



UNIVERSIDAD DE  
COSTA RICA

FD Facultad de  
Derecho 

04 de mayo de 2017  
FD-861-2017

REF.: CDH-OC-25/377  
Opinión Consultiva OC-25 Ecuador

**Msc. Pablo Saavedra Alessandri**  
Secretario  
Corte Interamericana de Derechos Humanos

Estimado señor Secretario Saavedra Alessandri:

Espero se encuentre de la mejor manera. De conformidad con el numeral 73 del **Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos**, me permito remitirle, en tiempo y forma, la opinión escrita solicitada a la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, mediante el oficio CDH-OC-25/377 de fecha 29 de marzo del 2017, en lo referido a *“la institución del asilo en sus diversas formas y la legalidad de su reconocimiento como derecho humano de todas las personas conforme al principio de igualdad y no discriminación”*.

Sin otro particular. Se despide, atentamente.

  
**Dr. Alfredo Chirino Sánchez**  
Decano  
Facultad de Derecho



ACSH/TBC

C. Archivo



Página 1 de 1





San José, 04 de mayo del 2017.

REF.: CDH-OC-25/377

Opinión Consultiva OC-25 Ecuador

**Dr. Alfredo Chirino Sánchez**

Decano

Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Estimado señor Decano Chirino Sánchez,

Espero se encuentre de la mejor manera. En observancia de las disposiciones aplicables del *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, he de remitirle el informe solicitado a la suscrita, según lo señalado en el oficio de referencia *CDH-OC-25/377 Opinión Consultiva OC-25 Ecuador*, emitido por la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en fecha 29 de marzo del 2017. Así también, me permito indicarle que se ha contado con el valioso apoyo de la Dra. Ariana Macaya Lizano y la Msc. Melissa Salas Brenes, profesoras de nuestra Facultad, en la confección del presente documento.

Sin otro particular. Se despide, atentamente.

**Dra. Marcela Moreno Buján**

Docente

Facultad de Derecho

Página 1 de 13



### Aspectos de carácter introductorio.

A partir de lo requerido mediante el oficio de referencia *CDH-OC-25/377 Opinión Consultiva OC-25 Ecuador*, emitido por la Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en fecha 29 de marzo del 2017, en lo que respecta a los alcances de *"la institución del asilo en sus diversas formas y la legalidad de su reconocimiento como derecho humano de todas las personas conforme al principio de igualdad y no discriminación"*, el presente informe versa sobre los siguientes rubros:

- A. el saneamiento epistemológico del instituto del asilo;
- B. categorización del instituto de asilo; y
- C. alcances jurídicos del reconocimiento de todas las modalidades del instituto de asilo como derecho humano a la luz del *principio de igualdad y no discriminación* y otros *principios rectores* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En el primer rubro, se establecen los antecedentes de conformación del instituto de asilo desde una perspectiva socio-histórica. Seguidamente, se visibilizan las diversas modalidades que puede adoptar el derecho de asilo según las circunstancias de solicitud y requerimiento.

Por último, se evidencian los *principios rectores* de los derechos humanos y sus alcances a la hora de analizar la institución del asilo desde esta dimensión, con especial énfasis en el principio rector de la igualdad y no discriminación a la hora de referirse a las modalidades que puede adoptar el instituto de asilo.



## A. El saneamiento epistemológico del instituto del asilo.

Para los fines del presente informe, surge la necesidad de definir los alcances jurídicos de lo que se entiende por el *asilo* desde una perspectiva socio-histórica. En este sentido, podemos rastrear incipientes usos del instituto en tradiciones religiosas, que sería lo que DE ARAÚJO CALDAS denomina *el instituto del asilo primitivo*, que posteriormente evolucionaría en el *asilo eclesiástico*.

