



**ACNUR
UNHCR**

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
United Nations High Commissioner for Refugees

Distr. GENERAL

HCR/GIP/13/10

3 de diciembre 2013

Original: INGLÉS

DIRECTRICES SOBRE PROTECCIÓN INTERNACIONAL NO. 10:

Solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con el servicio militar en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o su Protocolo de 1967

El ACNUR publica estas directrices de conformidad con su mandato que figura en el Estatuto de la Oficina, conjuntamente con el artículo 35 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y el artículo II de su Protocolo de 1967. Estas directrices complementan el *Manual y Directrices de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951* (reedición 2011) y, en particular, deben ser leídas conjuntamente con las *Directrices del ACNUR sobre Protección Internacional No. 6: Solicitudes de asilo por motivos religiosos y con las Directrices sobre Protección Internacional No. 8: Solicitudes de asilo de niños*. Estas directrices sustituyen el documento denominado: *Posición del ACNUR sobre ciertos tipos de evasión del servicio militar* (1991).

Las presentes directrices, que son el resultado de amplias consultas, brindan orientación legal interpretativa para los gobiernos, los abogados, las personas encargadas de la toma de decisiones y el poder judicial, así como el personal del ACNUR encargado de la determinación de la condición de refugiado bajo mandato.

El Manual y Directrices sobre Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado está disponible en:

<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8983>.

I. INTRODUCCIÓN

1. La situación de los “desertores y las personas que evaden el servicio militar” se aborda explícitamente en el *Manual del ACNUR y Directrices sobre Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados* [“Manual del ACNUR”]¹. Desde la publicación del *Manual del ACNUR* se han dado avances considerables tanto en la práctica de los Estados como en las restricciones establecidas sobre el servicio militar en el derecho internacional. Teniendo en cuenta estos progresos, así como las divergencias en la jurisprudencia, el ACNUR publica estas directrices con el objetivo de facilitar una aplicación coherente y basada en principios de la definición de refugiado en el artículo 1A (2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y/o el Protocolo de 1967 en tales casos. Estas directrices analizan la situación de las personas que buscan protección internacional para evitar el reclutamiento y el servicio en las fuerzas armadas del Estado, así como el reclutamiento forzado por parte de grupos armados no estatales.

2. Estas directrices abordan la definición de términos fundamentales [Parte II], posteriormente se enfocan en la visión general de los desarrollos jurídicos internacionales relativos al servicio militar [Parte III]. En la Parte IV se analizan los criterios de determinación de la condición de refugiado, que se aplican a las solicitudes relacionadas con el servicio militar. En la Parte V se examinan las cuestiones de procedimiento y prueba. Las directrices se centran en la interpretación de los componentes de “inclusión” de la definición de refugiado. Las consideraciones de exclusión no se abordan, a pesar de que puedan estar presentes en estos casos, y tendrán que ser evaluadas adecuadamente². Además, las cuestiones relacionadas con la preservación del carácter civil y humanitario del asilo, aunque con frecuencia son pertinentes a estas solicitudes, no son abordadas en estas directrices³.

¹ ACNUR, *Manual y Directrices sobre Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, (reedición, Ginebra, 2011), (“Manual del ACNUR”), párr. 167-174, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8983>.

² En su lugar se hace referencia a: ACNUR, *Directrices sobre protección internacional No. 5: La aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados*, HCR/GIP/03/05, 4 de septiembre de 2003, (“ACNUR Directrices de exclusión”), disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2554>.

³ Véase, Comité Ejecutivo (“ExCom”) Conclusión No. 94 (LIII), 2002, relativa al carácter civil y humanitario del asilo, párr. (c) (vii).

II. TERMINOLOGÍA

3. A efectos de las presentes directrices, estos términos se definen de la siguiente manera:

El servicio alternativo se refiere a un servicio de interés público realizado en lugar del servicio militar obligatorio en las fuerzas armadas del Estado por individuos que tienen una objeción de conciencia al servicio militar [“objetores de conciencia”]. El servicio alternativo puede adoptar la forma de un servicio civil fuera de las fuerzas armadas o de un rol de no combatiente en las fuerzas armadas⁴. El servicio civil puede implicar, por ejemplo, el trabajo en instituciones estatales de salud, o el trabajo voluntario en las organizaciones de caridad, ya sea en casa o en el extranjero. El servicio de no combatiente en las fuerzas armadas incluiría puestos como cocineros o empleados administrativos.

La objeción de conciencia al servicio militar se refiere a una objeción a dicho servicio que “emana de principios y razones de conciencia, incluso de convicciones profundas basados en motivos religiosos, morales, éticos, humanitarios o de índole similar”⁵. Tal objeción no se limita a **objetores de conciencia absolutos** [pacifistas], es decir, aquellos que se oponen a todo uso de las fuerzas armadas o a la participación en todas las guerras. También incluye a los que creen que “el uso de la fuerza está justificado en algunos casos pero no en otros, y que, por lo tanto, es necesario oponerse en esos otros casos” (traducción libre) [**objeción parcial o selectiva** al servicio militar]⁶. La objeción de conciencia se puede desarrollar con el tiempo, y por lo tanto los voluntarios pueden en algún momento también plantear solicitudes sobre la base de la objeción de conciencia, ya sea absoluta o parcial.

⁴ Véase, además, por ejemplo, Consejo de Derechos Humanos de la ONU, *Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar: Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, A/HRC/23/22, 24 de mayo de 2013, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9457>.

⁵ Véase, Comisión de Derechos Humanos, Resolución 1998/77, “*La objeción de conciencia al servicio militar*”, E/CN.4/RES/1998/77, 22 de abril de 1998, disponible en: http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=4600. La Comisión fue sustituida por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en 2006.

⁶ Véase, ONU, *La objeción de conciencia al servicio militar*, E/CN.4/Sub.2/1983/30/Rev.1, 1985 (el “Informe Eide y Mubanga - Chipoya”), párr. 21, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/5107cd132.html>. Véase también, párr. 128-135 con respecto a la persecución en el contexto de la objeción de conciencia en los conflictos que violan las normas básicas de la conducta humana.

La deserción ocurre cuando se abandona el puesto o las funciones sin permiso o cuando se resiste al llamado a cumplir con los deberes militares⁷. Dependiendo de la legislación nacional, incluso alguien de la edad de reclutamiento que ha terminado su servicio militar y se ha desmovilizado, pero todavía se encuentra sujeto al servicio militar puede ser considerado como un desertor en determinadas circunstancias. La deserción puede ocurrir en relación a las fuerzas de orden público, la gendarmería o los servicios de seguridad equivalentes, y también es el término que se utiliza para aplicar a los desertores de los grupos armados no estatales. La deserción puede ser por razones de conciencia o por otras razones.

La evasión del servicio militar se produce cuando una persona no se registra, o no responde al llamado o reclutamiento del servicio militar obligatorio. La acción evasiva puede ser el resultado de que el evasor huye al extranjero, o puede implicar, entre otras cosas, regresar los documentos del reclutamiento a las autoridades militares. En este último caso, la persona a veces puede ser descrita como un renitente al reclutamiento militar en lugar de un evasor del servicio militar, aunque evasor del servicio militar se utiliza para cubrir los dos escenarios en las presentes directrices. La evasión del servicio militar también puede ser preventiva en el sentido de que se pueden tomar medidas en previsión de la demanda real de registrarse o presentarse para el servicio. El hecho de eludir el servicio militar sólo se plantea cuando existe la inscripción obligatoria en el servicio militar (“el reclutamiento”). La evasión del servicio militar puede ser por razones de conciencia o por otras razones.

El reclutamiento forzoso es el término utilizado en estas directrices para referirse al reclutamiento forzoso, obligatorio o involuntario en cualquiera de las fuerzas armadas de un Estado o de un grupo armado no estatal.

El servicio militar se refiere principalmente al servicio en las fuerzas armadas de un Estado. Esto puede ocurrir en tiempo de paz o durante un período de conflicto armado, y puede ser de carácter voluntario u obligatorio. El servicio militar obligatorio del Estado también se conoce como **reclutamiento** o “**llamado a filas**”. Cuando individuos se unen voluntariamente a las fuerzas armadas del Estado, se le llama **alistamiento**.

Los reservistas son individuos que sirven en las fuerzas de reserva de las fuerzas armadas del Estado. No se les considera que están en servicio activo, pero están obligados a estar disponibles para responder a cualquier llamado en caso de emergencia.

⁷ Véase, Corte Europea de Derechos Humanos, *Feti Demirtaş c. Turquía*, Solicitud no. 5260 /07, 17 de enero de 2012, disponible en francés en: <http://www.refworld.org/docid/4ff5996d2.html>.

4. Cuando no están disponibles alternativas para el servicio militar obligatorio, la objeción de conciencia de un individuo se puede expresar a través de la deserción o la evasión del servicio militar. Sin embargo, el hecho de desertar o eludir el servicio militar no es sinónimo de objeción de conciencia como otras motivaciones, ya que pueden estar involucrados el temor al servicio militar o las condiciones de este servicio. La objeción de conciencia, la deserción y la evasión del servicio militar pueden tener lugar en tiempos de paz como en tiempo de conflicto armado. Además, a pesar de que la objeción de conciencia y la evasión/deserción tienden a surgir en relación con el servicio militar obligatorio, también pueden ocurrir cuando la decisión original de unirse a las fuerzas armadas fue voluntaria o la obligación de realizar el servicio militar obligatorio fue aceptada al inicio⁸.

III. DERECHO INTERNACIONAL SOBRE EL SERVICIO MILITAR

A. El derecho de los Estados a exigir el servicio militar

5. Los Estados tienen el derecho de legítima defensa en virtud de la Carta de la ONU y el derecho internacional consuetudinario⁹. Los Estados tienen el derecho de exigir a los ciudadanos que realicen el servicio militar con fines militares¹⁰ y esto en sí mismo no viola los derechos de un individuo¹¹. Esto se reconoce explícitamente en las disposiciones de derechos humanos relacionadas con el trabajo forzoso, como el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966

⁸ Véase, por ejemplo, la Comisión de Derechos Humanos, Resolución 1998/77, párrafo del preámbulo. Véase la nota 5 supra.

