esté estrictamente regulado de conformidad con las normas internacionales, y que toda denuncia de uso indebido se investigue con prontitud y se imponga al responsable la sanción apropiada;

i) Reconozcan el papel que desempeñan las organizaciones de la sociedad civil y los defensores de los derechos humanos en el examen y el seguimiento de los casos de devolución en caliente y les proporcionen apoyo, en particular a las organizaciones de mujeres y a las defensoras de los derechos humanos que trabajan con migrantes, y velen por que no se enfrenten a obstáculos jurídicos y prácticos para llevar a cabo su labor;

j) Ofrezcan las debidas garantías procesales a todos los migrantes que se encuentren bajo la jurisdicción o el control efectivo del Estado, independientemente de su situación, asegurando su acceso a un examen individual, así como a un recurso efectivo y a un procedimiento de apelación ante una autoridad judicial; proporcionen acceso a servicios jurídicos y de interpretación que tengan en cuenta las cuestiones de género; y suspendan la expulsión mientras el recurso de apelación esté pendiente;

k) Pongan en marcha los mecanismos administrativos y legislativos adecuados para garantizar el acceso a los derechos y servicios a todos los migrantes y para reconocer una condición jurídica a quienes no puedan regresar a sus países de origen, en particular por motivos relacionados con el principio de no devolución;

l) Se abstengan de aplicar cualquier medida contraria al interés superior de los niños, tanto si viajan solos como si lo hacen en compañía de adultos; el interés superior del niño debe primar sobre los objetivos de gestión de la migración;

¹³² La información sobre los instrumentos internacionales fundamentales de derechos humanos y los órganos de vigilancia de su aplicación puede consultarse en www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/coreinstruments.aspx.

m) Cooperen a nivel internacional para proteger la vida y la seguridad de los migrantes en tierra y en el mar; garanticen que los migrantes rescatados en el mar sean llevados sin demora a un puerto reconocido por la comunidad internacional como seguro, y que tengan acceso a procedimientos individualizados y a una atención adecuada; y se abstengan de concluir acuerdos internacionales que den lugar a violaciones de los derechos humanos;

n) Investiguen con prontitud y exhaustividad las denuncias de violaciones y abusos de los derechos humanos cometidos en las fronteras internacionales; y establezcan mecanismos de vigilancia eficaces e independientes y faciliten el acceso a todos los procedimientos e instalaciones en el ámbito de la migración para supervisar su conformidad con la normativa internacional de derechos humanos;

o) Protejan y hagan efectivos los derechos de los migrantes que han sufrido violaciones o abusos de los derechos humanos como consecuencia de las medidas de gobernanza de fronteras; y adopten medidas proactivas a fin de dar seguimiento a las denuncias de devolución en caliente e investigar al respecto de manera pronta, eficaz y transparente, para apartar de sus funciones a los presuntos autores y enjuiciarlos cuando proceda;

p) Proporcionen un acceso efectivo a mecanismos que permitan a los migrantes que hayan sufrido violaciones o abusos de sus derechos humanos como consecuencia de medidas de gobernanza de fronteras acogerse a vías de recurso y resarcimiento, por ejemplo estableciendo procedimientos de denuncia y reparación accesibles y adecuados, y se abstengan de imponer restricciones territoriales o de otra índole que, en la práctica, impidan a los solicitantes acceder a la justicia;

q) Garanticen que las medidas de gobernanza de fronteras adoptadas en el contexto de la pandemia de COVID-19 cumplan las normas internacionales de derechos humanos.