Este asilo, denominado por el autor como primitivo, se ampara en distintas manifestaciones religiosas, como por ejemplo encuentra "(...) fuertes raíces en la tradición pagana, más exactamente greco-romana y, posteriormente, visigótica (...). La presencia del derecho de *asylon* en santuarios y templos está documentada en el mundo griego desde la época arcaica donde se garantizaba la inviolabilidad del recinto sagrado (...). Delincuentes de toda suerte, fugitivos de la justicia, esclavos, deudores, extranjeros allí domiciliados buscaban refugio y asilo en templos y santuarios griegos. En el mundo romano, la práctica del asilo está presente en el mito de la fundación de la ciudad de Roma por Rómulo y en inscripciones desde el período helenístico, hasta la época de la influencia romana en Asia Menor (T.Liv. *ab urbe condita* I, 8,5)".<sup>1</sup>

Por otro lado, a partir de lo explicitado por MELO LECAROS en su obra *Diplomacia Contemporánea: Teoría y Práctica*, puede observarse que en el Siglo IV, bajo el Imperio de Teodosio, llega a evidenciarse la evolución que tuvo el *asilo primitivo pagano* hacia el instituto del *asilo eclesiástico*<sup>2</sup>, el cual entró en decadencia y posterior desuso en el Siglo XVI, específicamente en el reinado de Carlos V.

---

<sup>1</sup> Marcos José de Araújo Caldas, "Las raíces paganas del derecho de *asylum* en la Iglesia primitiva. DE HIS, QVI AD STATUAS CONFVGVINT", *COLETÁNEA*, Jul./Dez. 2014, Año XIII Fascículo 26, pp. 292-303, p. 294.

<sup>2</sup> Según el autor de comentario, "el *asilo eclesiástico*, como anteriormente el *asilo* en templos paganos, es un antecedente del *asilo diplomático* y tienen en común que ambos están amparados por la inviolabilidad de los locales, sin que sean una consecuencia de dicha inviolabilidad. Hay, por cierto, una diferencia sustancial de orden jurídico. En el *asilo religioso* el perseguido se refugia en un local sometido a la jurisdicción del Estado y en el *asilo diplomático* la misión goza de inviolabilidad. Otra diferencia que surge en el siglo XIX es que el *asilo*



Al disponer Carlos V la práctica incipiente del *asilo diplomático* en sustitución del *asilo eclesiástico*, esto último implicó que “(...) las residencias de los embajadores sirvan de *asilo inviolable*, como en otros tiempos los templos de los dioses, y esta práctica se hace más común con el establecimiento de las misiones permanentes, que se generalizan como consecuencia del Tratado de Westfalia de 1648”.<sup>3</sup>

Según estas tradiciones, y siguiendo a DE ARAÚJO CALDAS y MELO LECAROS, el instituto del *asilo*, y en especial el *diplomático*, encuentra una fuerte influencia en la tradición griega, así como pagana greco-romana, visigótica, y luego, eclesiástica<sup>4</sup>. Justamente, en una mayor generalidad, el término *asilo* “(...) proviene de la lengua griega «*asylon*» que viene a describir un lugar sagrado, alejado de la violencia”.<sup>5</sup>

---

que sólo se otorgaba por causas de Derecho Común, pasa a concederse exclusivamente a los perseguidos políticos. Este principio tiene en la actualidad un carácter absoluto, es norma sin excepciones, y por esto se le conoce como *asilo político*, que, como dijimos, se divide en territorial y en diplomático”. Luis Melo Lecaros, *Diplomacia Contemporánea: Teoría y Práctica* (Santiago: Asociación de Funcionarios Diplomáticos de Carrera del Ministerio de Relaciones Exteriores/RIL Editores, 2004), pp. 107-108.

<sup>3</sup> Melo Lecaros, "Diplomacia Contemporánea", p. 107.