⁹ Artículo 51, de la Carta de la ONU. Véase también, Corte Internacional de Justicia, *Caso relativo a las Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua contra los Estados Unidos de América) (sobre el fondo)*, 27 de junio de 1986, párr. 187-201, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4023a44d2.html> y el resumen del fallo disponible en español en: http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1948-1991.pdf.

¹⁰ Esto no cubre el servicio militar obligatorio de las personas que no son nacionales en los territorios ocupados, en el contexto de un conflicto armado internacional: véase el artículo 51 del Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra de 1949 (Convenio IV de Ginebra), que establece que “La Potencia ocupante no podrá forzar a las personas protegidas a servir en sus fuerzas armadas o auxiliares”. “Personas protegidas” se refiere en este contexto a la población civil en el territorio ocupado que no sean nacionales de la Potencia ocupante.

¹¹ El Comité de Derechos Humanos de la ONU (“HRC, por sus siglas en inglés”) ha señalado esto en relación con una denuncia sobre discriminación (artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, (“ICCPR, por sus siglas en inglés”). Véase, *M.J.G. (se suprime el nombre) c Países Bajos*, CCPR/C/32/D/267/1987, 24 de marzo de 1988, párr. 3.2, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/50b8eca22.html>; ver de manera similar, el caso anterior de *R.T.Z. (se suprime el nombre) c Países Bajos*, CCPR/C/31/D/245/1987, 5 de noviembre de 1987, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/50b8ed122.html>. Ese derecho de los derechos humanos, en particular el ICCPR, se aplica a los miembros de las fuerzas armadas, así como a los civiles fue declarado explícitamente por la HRC en *Vuolanne c Finlandia*, CCPR/C/35/D/265/1987, 02 de mayo 1989, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/50b8ee372.html>.

[“ICCPR, por sus siglas en inglés”]¹². Los Estados también pueden imponer sanciones a las personas que desertan o evaden el servicio militar, cuando su desertión o evasión no se basa en razones válidas de conciencia, siempre que tales sanciones y los procedimientos asociados cumplen con las normas internacionales¹³.

6. Sin embargo, el derecho de los Estados de obligar a los ciudadanos a realizar el servicio militar no es absoluto. El derecho internacional de los derechos humanos, así como el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional, imponen ciertas restricciones a los Estados [ver Partes III.B. y III.C. más adelante]. En general, para que se justifique el reclutamiento militar y el servicio se requiere cumplir con ciertos criterios: que esté establecido por la ley, que se implemente de una manera que no sea arbitraria o discriminatoria, que las funciones y la disciplina de los reclutas debe basarse en los planes y las necesidades militares, y que sea impugnabile ante un tribunal de justicia¹⁴.

7. La posición de los grupos armados no estatales es diferente a la de los Estados, ya que sólo los Estados pueden exigir el servicio militar obligatorio. El derecho internacional no autoriza a los grupos armados no estatales a reclutar de manera obligatoria o forzada, independientemente de puedan ser o no la autoridad de *facto* sobre una parte determinada del territorio.

¹² El artículo 8 (3) (c) (ii) del ICCPR no considera como trabajo forzoso u obligatorio (que se encuentra en el artículo 8 (3) (a)), “El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se oponen al servicio militar por razones de conciencia”. Además, el artículo 2 (2) (a) del Convenio N° 29 relativo al trabajo forzoso y obligatorio de la Organización Internacional del Trabajo (“OIT”) de 1930, no comprende como trabajo forzoso u obligatorio (artículo 1 (1)), “Cualquier trabajo o servicio que se exija en virtud de las leyes sobre el servicio militar obligatorio y que tenga un carácter puramente militar”. La referencia a “las leyes sobre el servicio militar”, indica que para que la exención sea válida se debe establecer en la ley. Véase también, las comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en *Venier y Nicolas c. Francia*, CCPR/C/69/D/690/1996, 1 de agosto de 2000, disponible en: [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.69.D.690.1996.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.69.D.690.1996.Sp?Opendocument) y *Foin c. Francia*, CCPR/C/67/D/666/1995, 9 de noviembre de 1999, en la que el Comité de Derechos Humanos observa que en virtud del artículo 8 los Estados Partes del ICCPR pueden exigir un servicio de carácter militar, párr. 10.3, disponible en: <http://www.refworld.org/docid/4a3a3aebf.html>. [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/CCPR.C.67.D.666.1995.Sp?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/CCPR.C.67.D.666.1995.Sp?Opendocument).

¹³ Sobre procedimientos, ver del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Savda c. Turquía*, solicitud N° 42730/05, 12 de junio de 2012, disponible en francés en: <http://www.refworld.org/docid/4fe9a9bb2.html>, véase también, *Feti Demirtaş c. Turquía*, véase la anterior nota al pie de página número 7.

¹⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (“CIDH”), “*Cuarto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala*”, OEA/Ser.L/V/II.83, doc. 16 rev., 01 de junio de 1993, cap. V. Véase también, CIDH, *Piché Cuca c. Guatemala*, Informe N° 36/93, caso 10.975, 6 de octubre de 1993, decisión sobre el fondo, establece que el proceso de reclutamiento debe ser impugnabile ante un tribunal de justicia, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/7112>.

B. El derecho a la objeción de conciencia contra el servicio militar obligatorio

8. El derecho a la objeción de conciencia al servicio militar del Estado es un derecho derivado, basado en una interpretación del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión contenida en el artículo 18 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 18 del ICCPR. La jurisprudencia internacional sobre este derecho está evolucionando; la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la ONU ha cambiado de la caracterización de derecho derivado al derecho “de manifestar” la propia religión o las creencias y por lo tanto sujeto a ciertas restricciones del artículo 18 (3)¹⁵, considerándolo “inherente al derecho” de la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión contenido en el artículo 18 (1)¹⁶. Este es un cambio significativo, aunque no exento de opiniones en contra¹⁷. El cambio sugiere que el derecho a la objeción de conciencia es absoluto, y que los Estados no pueden imponer restricciones al derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión en forma de servicio militar obligatorio¹⁸. De acuerdo con el Comité de Derechos Humanos, el derecho, por lo tanto, “da derecho a la persona a la exención del servicio militar obligatorio, si esto no se puede conciliar con la religión o las creencias de la persona. El derecho no debe verse afectado por la coerción”¹⁹ (traducción libre). Incluso en jurisprudencia anterior, en la que el Comité de Derechos Humanos basó sus decisiones sobre el derecho a *manifestar* la propia

¹⁵ El artículo 18 (3) del ICCPR establece ciertas limitaciones al derecho de manifestar la propia religión o las propias creencias, a saber “previstas por la ley (...) necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos o los derechos y libertades fundamentales de los demás”. Para un análisis más detallado, véase ACNUR, *Directrices sobre protección internacional No. 6: Solicitudes de asilo por motivos religiosos bajo el artículo 1A (2) de la Convención de 1951 y/o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, HCR/GIP/04/06, 28 de abril de 2004, (“Directrices del ACNUR sobre solicitudes por motivos religiosos”), párr. 15, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2570>. Además, a diferencia de los demás derechos enunciados en el Pacto, no se permiten limitaciones por motivos de seguridad nacional en lo absoluto. Como ha señalado el Comité de Derechos Humanos, “... esas limitaciones no deben menoscabar la esencia misma del derecho de que se trata”. Ver Comité de Derechos Humanos, *Yoon y Choi c. la República de Corea*, CCPR/C/88/D/1321-1322/2004, 23 de enero de 2007, párr. 8.3, disponible en: <http://tb.ohchr.org/default.aspx?country=kr>.

¹⁶ Véase, Comité de Derechos Humanos, *Atasoy y Sarkut c. Turquía*, CCPR/C/104/D/1853-1854/2008, 19 de junio de 2012, disponible en: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f104%2fD%2f1853-1854%2f2008&Lang=es, así como *Min-Kyu Jeong et al c. República de Corea*, CCPR/C/101/D/1642-1741/2007, 27 de abril de 2011, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4ff59b332.html>.

¹⁷ Véase, Voto particular (concurrente) del Sr. Gerarld L. Neuman, miembro del Comité, al que se suman el Sr. Yuji Iwasawa, el Sr. Michael O'Flaherty y el Sr. Walter Kaelin miembros del Comité, *Atasoy y Sarkut contra Turquía*, ibídem.

¹⁸ Véase, *Yoon y Choi c. la República de Corea*, párr. 8.4, nota 15 arriba y *Eu-min Jung y otros c. la República de Corea*, CCPR/C/98/D/1593-1603/2007, 30 de abril de 2010, párr. 7.4, disponible en: <http://tb.ohchr.org/default.aspx?country=kr>.

¹⁹ *Min -Kyu Jeong et al c. República de Corea*, para. 7.3, véase la nota 16 supra.

religión o las creencias [que se encuentra en el artículo 18 (1), leído conjuntamente con el artículo 18 (3) del ICCPR], el Estado tenía que demostrar por qué esta restricción era “necesaria”, dado que muchos otros países lograron conciliar los intereses del individuo con los intereses del Estado a través de la prestación de un servicio alternativo²⁰.

9. El derecho a la objeción de conciencia, también se reafirma en los instrumentos regionales, ya sea explícitamente o por interpretación²¹, así como en diversos documentos normativos internacionales²².

²⁰ Véase, *Yoon y Choi c. la República de Corea*, párr. 8.4, nota 15 arriba y *Eu-min Jung y otros c. la República de Corea*, párr. 7.4, véase la nota 18 supra.