<sup>4</sup> Estos antecedentes han llevado a afirmar a MELO LECAROS que “el *asilo diplomático* no es una exclusividad latinoamericana y la historia consigna numerosos casos que lo demuestran. En 1937, durante la revolución española, se planteó este problema en la antigua Sociedad de las Naciones, y en 1948, tanto en la Comisión de Derecho Internacional como en la Asamblea de las Naciones Unidas, el jurista colombiano Yepes hizo ver esta realidad. La iniciativa fue postergada para no interferir con el caso Haya de la Torre, pero en 1959 la Asamblea General acuerda que este tema vuelva a considerarse por la Comisión de Derecho Internacional, lo que ésta hace sólo ocho años más tarde, para dejarlo de lado por estimar, curioso criterio, que no era el momento de analizar activamente una cuestión que planteaba ciertos problemas políticos. Después de dejarse al margen de la Convención de Viena sobre Relaciones e Inmunities Diplomáticas, el *asilo diplomático* vuelve a ser debatido ampliamente en el XXIX Período de Sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1974. Aunque quedó en claro que esta materia no era exclusivamente latinoamericana, fue retirada de la orden del día ante el criterio sustentado por los países socialistas de que no estaba suficientemente madura para su codificación. Vuelve a incluirse posteriormente, sin que se produzcan mayores avances. En la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, ambas de 1948, hay referencias al *asilo*, pero limitadas al *asilo territorial*, y nunca ha podido obtenerse que la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas adopte algún acuerdo sobre el *asilo diplomático*, que, por esencia, es una institución jurídica de carácter humanitario”. Melo Lecaros, "Diplomacia Contemporánea", p. 106.

<sup>5</sup> Antonio Muñoz Aumión, *La Política Común Europea del Derecho de Asilo* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2006), p. 19.



## B. Categorización del instituto de asilo.

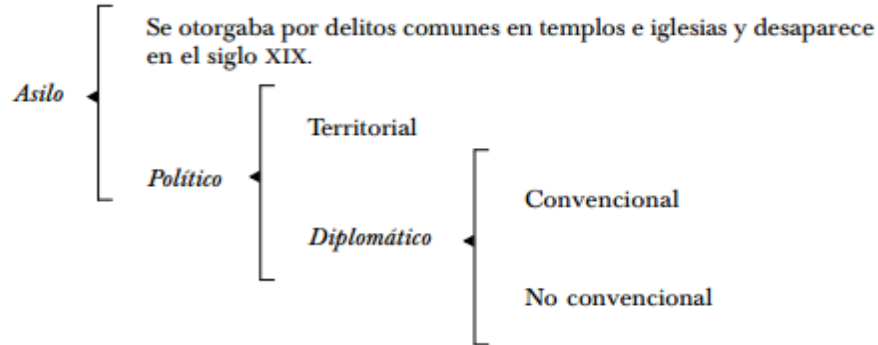
De este carácter sagrado y alejado de la violencia del lugar que abriga al perseguido, deviene el carácter de *inviolabilidad* del espacio donde se ejerce el *asilo*<sup>6</sup>, atributo y/o característica definitoria que aún encontramos en el concepto contemporáneo de *asilo*. Lo cual se encuentra recogido en el espíritu de los siguientes cuerpos normativos y numerales específicos de instrumentos de derechos humanos: el *Tratado de Derecho Penal Internacional* de 1889; la *Convención sobre Asilo* (Convención de la Habana de 1928); la *Convención sobre Asilo Político* (Convención de Montevideo de 1933); el *Tratado sobre Asilo y Refugio Político* (Tratado de Montevideo de 1939); el artículo 14 de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*; el artículo XXVII de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*; la *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados* (Convención de Ginebra de 1951); la *Convención sobre Asilo Diplomático* (Convención de Caracas de 1954); la Declaración de Asilo Territorial (Res. 2312 AG de 1967); el artículo 22 inciso 7 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*; el artículo 18 de la *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*; y el artículo 12 inciso 3 de la *Carta Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos*.

A partir de este marco jurídico, sumado al análisis de las tradiciones y usos socio-históricos más comunes del instituto de *asilo*, MELO LECAROS ha categorizado esta institución jurídica de la siguiente manera:

<sup>6</sup> En este sentido, DE ARAÚJO CALDAS señala que "el término latino *asylum* procede de la palabra griega (...) (*asylos*, -on), pero en latín es un sustantivo, al paso que en griego se clasifica como un adjetivo; o sea que se trata de una condición - por supuesto temporal - de un suplicante en busca de refugio. Hay empero, un sustantivo en griego que puede aplicarse a la condición de asilado (...) (*he asyilia*) o la inviolabilidad, la inmunidad, el principio que acompañará el protegido de sus detractores (...). Los romanos conocerán el derecho de *asyilia* griego ya en el período helenístico. Cuando los romanos penetraron en el Este, en las provincias del Asia Menor, poco a poco se hizo presente la institución del asilo. (...) Una razón común para la concesión de asilo en el período helenístico era la amenaza constante contra las *poleis* griegas, por toda una serie de estados piratas (...). Estas ciudades buscaban proteger el comercio de mercancías y la seguridad jurídica intergubernamental, al garantizar el *a-sylân* ("no arrancar por la fuerza" o "no quitar") para los extranjeros (...). La creencia de que aquellos que violan la ley sagrada del templo serán castigados por la ira de Dios, se mantuvo viva a lo largo de toda la antigüedad (...). La fórmula *hieros kai asylos* ("sagrado e inviolable") se encuentra a menudo en decretos de asilo (...). La adjudicación del asilo, así como la de otros privilegios, en la cultura griega, era por este motivo, una herramienta de política de poder, con la cual algunos estados buscaban lograr un grado de inmunidad - al menos para sus santuarios - y un reconocimiento oficial ante un poder más fuerte (...)". De Araújo Caldas, "Las raíces paganas del derecho de *asylum* en la Iglesia primitiva", p. 294.



FIGURA No. 1: Categorización del instituto de asilo según MELO LECAROS



Fuente: Melo Lecaros, “Diplomacia Contemporánea”, p. 108.

Según esta graficación, ha de afirmarse que el otorgamiento del *asilo* se efectúa por razones políticas, y tiene, primordialmente, dos alcances: a) el territorial<sup>7</sup>, y b) el diplomático. A su vez, el *asilo diplomático* se subdivide en *convencional* y *no convencional*<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> El *asilo territorial* se entiende como el “(...) [que] tiene lugar, efectivamente, en el territorio del Estado protector y consiste en acoger a la persona, nacional de un Estado distinto, que es objeto de persecución política o ideológica. Así las cosas, estamos en presencia de uno de los derechos humanos enunciado en la Declaración Universal de la Asamblea General de 10 de diciembre de 1948 (...)”. José A. Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales* (Madrid: Editorial Tecnos, 2013), Visor Epub, 24. El derecho de asilo y la protección de los refugiados.

<sup>8</sup> El *asilo diplomático*, “(...) se lleva a cabo a través de una misión diplomática del Estado protector acreditada en el territorio de otro Estado (...)” Pastor Ridruejo, “Curso de Derecho Internacional Público”, 24. El derecho de asilo y la protección de los refugiados. Este asilo será *convencional* cuando “las convenciones existentes sobre la materia (...) sólo son exigibles entre los países que hayan ratificado una o más de ellas y en cuanto correspondan. (...) Con respecto al asilo no convencional, éste está subordinado a las mismas normas, sin que ello implique obligatoriedad alguna para el gobierno territorial. No son exigibles y el asilo diplomático otorgado en tales circunstancias no tiene otra garantía que la inviolabilidad de los locales de la misión”. Melo Lecaros, “Diplomacia Contemporánea”, p. 106.



C. Alcances jurídicos del reconocimiento de las diversas modalidades del instituto de asilo como derecho humano a la luz del principio de *igualdad y no discriminación* y otros *principios rectores* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Las modalidades de *asilo* recién mencionadas, pueden ser agrupadas en razón del espíritu de *inviolabilidad* del espacio donde se le ejerce, pero también, guardan relación respecto a otros atributos definatorios, a saber:

1. Por su reconocimiento jurídico a través de disposiciones de Derecho Internacional, mediante distintos instrumentos de derechos humanos, al *asilo*, en todas sus modalidades, ha de concebirse y promover su ejercicio a partir de la observancia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
2. Al dimensionarse el *asilo* desde los alcances del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, todas sus modalidades de ejercicio ostentan el carácter de universalidad, indivisibilidad, interdependencia, integralidad, complementariedad, irrenunciabilidad, inalienabilidad, intrasferibilidad, inviolabilidad, exigibilidad y protección internacional. Todos estos últimos, principios rectores del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
3. De conformidad con lo indicado por el *Comité de Derechos Humanos* (el cual se encarga de la supervisión de cumplimiento del *Pacto de Derechos Civiles y Políticos* y de los protocolos facultativos que lo acompañan), a través de la Observación General (OG) No. 31: *Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto*, todo Estado Parte debe tener presente que “*las normas relativas a los derechos básicos de la persona humana*» son obligaciones *erga omnes*, y de que, como se indica en el cuarto párrafo de la parte expositiva del Pacto, existe





*la obligación, según la Carta de las Naciones Unidas, de promover el respeto universal y efectivo, así como la observancia, de los derechos humanos y las libertades fundamentales”.*<sup>9</sup>

De tal manera, constituye una obligación *erga omnes* para los Estados Partes, la observancia y respeto de todo derecho básico de la persona humana, como lo sería el derecho de asilo en cualquiera de las modalidades que amerite ser otorgado, según las circunstancias particulares del solicitante.

4. Continuando con las OG emitidas por el *Comité de Derechos Humanos*, mediante la OG No. 35: *Artículo 9 (Libertad y seguridad personales)*, este órgano de tratado afirmó que *“la libertad personal se refiere a la ausencia de confinamiento físico, no a una libertad general de acción. La seguridad personal se refiere a la protección contra lesiones físicas o psicológicas, o integridad física y moral, como se explica más adelante en el párrafo 9. El artículo 9 garantiza esos derechos a todo individuo. La expresión “todo individuo” incluye, entre otras personas, a las niñas y los niños, los soldados, las personas con discapacidad, las personas lesbianas, gais, bisexuales y transgénero, los extranjeros, los refugiados y los solicitantes de asilo, los apátridas, los trabajadores migrantes, los condenados por la comisión de un delito y las personas que han participado en actividades terroristas”.*<sup>10</sup>

En este sentido, a todo individuo, especialmente los solicitantes de asilo tal como lo indica esta OG, habría que garantizarle el goce y disfrute de los derechos de libertad y seguridad personales, entendidos desde una dimensión de ausencia de confinamiento

---

<sup>9</sup> Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 31* (CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004), párrafo 2.

<sup>10</sup> Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 35* (CCPR/C/GC/35, 16 de diciembre de 2014) párrafo 3.



físico, lo cual podría generar lesiones físicas y/o psicológicas o menoscabar la integridad física y/o moral.

5. Aunado a lo señalado por el *Comité de Derechos Humanos*, el *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (que vigila la observancia del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su protocolo facultativo), ha indicado a través de la OG No. 20: *La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, que “*la no discriminación y la igualdad son componentes fundamentales de las normas internacionales de derechos humanos y son esenciales a los efectos del goce y el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. (...) Los derechos reconocidos en el Pacto son aplicables a todos, incluidos los no nacionales, como los refugiados, los solicitantes de asilo, los apátridas, los trabajadores migratorios y las víctimas de la trata internacional, independientemente de su condición jurídica y de la documentación que posean*”<sup>11</sup>

Esto quiere decir que, en materia de goce y disfrute de los derechos humanos, tanto la *no discriminación* como la *igualdad* constituyen no sólo derechos humanos en sí mismos, sino también ostentan la condición componentes esenciales que deben ser observados en el ejercicio y aplicación de todos aquellos derechos reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Asimismo, entender la *no discriminación* y la *igualdad* como componentes esenciales de los derechos humanos permite aplicar de manera integral el *principio pro persona*, en todas aquellas situaciones donde se menoscaben los derechos humanos de las personas.

---

<sup>11</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General No. 20* (E/C.12/GC/20, 02 de julio de 2009) párrafos 2 y 30.