²¹ El derecho a la objeción de conciencia está reconocido explícitamente en dos tratados regionales: artículo 10 (2) de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000; artículo 12 (3) de la Convención Iberoamericana de Derechos de los Jóvenes de 2005. Este derecho también se deriva del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión en los tratados regionales de derechos humanos, y ha sido reconocido como tal por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (véase la sentencia de la Gran Sala en *Bayatyan c. Armenia*, solicitud Nº 23459/03, 7 de julio de 2011, párrafo 110, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4e254eff2.html>, seguido de *Feti Demirtaş c. Turquía*, nota 7 supra; *Savda c. Turquía*, ver nota 13 arriba; y *Tarhan c. Turquía*, solicitud Nº 9078/06, 17 de julio de 2012, disponible en francés en: <http://www.refworld.org/docid/51262a732.html>) y la CIDH (ver *Cristián Daniel Sahli Vera y otros c. Chile*, Caso 12.219, Informe Nº 43/05, 10 de marzo de 2005, disponible en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2005sp/CHILE.12219sp.htm>, véase también la solución amistosa de *Alfredo Díaz Bustos c. Bolivia*, petición 14/04, Informe Nº 97/05, 27 de octubre de 2005, párrafo 19, disponible en: <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2005sp/Bolivia14.04sp.htm>). Véase también CIDH, Informe Anual 1997, Capítulo VII: Recomendación 10, disponible en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/97span/cap.7.htm>; Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Recomendación 1518 (2001) sobre el ejercicio del derecho a la objeción de conciencia al servicio militar en los Estados Miembros del Consejo de Europa, 23 de mayo de 2001, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/5107cf8f2.html>; Comité de Ministros del Consejo de Europa, Recomendación Nº R (87) 8, 9 abril de 1987, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/5069778e2.html>, y del Comité de Ministros del Consejo de Europa, Recomendación CM/Rec(2010) 4 sobre los derechos humanos de los miembros de las fuerzas armadas, 24 de febrero de 2010, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/506979172.html>.

²² Véase, la Resolución de la Asamblea General de la ONU, 33/165, de 1978, sobre la Situación de las personas que se niegan a prestar servicios en fuerzas militares o policiales empleadas para imponer el Apartheid, disponible en: <http://www.un.org/spanish/documents/ga/res/33/ares33.htm>. Véase Comité de Derechos Humanos, *Comentario General Nº 22: El derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (artículo 18)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 27 de setiembre de 1993, párr. 11, disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2560.pdf?view=1>, así como las Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos en Ucrania, CCPR/CO/73/UKR, 12 de noviembre de 2001, párr. 20, disponible en: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f73%2fUKR&Lang=es, y las de Kirguistán, CCPR/CO/69/KGZ, 24 de julio de 2000, párr. 18, disponible en: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=507573102>. El antiguo Comité de Derechos Humanos también afirmó que el derecho a la objeción de conciencia se deriva del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (Comisión de Derechos Humanos, Resolución sobre la objeción de conciencia al servicio militar, E/CN.4/RES/1989/59, 8 de marzo de 1989, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/3b00f0b24.html>, reforzado y desarrollado en las resoluciones

10. El derecho a la objeción de conciencia se aplica a los objetores absolutos, parciales o selectivos [véase II.]²³, voluntarios, así como reclutas antes y después de unirse a las fuerzas armadas; durante el tiempo de paz y en tiempo de conflicto armado²⁴. Incluye la objeción al servicio militar basado en motivos morales, éticos, humanitarios o similares²⁵.

11. Los derechos de un objetor de conciencia en virtud del artículo 18 del ICCPR se respetarán cuando estén (i) exentos de la obligación de hacer el servicio militar, o (ii) cuando el servicio alternativo apropiado esté disponible. En la evaluación de la idoneidad del servicio alternativo, en general se considera que tiene que ser compatible con las razones de la objeción de conciencia; de carácter no combatiente o civil, de interés público, y no punitivo²⁶. Por ejemplo, el servicio civil bajo la administración civil sería necesario en los casos de personas que se oponen rotundamente a cualquier forma de asociación con las fuerzas armadas²⁷. Sin embargo, cuando la objeción es específicamente para la portación personal de armas la opción del servicio no combatiente en las fuerzas armadas puede ser apropiada. Muchos Estados para evitar la dificultad de tener que evaluar la sinceridad de la reclamación a la objeción de conciencia, permiten a la persona elegir libremente entre el servicio alternativo y el militar²⁸. En algunos Estados el

E/CN.4/RES/1993/84, de 10 marzo de 1993, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/3b00f1228c.html>; E/CN.4/RES/1995/83, 8 de marzo de 1995, disponible en: <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/12f6b6948b1c669f802566f3004059df?Opendocument>; E/CN.4/RES/1998/77, véase la nota 5 supra, E/CN.4/RES/2000/34, 20 de abril de 2000, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/3b00efa128.html>, E/CN.4/RES/2002/45, 23 de abril de 2002, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1469> y E/CN.4/RES/2004/35, 19 Abril de 2004, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/3209>). Su sucesor, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, ha apoyado esta posición en su resolución de 2012 sobre la objeción de conciencia (A/HRC/RES/20/2, 16 de julio de 2012, disponible en: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=501662782>) y la última en su resolución 2013 (A/HRC/24/L.23, 23 de septiembre de 2013, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/526e3e114.html>).

²³ Aunque el Comité de Derechos Humanos no ha discutido la objeción de conciencia parcial o selectiva, ni en la Observación General N.º 22: El derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión (artículo 18), véase la nota 22 más arriba o en sus recientes resoluciones sobre las reclamaciones individuales, una serie de países han establecido disposiciones sobre los objetores de conciencia selectivos o parciales. Véase, por ejemplo, el Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar: Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, párrafo 47, véase la nota 4 supra.

²⁴ Véase, Parte II sobre terminología.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ Comisión de Derechos Humanos, resolución 1998/77, párr. 4, véase la nota 5 supra. Véase también, *Atasoy y Sarkut c. Turquía*, nota 16 supra, párr. 10.4.

²⁷ Véase, *Atasoy y Sarkut c. Turquía*, párr. 14, véase la nota 16 supra. Véase también, *Min-Kyu Jeong y otros c. la República de Corea*, para.7.3, también la nota 16 supra.

²⁸ Para tener una visión general de la práctica de los Estados, véase la nota 4 supra, *Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar: Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los*

reconocimiento de la objeción de conciencia solo se ha concedido a ciertos grupos religiosos. Sin embargo, como se señaló anteriormente, esto no sería coherente con el alcance del derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, ni con la prohibición de la discriminación²⁹.

C. Prohibición del reclutamiento y de la participación en hostilidades de menores de edad

12. Existen salvaguardias explícitas para prevenir la exposición de los niños al servicio militar³⁰. Todo reclutamiento (tanto obligatorio como voluntario) en las fuerzas armadas del Estado y la participación en hostilidades³¹ está prohibido para los menores de 15 años en virtud del derecho internacional convencional³². Ese reclutamiento equivale a un delito de guerra³³. El reclutamiento obligatorio de

Derechos Humanos. Véase también, Internacional Resistentes a la Guerra (IRG), *Estudio Mundial de OC y reclutamiento*, disponible en: <http://www.wri-irg.org/co/rtba/index.html>. Con respecto a los países europeos véase también la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *Bayatyan c. Armenia*, nota 21 supra.

²⁹ Véase, por ejemplo, Comité de Derechos Humanos, *Observación General N.º 22: El derecho a la libertad de pensamiento, la conciencia y la religión (artículo 18)*, véase la nota 22 supra, párr. 11 exponiendo que "... no habrá diferenciación entre los objetores de conciencia sobre la base del carácter de sus creencias particulares...". En cuanto a la práctica de los Estados se reconoce la objeción de conciencia, incluso cuando se origina a partir de opiniones fuera de ciertas religiones formales, ver, *Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar: Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, párr. 12, ver nota 4 supra. Véase también, *Brinkhof c. los Países Bajos*, CCPR/C/48/D/402/1990, 29 de julio de 1993, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4a3a3ae913.html>.

³⁰ Véase, al respecto, Consejo de Seguridad de la ONU, Resolución 1882 (2009) *sobre los niños y los conflictos armados*, S/RES/1882 (2009), 4 de agosto de 2009, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2011/8238.pdf?view=1>.

³¹ En este sentido, técnicamente el derecho internacional humanitario distingue entre conflicto armado no internacional y el conflicto armado internacional. En los conflictos armados sin carácter internacional (artículo 4 (3) (c), del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional ("Protocolo Adicional II"), la prohibición se refiere a la participación en las hostilidades. En los conflictos armados internacionales (artículo 77 (2), del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales ("Protocolo Adicional I"), se limita a que no participen directamente en las hostilidades. La Convención sobre los Derechos del Niño ("CDN") adopta una norma estricta que no "participen directamente en las hostilidades", véase el artículo 38 (2), de la CDN.

³² El artículo 77 (2) del Protocolo Adicional I, artículo 4 (3) (c) del Protocolo Adicional II, artículo 38 (2) de la CDN.

³³ Véase, artículo 8 (2) (b) (xxvi) y 8 (2) (e) (vii) del Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998 ("Estatuto de la CPI"), que enumera como crímenes de guerra "reclutar o alistar a niños menores de quince años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades". Véase también Corte Penal Internacional ("CPI"), *Situación en la República Democrática del Congo, en el caso del Fiscal c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06, 14 de marzo de 2012, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4f69a2db2.html>; Tribunal Especial para Sierra Leona ("Tribunal Especial"), *Fiscal c. Issa Hassan Sesay, Morris Kallon y Augustine Gbao (RUF acusado) (sentencia de Primera Instancia)*, Caso No. TESL-04-15-T, 2 marzo de 2009, párr. 184 (concluyendo que la prohibición de este tipo de

menores de 18 años de edad está prohibido, aunque lo realicen los gobiernos o grupos armados no estatales, en virtud del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño (“CDN”) relativo a la participación de los niños en los conflictos armados de 2000 [“Protocolo Facultativo de la CDN”]³⁴. Una restricción similar se encuentra en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil de 1999³⁵. El Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño de 2000 exige a los Estados adoptar “todas las medidas posibles” para evitar que los niños menores de 18 años participen “directamente en hostilidades”, ya sea como miembros de sus fuerzas armadas o de otros grupos armados y prohíbe rotundamente cualquier reclutamiento voluntario de niños menores de 18 años en grupos armados no estatales³⁶. Mientras que el alistamiento voluntario de niños mayores de 16 años de edad es permitido por fuerzas armadas estatales, el Estado está obligado a establecer salvaguardias para garantizar, entre otras cosas, que cualquier tipo de reclutamiento es auténticamente voluntario³⁷. A pesar de los diferentes límites de edad establecidos por el derecho internacional, los límites de edad más favorables deben guiar la evaluación de las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado basadas en el hecho de que el niño se ha opuesto al reclutamiento y/o al servicio a través de la búsqueda de protección internacional. Los instrumentos regionales también contienen prohibiciones sobre el reclutamiento y la participación directa de los niños en las hostilidades³⁸.

IV. ANÁLISIS SUSTANTIVO

A. Fundado temor de persecución

13. Lo que equivale a un fundado temor de persecución dependerá de las circunstancias particulares del caso, incluyendo los antecedentes del solicitante, el perfil y las experiencias consideradas a la luz de la información actualizada de país

reclutamiento hace parte del derecho internacional consuetudinario), disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/49b102762.html>. Mayor discusión de lo que constituye un delito de guerra por el reclutamiento de menores se pueden encontrar en el TESL, *Fiscal c. Charles Taylor Ghankay*, TESL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/50589aa92.html>.

³⁴ Los artículos 2 y 4, del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de los niños en los conflictos armados 2000.

³⁵ Artículo 3 (a), del Convenio de la OIT N° 182 sobre las peores formas de trabajo infantil de 1999.

³⁶ Artículos 1 y 4, del Protocolo Facultativo de la CDN de 2000.

³⁷ Artículo 3 del Protocolo facultativo de la CDN de 2000. Ver también, ACNUR, *Directrices sobre Protección Internacional No. 8: Solicitudes de asilo de niños bajo los artículos 1 (A) 2 y 1 (F) de la Convención de 1951 y/o del Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, HCR/GIP/09/08, 22 diciembre de 2009, (“Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños”), párr. 22, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2010/7763>.

³⁸ Véase, el artículo 22 (2) de la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño de 1990 y el artículo 12 (3) de la Convención Iberoamericana de Derechos de los Jóvenes de 2005.

de origen³⁹. Es importante tomar en cuenta las experiencias personales del solicitante, así como de las experiencias de otras personas en situación similar, ya que éstas pueden también mostrar que existe una probabilidad razonable de que el daño temido por el solicitante se materializará más tarde o más temprano⁴⁰. La primera pregunta que debemos hacernos es: *¿Cuál sería la situación [consecuencia o consecuencias] para el solicitante en caso de regresar?* La segunda pregunta es: *¿Esa situación [o consecuencias] cumplen con el umbral de persecución?* El mérito de la prueba para determinar el riesgo es una probabilidad razonable⁴¹.

14. La persecución se establecerá si la persona está en riesgo de una amenaza contra su vida o su libertad⁴², u otras violaciones graves a los derechos humanos u otros daños graves⁴³. Para ejemplificarlo, los castigos desproporcionados o arbitrarios por negarse a hacer el servicio militar del Estado o participar en actos contrarios al derecho internacional - tales como penas de prisión excesivas o castigos corporales - sería una forma de persecución. Otros derechos humanos que están relacionados con este tipo de solicitudes incluyen la no discriminación y el derecho a un juicio justo, así como las prohibiciones contra la tortura o los tratos inhumanos, el trabajo forzoso y la esclavitud/servidumbre⁴⁴.

15. Al evaluar el riesgo de persecución, es importante considerar no sólo las consecuencias directas de la negativa de la persona a cumplir el servicio militar [por ejemplo, el enjuiciamiento y el castigo], sino también las consecuencias indirectas negativas. Tales consecuencias indirectas pueden derivar de los agentes no estatales y no militares, por ejemplo, la violencia física, la discriminación y/o acoso grave por la comunidad. Otras formas de castigo excesivo por deserción o evasión del servicio militar también pueden ser evidentes en otras situaciones, como la suspensión de los derechos a la propiedad de la tierra, matricularse en la escuela o

³⁹ *Manual del ACNUR*, párrafos. 51-53, véase la nota 1 anterior.

⁴⁰ *Manual del ACNUR*, párrafos 42-43, véase la nota 1 anterior, y las *Directrices del ACNUR sobre solicitudes de asilo por motivos religiosos*, párr. 14, véase la nota 15 supra.

⁴¹ Véase ACNUR, *Nota sobre la Carga y el Mérito de la Prueba en las Solicitudes de Asilo*, 16 de diciembre de 1998, (“Nota sobre la Carga y el Mérito de la Prueba”), párr. 10, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1906>; ACNUR, *Interpretación del Artículo 1 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados*, abril de 2001, (“ACNUR, Interpretación del artículo 1”), párr. 16-17, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2553>.

⁴² El artículo 33 (1), de la Convención de 1951.

⁴³ Véase, *Manual del ACNUR*, párr. 51-53, véase la nota 1 anterior. También véase, ACNUR, *Directrices sobre protección internacional No. 7: La aplicación del artículo 1A (2) de la Convención de 1951 o del Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados en relación con las víctimas de la trata de personas y las personas que están en riesgo de ser víctimas de la trata*, HCR/GIP/06/07, 7 de abril de 2006, párr. 14, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2006/4120.pdf>, y el *Manual del ACNUR*, párr. 54-55, véase la nota 1 anterior.

⁴⁴ Véase, por ejemplo, CIDH, “Cuarto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala”, OEA/Ser.L/V/II.83, doc. 16 rev., 01 de junio 1993, cap. V.

la universidad, o acceder a los servicios sociales⁴⁵. Estas clases de daño pueden equivaler a persecución si son lo suficientemente graves en sí mismas, o si en forma acumulativa resultan en graves restricciones en el disfrute del solicitante de los derechos humanos fundamentales, haciendo su vida intolerable.

16. Las solicitudes relativas al servicio militar pueden surgir en diversas situaciones. En esta sección se describe cinco tipos de solicitudes comunes, no obstante con ciertas coincidencias.

(i) Objeción al servicio militar del Estado por razones de conciencia [objetores de conciencia absolutos o parciales]

17. Al evaluar qué tipo de tratamiento equivaldría a persecución en los casos en que el solicitante es un objetor de conciencia [ver la parte V. A. abajo sobre cuestiones relacionadas con la credibilidad y la legitimidad de las convicciones del solicitante], el asunto fundamental es si la legislación nacional sobre el servicio militar prevé disposiciones adecuadas para los objetores de conciencia, ya sea: (i) les exonera del servicio militar, o (ii) le brinda un servicio alternativo apropiado. Como se mencionó en la Parte III, los Estados legítimamente pueden exigir que los ciudadanos realicen el servicio militar o el alternativo. Sin embargo, cuando esto se hace de una manera que es incompatible con las normas del derecho internacional, el servicio militar puede equivaler a persecución.

18. En los países donde ni la exención, ni el servicio alternativo, son posibles será necesario realizar un análisis cuidadoso de las consecuencias para el solicitante. Por ejemplo, cuando el individuo puede ser forzado a realizar el servicio militar o participar en las hostilidades en contra de su conciencia, o por el hecho de negarse a realizarlo, el riesgo de ser sometido a enjuiciamiento y castigo desproporcionado o arbitrario, podría surgir persecución. Además, la amenaza de tal enjuiciamiento y castigo ejerce presión sobre los objetores de conciencia a cambiar sus convicciones, violando su derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de creencias, por lo que también podría cumplir con el umbral de persecución⁴⁶.

19. El umbral de protección no se podría cumplir en los países que no establecen disposiciones para el servicio alternativo, pero donde la única consecuencia es un riesgo teórico de servicio militar debido a que en la práctica el servicio militar obligatorio no se exige o se puede evitar mediante el pago de una tasa

⁴⁵ Véase, por ejemplo, ACNUR, *Directrices de elegibilidad del ACNUR para la evaluación de las necesidades de protección internacional de los solicitantes de asilo de Eritrea*, abril de 2009, páginas 13-14, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7117>.

⁴⁶ Véase, Comisión de Derechos Humanos, *Los Derechos Civiles y Políticos, en Particular las Cuestiones Relacionadas con la Tortura y la Detención: Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, E/CN.4/2001/14, 20 de diciembre de 2000, la recomendación N° 2, párr. 91-94, disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2071.pdf?view=1>.

administrativa⁴⁷. Del mismo modo, cuando un evasor del servicio militar queda exento del mismo, o cuando a un desertor se le ofrece un licenciamiento honorable, la cuestión de la persecución no se plantearía, a menos que otros factores estén presentes.

20. Cuando existe un servicio alternativo, pero es punitivo en su naturaleza e implementación, debido al tipo de servicio o a su duración desproporcionada, el tema de la persecución puede estar presente. Sin embargo, una disparidad en la duración del servicio alternativo no será, en sí misma, suficiente para cumplir con el umbral de persecución. Si, por ejemplo, la duración del servicio alternativo se basa en criterios objetivos y razonables, tales como la naturaleza del servicio específico en cuestión, o la necesidad de una capacitación especial con el fin de llevar a cabo este servicio, no surgiría la persecución⁴⁸. No obstante, cuando el servicio alternativo es solamente teórico, por ejemplo, debido a que la disposición legal pertinente nunca se ha implementado, el procedimiento para solicitar el servicio alternativo es arbitrario y/o no está regulado, o el procedimiento está abierto solo para algunas personas, otras investigaciones deben llevarse a cabo. En los casos en que el solicitante no ha utilizado los procedimientos existentes sería importante comprender sus razones para no hacerlo. Si se establece que las razones se relacionan con un fundado temor de persecución por expresar públicamente sus convicciones, esto tendría que considerarse en el análisis global.