Justamente, la aplicación del *principio pro persona* en lo atinente al instituto del *asilo*, a partir de la observancia de la *no discriminación* y la *igualdad* como componentes esenciales que integran cada derecho humano, ameritaría entender y/o dimensionar que la naturaleza jurídica del *asilo diplomático* es meramente de transición, de ahí que deba ser breve, con la finalidad de que el beneficiario acceda al *asilo territorial*, condición que permite un mejor e integral resguardo, goce y disfrute de los derechos humanos de la persona solicitante.

Según lo anterior, en los casos donde un Estado Parte obstaculice el ejercicio del *asilo diplomático*, estará transgrediendo la integridad del marco jurídico internacional de los derechos humanos que regula el derecho de asilo, visto éste último en su mayor generalidad. Siendo que, el *asilo diplomático* ha de ser concebido como una especie de “*derecho catapulta*” que en algunos casos constituiría el único medio para acceder a un mejor derecho de asilo, como lo sería el *territorial*.



### Aspectos conclusivos.

1. En lo referido al primer rubro, puede observarse que el instituto del asilo, tanto en una dimensión territorial como diplomática, tiene una amplia tradición y raíces profundas en las culturas antiguas griega, greco-romana, visigótica y eclesiástica.
2. El instituto primitivo del asilo evolucionó hasta convertirse en el asilo eclesiástico, y posteriormente, en el asilo diplomático, desarrollándose y arraigándose en esta evolución el atributo de la *inviolabilidad* del espacio donde ha de ejercerse el asilo.
3. Que si bien el asilo diplomático es una figura de gran tradición latinoamericana, no es exclusiva de nuestro continente. En la evolución socio-histórica del instituto, se evidencian y consignan múltiples casos donde se ha aplicado el asilo diplomático fuera del contexto latinoamericano.
4. Según la categorización establecida en el segundo ítem, el instituto de asilo tiene una modalidad territorial y otra diplomática, esta última se subdivide, a su vez, en convencional y no convencional.
5. De conformidad con los *principios rectores* que rigen el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, así como la opinión experta que han emitido el Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como órganos de los tratados respectivamente, ha de afirmarse que el instituto del asilo ostenta la condición de derecho humano.
6. Siendo que el asilo constituye un derecho humano, al amparo de las OG No. 31 y No 35 del Comité de Derechos Humanos, así como la OG No. 20 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la observancia de este instituto, en cualquiera de sus modalidades, ha de ser entendido como una obligación *erga omnes* para los Estados Partes.



En el mismo sentido, a todo solicitante de asilo lo asiste el derecho de libertad y seguridad personales. De tal manera, obstaculizar el otorgamiento del asilo diplomático, como figura de transición hacia el asilo territorial, constituye una abierta y flagrante violación al más alto grado de goce y disfrute del derecho de asilo, como lo sería acceder en última instancia al asilo territorial.

Por último, entender el derecho de asilo desde la óptica del principio de igualdad y no discriminación, conlleva admitir y afirmar que este principio ostenta también la condición de componente esencial de cada derecho humano. Por ende, conllevaría una aplicación mucho más abarcativa e integral del *principio pro persona* en todas aquellas situaciones donde deban justificarse derechos humanos.



## Referencias.

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General No. 20* (E/C.12/GC/20, 02 de julio de 2009).

Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 31* (CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004).

Comité de Derechos Humanos, *Observación General No. 35* (CCPR/C/GC/35, 16 de diciembre de 2014).

De Araújo Caldas, Marcos José. "Las raíces paganas del derecho de *asylum* en la Iglesia primitiva. DE HIS, QVI AD STATUAS CONFVGVINT", *COLETÁNEA*, Jul./Dez. 2014, Año XIII Fascículo 26, pp. 292-303.

Melo Lecaros, Luis. *Diplomacia Contemporánea: Teoría y Práctica*. Santiago: Asociación de Funcionarios Diplomáticos de Carrera del Ministerio de Relaciones Exteriores/RIL Editores, 2004.

Muñoz Aunión, Antonio. *La Política Común Europea del Derecho de Asilo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2006.

Pastor Ridruejo, José A. *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*. Madrid: Editorial Tecnos, 2013.