(ii) Objeción al servicio militar en situaciones de conflictos contrarias a las normas fundamentales de la conducta humana

21. Las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado en relación con el servicio militar también pueden expresarse como una objeción a (i) un conflicto armado particular o a (ii) los medios y métodos de guerra (la conducta de una parte en un conflicto). La primera objeción se refiere al uso ilegal de la fuerza [*ius ad bellum*], mientras que el segundo se refiere a los medios y métodos de guerra según lo regulado por el derecho internacional humanitario [*ius in bello*], así como los derechos humanos y el derecho penal⁴⁹. En conjunto estas objeciones se refieren a forzar a la persona a participar en actividades de conflicto que son consideradas por

⁴⁷ Las tasas administrativas excesivas diseñadas para impedir a los genuinos objetores de conciencia de optar por un servicio alternativo o que se valoran punitivas, serían consideradas discriminatorias y pueden en forma acumulativa cumplir con el umbral de la persecución.

⁴⁸ Véase el enfoque de la Comisión de Derechos Humanos en *Foin c. Francia*, véase la nota 12 supra. Véase, análogamente, *Richard Maille c. Francia*, CCPR/C/69/D/689/1996, 31 de julio de 2000, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/3f588efd3.html> y *Venier c. Francia*, véase la nota 12 supra.

⁴⁹ *Ius ad bellum* se refiere a las limitaciones en virtud del derecho internacional sobre el uso de la fuerza, mientras que el *ius in bello* rige la conducta de las partes en un conflicto armado. Tradicionalmente, el último se refiere al derecho internacional humanitario, pero las normas pertinentes se encuentran también en las disposiciones aplicables del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho penal internacional.

el solicitante contrarias a las normas fundamentales de la conducta humana⁵⁰. Tales objeciones se pueden expresar como una objeción basadas en la conciencia de uno, y como tal pueden ser tratadas como un caso de “objeción de conciencia” [ver (i) anterior], sin embargo, esto no siempre será el caso. Las personas pueden, por ejemplo, objetar su participación en actividades militares, porque consideran que esto es necesario para cumplir con su código de conducta militar, o pueden negarse a participar en las actividades que constituyen violaciones del derecho internacional humanitario, del derecho penal o del derecho de los derechos humanos.

22. Reconocer el derecho de objeción por estos motivos y el reconocimiento de la condición de refugiado es coherente con los motivos subyacentes a las cláusulas de exclusión de la Convención de 1951. Los artículos 1F (a) y 1F (c) excluyen de la protección a las personas respecto de las cuales existan motivos fundados para considerar que han cometido delitos contra la paz, delitos de guerra o delitos contra la humanidad o son culpables de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas, por lo tanto se les considera que no son merecedores de la protección internacional como refugiados. La obligación de las personas conforme al derecho internacional humanitario y penal de abstenerse de realizar ciertos actos durante los conflictos armados, podría reflejarse en el derecho internacional de los refugiados en el caso de las personas que están en riesgo de ser castigadas por ejercer la moderación que se esperaba de ellos en virtud del derecho internacional [véase el párrafo 14]. En este sentido, es importante tener en cuenta que no existe justificación de cumplir órdenes superiores que son manifiestamente ilícitas⁵¹.

Objeción a la participación en un conflicto armado ilegal

23. Cuando un conflicto armado es considerado ilegal como un asunto de derecho internacional [violando el *ius ad bellum*], no es necesario que el solicitante esté en riesgo de incurrir en responsabilidad penal individual si participara en el conflicto en cuestión, más bien el solicitante tendría que establecer que su objeción es genuina, y que debido a la misma hay un riesgo de persecución. La responsabilidad individual

⁵⁰ Véase, *Manual del ACNUR*, párrafos. 170-171, nota 1 anterior. Con respecto al párrafo 171: “Pero cuando la acción militar en la que la persona no quiere participar está condenada por la comunidad internacional por ser incompatible con las normas fundamentales de la conducta humana, el castigo al desertor o al prófugo podría considerarse por sí mismo, habida cuenta de todas las demás condiciones señaladas en la definición, como una persecución”. Véase también, en el ámbito regional, Consejo de la Unión Europea, la “*Directiva 2004/83/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, por la que se establecen las normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida*”, OJ/L 304/12, 30 de septiembre de 2004, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/5039>. El artículo 9 (2) (e), que incluye como una forma de persecución: “procesamientos o penas por la negativa a cumplir el servicio militar en un conflicto en el que el cumplimiento del servicio militar conllevaría delitos o actos comprendidos en las cláusulas de exclusión establecidas en el apartado 2 del artículo 12”.

⁵¹ Véase, por ejemplo, el artículo 33 del Estatuto de la CPI, véase la nota 33 supra.

por un crimen de agresión sólo se plantea en el derecho internacional para las personas que se encontraban en una posición de autoridad en el Estado concerniente⁵². Los soldados que se enrolaron antes o durante el conflicto en cuestión, también podrían objetar a medida de que evolucionen sus conocimientos u opiniones sobre la ilegalidad del uso de la fuerza.

24. En la determinación de la legalidad del conflicto en cuestión la condena por parte de la comunidad internacional es una prueba sólida, pero no es esencial para considerar que el uso de la fuerza es una violación del derecho internacional. Tales pronunciamientos no siempre se realizan, incluso cuando objetivamente se ha llevado a cabo un acto de agresión. Por consiguiente, la determinación de ilegalidad con respecto al uso de la fuerza debe hacerse a través de la aplicación de las normas que rigen en virtud del derecho internacional. Las normas pertinentes son la obligación de los Estados de abstenerse a recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra otros Estados, el derecho de legítima defensa individual o colectiva, y la autorización del uso de la fuerza de acuerdo con las facultades del Consejo de Seguridad de la ONU para mantener la paz y la seguridad⁵³.

25. Si el conflicto se evalúa objetivamente y se define que no es un conflicto armado ilegal en virtud del derecho internacional, la solicitud del reconocimiento de la condición de refugiado por lo general se rechazará a menos que otros factores estén presentes. Asimismo, cuando la legalidad del conflicto armado aún no se determine en virtud del derecho internacional, la solicitud puede ser evaluada de conformidad con el punto anterior (i) como un caso de objetor de conciencia.

Objeción a los medios y métodos de guerra (conducta de las partes)

26. Cuando la objeción de los solicitantes es sobre los métodos y medios utilizados en un conflicto armado [es decir, la conducta de una o más de las partes en el conflicto], es necesario hacer una evaluación de la probabilidad razonable de que el individuo haya sido forzado a participar en actos que violen las normas establecidas por el derecho internacional. Las normas pertinentes se encuentran en el derecho internacional humanitario [*ius in bello*], el derecho internacional penal, así como en el derecho de los derechos humanos, según corresponda.

27. Los delitos de guerra y los delitos contra la humanidad son violaciones graves que conllevan responsabilidad individual directa en virtud del derecho internacional

⁵² Véase, por ejemplo, Corte Penal Internacional, *Elementos de los Crímenes*, ICC-ASP/1/3 en 108, Doc. de la ONU PCNICC/2000/1/Add.2 (2000), el artículo 8 bis, disponible en: <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A851490E-6514-4E91-BD45-AD9A216CF47E/283786/ElementsOfCrimesSPAWeb.pdf>.

⁵³ Véase, respectivamente los artículos 2 (4), 51 y 42 de la Carta de las Naciones Unidas. Véase también, de la Asamblea General de la ONU, *No injerencia en los asuntos internos de los Estados*, A/RES/34/101, 14 de diciembre de 1979, disponible en: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/34/101&referer=http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r34_en.shtml&Lang=S.

[tratado o costumbre]. Los avances en el entendimiento de los elementos de estos delitos, deben tomarse en cuenta para determinar qué clase de conducta o métodos de guerra constituyen tales delitos⁵⁴. Además, cuando se evalúan los tipos de actos que un individuo puede ser forzado a cometer en un conflicto armado, también es pertinente evaluar otras violaciones del derecho internacional humanitario en forma acumulada. También es importante considerar la pertinencia del derecho internacional de los derechos humanos en situaciones de conflicto armado internacional o no internacional.

28. La determinación de si existe una probabilidad razonable de que el individuo haya sido obligado a cometer actos o a asumir la responsabilidad de tales actos que violan las normas básicas de la conducta humana normalmente dependerá de una evaluación de la evolución general del conflicto en cuestión. Por consiguiente, será relevante el grado en que se producen las violaciones de las normas básicas de la conducta humana en el conflicto. Sin embargo, lo que está en discusión es el riesgo de verse obligado a involucrarse en tal(es) acto(s), más que el conflicto en sí, así que se deben examinar las circunstancias individuales del solicitante, teniendo en cuenta el rol en el cual la persona haya sido involucrada.

29. Es probable que en el caso de que el solicitante ha sido destinado a una función que excluya la exposición a un riesgo de participar en el acto (s) en cuestión - por ejemplo, un puesto de no combatiente, como un cocinero, o un cargo donde solo ejerce funciones de apoyo logístico o técnico – por lo tanto, una solicitud de persecución es poco probable que se produzca sin factores adicionales. Otros factores pueden incluir el vínculo entre la función de apoyo logístico y técnico del solicitante y la previsibilidad de [o su contribución a] la comisión de delitos violando el derecho internacional humanitario/penal. Además, las razones del solicitante para la objeción - independientemente de la previsibilidad o lejanía de la comisión de delitos relacionados con sus actividades - pueden ser suficientes para que el solicitante califique como objetor de conciencia [ver (i) más arriba].

30. Por el contrario, donde hay una probabilidad razonable de que una persona no pueda evitar el ejercer un rol de combatiente que lo expondrá a un riesgo de

⁵⁴ Para mayor información, véase ACNUR, *Documento del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión*, 4 de septiembre de 2003, párr. 30-32, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2552>. Ejemplos de delitos de guerra en el contexto de un conflicto armado internacional son el homicidio intencional de civiles, soldados fuera de combate o los prisioneros de guerra, la tortura, el asesinato o herir a traición a personas que pertenecen al ejército hostil, dirigir intencionalmente ataques contra la población civil; violación; reclutamiento de niños menores de quince años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades, y emplear armas envenenadas. En un conflicto armado no internacional, los delitos de guerra incluyen dirigir intencionalmente ataques contra la población civil; matar o herir a traición a un combatiente adversario; violación, el reclutamiento de niños menores de quince años en las fuerzas armadas o grupos o utilizarlos para participar activamente en hostilidades.

cometer actos ilegales, su temor de ser perseguido se podría considerar fundado [véase el párrafo 14]. En algunos casos, puede ser que el conflicto en cuestión no se caracterice en general por violaciones del derecho internacional. Sin embargo, el individuo en examen puede ser un miembro de una unidad cuyas funciones particulares determinen su implicación específica, o más probable, en violaciones de normas básicas de la conducta humana. En tales circunstancias puede haber una probabilidad razonable de que la persona en cuestión se verá forzada a cometer, por ejemplo, delitos de guerra o delitos contra la humanidad. Cuando existen opciones para que el individuo en cuestión sea licenciado, o le sea asignada otra función [incluyendo el servicio alternativo], o tenga la posibilidad de interponer un recurso efectivo contra los superiores o las fuerzas armadas, que será examinado de manera imparcial y sin que se lleven a cabo represalias, no se plantea la cuestión de la persecución, a menos que otros factores estén presentes⁵⁵.

(iii) Condiciones del servicio militar del Estado

31. En los casos relacionados con las condiciones existentes en las fuerzas armadas del Estado, una persona no es claramente un refugiado si su única razón para desertar o evadir el servicio militar es una simple aversión al servicio militar del Estado o un temor al combate. Sin embargo, cuando las condiciones del servicio militar del Estado son tan duras como para equivaler a persecución, podría surgir la necesidad de protección internacional⁵⁶. Este podría ser el caso, por ejemplo, donde

⁵⁵ Véase, por ejemplo, *Informe analítico sobre la objeción de conciencia al servicio militar: Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*, véase la nota 4 supra, relativa a la práctica en algunos Estados de permitir que los soldados enrolados se trasladen a una unidad diferente de no combatiente, si desarrollan una objeción de conciencia a un conflicto determinado o a la portación de armas en forma total, párr. 26-27. Esta opción puede no estar disponible, aunque para una persona cuya objeción a un conflicto en particular no se basa en la objeción de conciencia.

⁵⁶ Véase, por ejemplo, *Yasin Sepet, Erdem Bulbul c. el Secretario de Estado del Ministerio del Interior*, C/2777; C/2000/2794, Reino Unido: Tribunal de Apelación (Inglaterra & Gales), 11 de mayo de 2001, párr. 61, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/3ffbc024.html>. Véase, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU, Opinión No. 24/2003 (Israel), E/CN.4/2005/6/Add.1, 19 de noviembre de 2004, disponible en: http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=10440. Asimismo, HRC, Observación General Nº 32, Artículo 14, El derecho a un juicio imparcial y la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, 23 de agosto de 2007, disponible en: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=478b2b602>, establece en el párr. 55, que “Los castigos reiterados a objetores de conciencia por no haber obedecido repetidos mandamientos de incorporación a filas para cumplir el servicio militar pueden equivaler a otras tantas sanciones por un único delito si la consiguiente negativa a acatarlos se apoya en la misma e invariable determinación basada en razones de conciencia”; véase también Comisión de Derechos Humanos, Resolución 98/77, párr. 5, véase la nota 5 supra. Posterior al fallo del Comité de Derechos Humanos sobre el artículo 18 y el derecho a la objeción de conciencia en *Yoon y Choi c. la República de Corea*, véase la nota 15 supra, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU ha declarado que el encarcelamiento de un objetor de conciencia por negarse a asumir el servicio militar constituye una detención arbitraria, ya que es una violación de los derechos garantizados en el artículo 18 del ICCPR y el artículo 9 del ICCPR: Opinión No. 16/2008 (Turquía), A/HRC/10/21/Add.1, 04 de febrero 2009,

los términos o condiciones del servicio militar equivalen a tortura u otros tratos crueles o inhumanos⁵⁷, violen el derecho a la seguridad⁵⁸ y la integridad de la persona⁵⁹, o involucren trabajo forzoso u obligatorio⁶⁰, o formas de esclavitud o servidumbre [incluida la esclavitud sexual]⁶¹.

32. Tales casos pueden involucrar, en particular, discriminación por motivos de origen étnico o de género. Cuando el maltrato temido se lleva a cabo dentro de las fuerzas armadas del Estado por el personal militar, es necesario evaluar si dichas prácticas son sistémicas y/o autorizadas en la práctica, toleradas o aprobadas por la jerarquía militar. Se debe hacer una evaluación con respecto a la disponibilidad de interponer un recurso contra estos malos tratos.

33. En virtud del derecho internacional, la prohibición de “trabajo forzoso u obligatorio”⁶² no incluye el servicio militar o alternativo. Sin embargo, cuando se puede establecer que el servicio militar obligatorio se está utilizando para forzar a los reclutas a ejecutar obras públicas, y estas obras no son de “carácter puramente militar” o no son exigidas en el caso de una emergencia, y no constituyen una necesidad para la defensa nacional o una obligación cívica normal, tales labores constituyen trabajo forzoso⁶³. De acuerdo con la Organización Internacional del Trabajo, la condición de un “carácter puramente militar” está dirigida específicamente a prevenir el reclutamiento de los conscriptos para obras públicas⁶⁴. Sin embargo, en situaciones de emergencia que podrían poner en peligro la existencia del Estado o el bienestar de la totalidad o parte de la población, los reclutas pueden ser llamados a realizar trabajos no militares. La duración y el

disponible en: <http://www.refworld.org/cgi-bin/telex/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5062b6982>. Ver también el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que consideró que el efecto acumulativo del enjuiciamiento y el castigo repetido de los objetores de conciencia por desertión era su “muerte civil” que equivale a un trato degradante violando el artículo 3 del ECHR. Véase *Ülke c. Turquía*, solicitud Nº 39437/98, 24 de enero de 2006, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4964bd752.html>, así como *Savda c. Turquía*, nota 13 arriba y *Tarhan c. Turquía*, nota 21 supra, y *Feti Demirtaş c. Turquía*, véase la nota 7 anterior.

⁵⁷ Véase, el artículo 7 del ICCPR.

⁵⁸ Véase, el artículo 9 del ICCPR.

⁵⁹ Véase, para una interpretación, los artículos 7, 9 y 17 del ICCPR.

⁶⁰ Véase, el artículo 8 (3) del ICCPR y el artículo 1 (b) del Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, 1957 (núm. 105).

⁶¹ Véase, artículo 8 (1) del ICCPR y el artículo 6 de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979 (“CEDAW”).

⁶² Véase, el artículo 8 del ICCPR.

⁶³ Véase el Convenio de la OIT sobre el trabajo forzoso u obligatorio de 1930 (núm. 29). Véase también, CIDH, “Cuarto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala”, OEA/Ser.L/V/II.83, doc. 16 rev., 01 de junio 1993, cap. V.

⁶⁴ Tiene su corolario en el artículo 1 (b) del Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso, de 1957 (núm. 105), que prohíbe el uso de trabajo forzoso u obligatorio “como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico”.

alcance del servicio obligatorio, así como los fines para los que se utiliza, deben limitarse a lo estrictamente necesario en la situación dada⁶⁵. Utilizar a un conscripto con el fin de obtener beneficios a través de su explotación [por ejemplo, la esclavitud, la esclavitud sexual, las prácticas similares a la esclavitud y la servidumbre] está prohibido por el derecho internacional y penal en la legislación nacional de un número creciente de Estados.

34. Al igual que con otras solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado descritas anteriormente (i)-(ii), si el solicitante tiene la posibilidad de licenciamiento, de que se le asigne otro cargo [incluyendo el servicio alternativo apropiado] y/o interponer un recurso efectivo, y sin represalias, no surgirá el tema de persecución, a menos que otros factores estén presentes.

(iv) El reclutamiento forzoso y/o condiciones del servicio en grupos armados no estatales

35. En lo que respecta al reclutamiento forzoso por grupos armados no estatales, se recuerda que los grupos armados no estatales no tienen derecho a reclutar por coacción o por la fuerza⁶⁶. Una persona que busca protección internacional en el extranjero debido al reclutamiento forzoso temido, o por volver a ser reclutado por grupos armados no estatales, puede ser elegible para la condición de refugiado, siempre que se establezcan los otros elementos de la definición de refugiado, en particular, que el Estado no puede o no quiere proteger a la persona contra ese reclutamiento [véanse los párrafos posteriores 42 a 44 y 60 a 61]. Asimismo, el reclutamiento forzoso por parte de grupos no estatales para llevar a cabo trabajos no militares podría equivaler, entre otras cosas, a trabajo forzoso, servidumbre y/o esclavitud y constituyen persecución⁶⁷.

36. Cuando el solicitante podría ser sometido a condiciones del servicio que constituyen graves violaciones del derecho internacional humanitario y el derecho penal⁶⁸, graves violaciones de los derechos humanos u otros daños graves, surgiría la persecución⁶⁹.

⁶⁵ OIT, La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), *Solicitud directa (CEACR) sobre el Convenio sobre el trabajo forzoso, 1930 (núm. 29) Eritrea* (ratificación: 2000), 2010.

⁶⁶ Véase el párrafo 7 supra.

⁶⁷ Véase, el artículo 8 (3) del ICCPR, el artículo 1 (b) del Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso de 1957 (núm. 105), el artículo 8 (1) del ICCPR y el artículo 6 de la CEDAW.

⁶⁸ Véase, el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949; el artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (última modificación de 2010), 17 de julio de 1998, disponible en: <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=50acc1a12>.

⁶⁹ Por ejemplo, la tortura, penas u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes (véase el artículo 7 del ICCPR), violaciones del derecho a la seguridad (véase el artículo 9 del ICCPR) y la integridad de la persona (véase para una interpretación el artículo 7, 9 y 17 del ICCPR), el trabajo forzoso u obligatorio (véase el artículo

(v) El reclutamiento ilegal de niños

37. Las preocupaciones especiales de protección surgen cuando los niños están en riesgo del servicio o del reclutamiento forzoso⁷⁰. Lo mismo sucede cuando los niños pueden que “se ofrezcan voluntariamente” a participar en actividades militares con las fuerzas armadas del Estado o con grupos armados no estatales. Se debe tomar en cuenta que la vulnerabilidad e inmadurez de los niños, los coloca en una situación particularmente vulnerable al reclutamiento forzoso y a la obediencia a las fuerzas armadas del Estado o a un grupo armado no estatal.

38. Como se describe anteriormente en el punto III.C., existen importantes restricciones impuestas al reclutamiento de niños y a que participen en hostilidades en virtud del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, ya sea relacionado con un grupo armado internacional o no internacional, y en relación tanto con las fuerzas armadas estatales como con los grupos armados no estatales⁷¹. Los niños necesitan ser protegidos de tales violaciones, por lo cual, un niño que evade el reclutamiento forzado o el enjuiciamiento y/o penas u otras formas de represalia por la desertión por lo general tienen un fundado temor de persecución.

39. Puede haber casos en que los niños bajo presión “se ofrecen como voluntarios”, o son enviados a luchar por sus padres o comunidades. También estos casos pueden plantear el reconocimiento de la condición de refugiado. La pregunta clave es la probabilidad de riesgo de que el niño pueda ser reclutado y/o forzado a luchar, y esto debe ser evaluado sobre la base de la información actualizada de país de origen, teniendo en cuenta el perfil de los niños y las experiencias pasadas, así como las experiencias de los niños en situación similar. Es importante destacar que en las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, relativas a las violaciones de las restricciones sobre el reclutamiento y la participación de niños en hostilidades, no hay ningún requisito adicional para considerar el tema de la objeción de conciencia.

40. La persecución también puede surgir de la naturaleza del trato al cual el niño podría ser sometido mientras esté en las fuerzas armadas o el grupo armado. En este sentido, es importante señalar que, además de tomar parte activa en las hostilidades, los niños también son utilizados como espías, mensajeros, porteros, sirvientes, esclavos [incluyendo esclavos sexuales], y/o para poner o retirar minas

8 (3) del ICCPR y el artículo 1 (b) del Convenio sobre la abolición del trabajo forzoso de 1957 (núm. 105), o las formas de esclavitud (incluida la esclavitud sexual, ver artículo 8 (1) y el artículo 6 de la CEDAW).

⁷⁰ *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, véase la nota 37 supra.

⁷¹ Véase, en general el Comité de los Derechos del Niño de la ONU, Observación General N° 6: *Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*, (“Observación general N° 6 del Comité de los Derechos del Niño”), CRC/GC/2005/6, 1 de septiembre de 2005, párr. 59, disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3886.pdf?view=1>.

terrestres. Independientemente de la función realizada por el niño, pueden estar expuestos a graves o múltiples formas de daño, incluyendo ponerlos en situación de presenciar delitos atroces⁷².

41. La persecución también puede surgir cuando hay un riesgo de que el niño sufra malos tratos a su regreso al país de origen, por ejemplo, debido a los antecedentes del niño de haber participado con las fuerzas armadas del Estado o con grupos armados no estatales, ya sea como soldado/combatiente o en otro rol. Ellos pueden ser considerados como un “enemigo” respectivamente por el Estado o el grupo armado no estatal y como resultado estar en riesgo de represalias, incluyendo ataques físicos, o de ser condenados al ostracismo por la comunidad hasta el punto de que su vida se convierte intolerable. En todos estos casos, debe darse una consideración especial a las vulnerabilidades particulares y al interés superior del niño⁷³.

Agentes de persecución

42. El alcance de la definición de refugiado cubre tanto a agentes de persecución estatales como no estatales. En los países donde existe una situación de guerra civil, violencia generalizada, insurgencia o fragmentación del Estado, la amenaza de reclutamiento forzoso con frecuencia proviene de los grupos armados no estatales. Esto puede resultar de la pérdida del Estado del control sobre partes de su territorio, o bien, el Estado puede autorizar, dirigir, controlar o tolerar las actividades de los grupos armados no estatales [por ejemplo, unidades paramilitares o grupos privados de seguridad]. La congruencia de intereses entre el Estado y un grupo armado no estatal involucrado en el reclutamiento forzoso no siempre es clara. Otros actores no estatales también pueden ser los autores de la persecución en formas distintas al reclutamiento forzoso, por ejemplo, a través de la violencia y la discriminación por parte de familiares y vecinos en contra de los ex niños soldados que son percibidos como que ayudaron al enemigo.

43. En todos los casos que involucran daños por parte de grupos armados no estatales y otros actores no estatales, es necesario revisar el alcance en que el Estado puede y/o no quiere proporcionar protección contra este tipo de daños.

44. Cuando la solicitud del reconocimiento de la condición de refugiado se basa en el riesgo de la persona de verse obligado a cometer actos que violan las normas básicas de la conducta humana, es necesario examinar el grado en que tales violaciones se están llevando a cabo, así como la capacidad y/o voluntad de las autoridades, en particular las autoridades militares, para prevenir violaciones

⁷² Véase, nota 69 supra, véase también *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, párr. 23, nota 37 supra.

⁷³ Véase *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, párr. 4 y 5, nota 37 supra, y véase la Observación General N° 6 del Comité de los Derechos del Niño, nota 71 supra.

futuras. Las violaciones aisladas del *ius in bello* que son investigadas y abordadas de forma efectiva por las autoridades militares indicará la existencia de la protección del Estado efectiva y disponible. Las respuestas de los Estados de esta naturaleza involucrarían el tomar acciones en contra de esos responsables y el establecimiento de las medidas para evitar la repetición.

45. Con respecto a los malos tratos por parte de otros soldados, como la intimidación grave o novatadas, es necesario determinar si esos actos son aprobados por las autoridades militares y si los métodos efectivos de reparación están disponibles a través del sistema militar o en la estructura del Estado en otro lugar.

Las amnistías

46. Cuando termina un conflicto, un Estado puede ofrecer amnistías a las personas que evadieron el servicio militar, en particular, a los objetores de conciencia. Tales iniciativas pueden garantizar inmunidad de enjuiciamiento u ofrecer el reconocimiento oficial de la condición de objetor de conciencia, de esta forma se elimina el riesgo de daño asociado con tal enjuiciamiento o castigo. Sin embargo, las consecuencias de una amnistía sobre el temor de persecución de una persona requieren una cuidadosa evaluación. Las amnistías no pueden cubrir a todos los desertores y evasores del servicio militar. Además, es necesario examinar si esta protección es efectiva en la práctica, si la persona aún puede enfrentar el reclutamiento en las fuerzas armadas, si la persona puede ser sometida a otras formas de persecución independientemente de cualquier responsabilidad penal anulada por la amnistía; y/o si la persona está en riesgo de convertirse en objetivo de actores no estatales – por ejemplo, grupos comunitarios por ser considerado por éstos como un traidor – al margen de la legislación aprobada por el Estado. En particular, las personas que han sido testigos de la comisión de delitos de guerra u otros actos graves, y como resultado han desertado, en ciertas circunstancias éstas personas pueden establecer un fundado temor de persecución, por ejemplo, en el caso de que estuvieran obligados a actuar como testigos en los procesos penales a su regreso lo cual los podría exponer a un grave daño.

B. Los motivos de la Convención

47. Al igual que con todas las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, el temor fundado de persecución debe estar relacionado con uno o más de los motivos previstos en la definición de refugiado del artículo 1A (2) de la Convención de 1951, es decir, tiene que ser “por motivos de” raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas. El motivo de la Convención solamente debe ser un factor que contribuye al fundado temor de persecución, aunque no tiene que demostrarse que es la única causa o incluso la causa dominante. Además, uno o más de los motivos de la Convención pueden ser pertinentes, no son mutuamente excluyentes y pueden traslaparse.

48. La intención o el motivo del perseguidor puede ser un factor relevante en el establecimiento del nexo causal entre el temor de persecución y un motivo de la Convención, pero no es decisivo, en particular porque a menudo es difícil de establecerlo⁷⁴. No hay necesidad de que el perseguidor tenga una intención punitiva para establecer el nexo causal, en su lugar la atención se centra en las razones de la difícil situación del solicitante y cómo es probable que esta persona experimente el daño. Aun cuando una persona es tratada de la misma forma que la mayoría de la población esto no excluye la persecución por razones de un motivo de la Convención. Asimismo, si el perseguidor le atribuye o le imputa un motivo de la Convención al solicitante, esto es suficiente para cumplir con el nexo causal. Cuando el perseguidor es un actor armado no estatal, se establece el nexo causal, ya sea cuando el perseguidor le hace daño al solicitante por un motivo relacionado con la Convención, o el Estado no le protege por uno de los motivos relacionados con la Convención⁷⁵.

Religión

49. El motivo de religión no se limita a creencias [“teístas, no teístas y ateas”]⁷⁶, sino que cubre también las nociones de identidad, o forma de vida⁷⁷. Se ajusta con el artículo 18 del ICCPR, e incluye consideraciones más amplias de pensamiento y conciencia, incluyendo opiniones morales, éticas, humanitarias o similares. Por consiguiente, el motivo de religión es particularmente pertinente en casos de objeción de conciencia, incluidos los que se expresan a través de la desertión o evasión del servicio militar, como se explica en el punto III. B. Con respecto a las solicitudes de los objetores de conciencia, el *Manual del ACNUR* establece que:

Puede ser también que al negarse a cumplir el servicio militar el individuo se funde en convicciones religiosas. Si un solicitante puede demostrar que sus convicciones religiosas son auténticas y que las autoridades de su país no las tienen en cuenta al exigirle que cumpla el servicio militar, puede basarse en ello para reivindicar la condición de refugiado. Vendría a reforzar esa pretensión, naturalmente, cualquier otra indicación que permita mostrar que el solicitante o su familia han tropezado con dificultades a causa de sus convicciones religiosas⁷⁸.

⁷⁴ *Manual del ACNUR*, párr. 66, véase la nota 1 anterior.

⁷⁵ Véase, ACNUR, *Directrices sobre la Protección Internacional N.º 2: “Pertenencia a un determinado grupo social” en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y/o su Protocolo de 1967*, HCR/GIP/02/02, 7 de mayo de 2002, (“Directrices del ACNUR sobre pertenencia a un determinado grupo social”), párr. 23, disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1754>.

⁷⁶ *Directrices del ACNUR sobre solicitudes por motivos religiosos*, párr. 6, véase la nota 15 supra.

⁷⁷ *Ibidem*, párr. 4 y 8.

⁷⁸ *Manual del ACNUR*, párr. 172, véase la nota 1 anterior.

50. El motivo de religión también puede ser pertinente en los casos basados en el servicio militar, además de las situaciones de objeción de conciencia. Los reclutas pueden ser objeto de detención, malos tratos (como palizas físicas o presión psicológica grave) y una grave discriminación por razón de sus creencias religiosas, identidad o prácticas. También las personas pueden ser presionadas a renunciar a sus creencias y a convertirse.

Opinión política

51. El motivo de opinión política es más amplio que la afiliación a un movimiento político o a una ideología particular, ya que se refiere a “cualquier opinión o asunto en el que esté involucrado el aparato estatal, gubernamental, social o político”⁷⁹. Además, se refiere tanto a tener como a expresar una opinión política real o una neutralidad política, así como los casos cuando la opinión política es imputada al solicitante, aun cuando éste no tiene esa opinión⁸⁰. Esta última puede surgir en los casos en que el Estado o un grupo armado no estatal, le atribuye al individuo una opinión política particular.

52. Los casos relacionados con la objeción al servicio militar podrían resolverse con base en que existe un nexo con el motivo de opinión política de la Convención de 1951. Dependiendo de los hechos, una objeción al servicio militar - en especial las objeciones basadas en la opinión de que el conflicto viola las normas básicas de la conducta humana (Ver IV. A. (ii) anterior) - puede ser vista a través del prisma de la opinión política real o imputada. En relación a esto último, las autoridades pueden interpretar la oposición del individuo a participar en un conflicto o en acto(s) como una manifestación de desacuerdo político con sus políticas. El acto de desertión o evasión del servicio militar puede ser en sí mismo o ser percibido como una expresión de opinión política.

53. En otras circunstancias el motivo de opinión política puede ser pertinente, por ejemplo, una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado de un soldado que tenga conocimiento y se oponga a la actividad delictiva que se llevó a cabo o fue tolerada por los militares en el contexto de un conflicto, como la venta ilícita de armas, la extorsión a civiles o el tráfico de drogas o la trata de personas, y que tenga un temor de persecución a raíz de su oposición a este tipo de actividades,

⁷⁹ ACNUR, *Directrices sobre protección internacional No. 1: La persecución por motivos de género en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y/o su Protocolo de 1967*, HCR/GIP/02/01, 07 de mayo 2002, párr. 32, (“Directrices del ACNUR sobre persecución por motivos de género”), disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1753>.

⁸⁰ Véase ACNUR, *Secretario de Estado del Ministerio del Interior (recurrente) c RT (Zimbabue), SM (Zimbabue) y AM (Zimbabue) (demandados) y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (coadyuvante) – Caso del Coadyuvante*, 25 de mayo 2012, párr. 8, disponible en inglés en: <http://www.refworld.org/docid/4fc369022.html>.

puede considerarse bajo el motivo de opinión política. Independientemente de que el soldado es un informante e intenta huir del servicio militar puede ser percibido por las autoridades como prueba de oposición política. La objeción al reclutamiento por parte de grupos armados no estatales también puede ser una expresión de opinión política.

54. El motivo de opinión política también puede aplicarse a los familiares de un objetor de conciencia, de un desertor o de un evasor del servicio militar que es identificado como leal a una causa política particular por un grupo armado estatal o no estatal. En tales casos, la persecución puede estar vinculada a una opinión política imputada, partiendo del hecho de que se asume que el familiar tiene opiniones similares a las atribuidas al objetor de conciencia, al desertor o al evasor del servicio militar. El motivo pertinente en estos casos también puede ser la “familia” como grupo social (véase más adelante el párrafo 56).

Raza o Nacionalidad

55. La raza y la nacionalidad, en el sentido de grupo étnico, son con frecuencia factores en casos relacionados con el servicio militar. El fundado temor de persecución puede proceder directamente en la raza del solicitante, por ejemplo, cuando los reclutas de un determinado grupo étnico enfrentan condiciones más severas que otros reclutas, o son los únicos realmente sujetos al reclutamiento. Igualmente, los niños pueden enfrentar reclutamiento forzoso por pertenecer a un grupo étnico específico. Los casos basados en las condiciones del servicio militar que plantean persecución, también pueden estar relacionados con la discriminación por motivos de raza y/o etnia y podrían invocar este motivo.

La pertenencia a un determinado grupo social

56. La Convención de 1951 no incluye una lista específica de determinados grupos sociales. En su lugar, “el término pertenencia a un determinado grupo social debe leerse de una manera evolutiva, abierta al carácter variado y cambiante de los grupos en las diferentes sociedades y a la evolución de la normativa internacional de los derechos humanos”⁸¹. El ACNUR define un “determinado grupo social” como:

un determinado grupo social es un grupo de personas que comparte una característica común distinta al hecho de ser perseguidas o que son percibidas a menudo como grupo por la sociedad. La característica será innata e inmutable, o fundamental de la identidad, la conciencia o el ejercicio de los derechos humanos⁸².

57. Los dos enfoques - “características protegidas” y “percepción social”- para identificar los “determinados grupos sociales” reflejadas en esta definición son

⁸¹ *Directrices del ACNUR sobre pertenencia a determinado grupo social*, párr. 3, véase la nota 75 supra.

⁸² *Ibidem*, párr. 11

pruebas alternativas, no acumulativas. El enfoque de “características protegidas” analiza si un grupo está unido por una característica inmutable o por una característica tan fundamental para la dignidad humana que una persona no debería ser obligada a renunciar a ella. Una característica inmutable “puede ser innata (como el sexo o la etnia) o inmutable por otras razones (como el hecho histórico de una asociación, ocupación o condición pasada)”⁸³. El enfoque de “percepción social” considera si un determinado grupo social comparte una característica común que los hace un grupo conocido o coloca a los miembros del grupo al margen de la sociedad en general. Este último enfoque no requiere que la característica común sea fácilmente identificable por el público en general, o visible a simple vista. Un solicitante no necesita demostrar que todos los miembros de un determinado grupo social corren riesgo de persecución con el fin de establecer la existencia de un determinado grupo social⁸⁴. Además, independientemente del enfoque que se adopte, puede surgir un determinado grupo social, incluso cuando este abarca un gran número de personas⁸⁵. Sin embargo, todos los que están contemplados dentro de un determinado grupo social no es necesariamente un refugiado; se requiere un fundado temor de persecución debido a la pertenencia a este grupo.

58. Bajo cualquiera de estos enfoques, los “objetores de conciencia” son un determinado grupo social dado que comparten una creencia que es fundamental para su identidad y que también pueden ser percibidos por la sociedad como un determinado grupo. Las personas con experiencias pasadas comunes, como los niños soldados, también pueden constituir un determinado grupo social. Esto también puede ser el caso de los desertores o de los evasores del servicio militar, ya que ambos tipos de solicitantes comparten una característica común que es inmutable, una historia de evitar o de haber evadido el servicio militar. En algunas sociedades los desertores pueden ser percibidos como un determinado grupo social, dada la actitud general hacia el servicio militar como una señal de lealtad al país y/o debido al trato diferenciado de dichas personas (por ejemplo, la discriminación en el acceso al empleo en el sector público) llevándolos a ser apartados o diferenciarlos como grupo. Lo mismo puede ser cierto para los evasores del servicio militar. Los conscriptos pueden formar un grupo social que se caracteriza por su juventud, por su inclusión forzosa en las fuerzas armadas o por su condición inferior debido a la falta de experiencia y por bajo rango.

59. Las mujeres son un determinado grupo social, definido por características innatas e inmutables, y que por lo general reciben un trato diferenciado al de hombres⁸⁶. Este puede ser el motivo pertinente en las solicitudes relativas a la violencia sexual contra las mujeres soldado, las mujeres o las niñas obligadas a

⁸³ *Ibidem*, párr. 6.

⁸⁴ *Ibidem*, párr. 17.

⁸⁵ *Ibidem*, párr. 18-19.

⁸⁶ *Directrices del ACNUR sobre persecución por motivos de género*, párr. 30, véase la nota 79 supra.

actuar como esclavas sexuales, aunque esto no excluye la aplicación de otros motivos. Las niñas son un subconjunto de este grupo social. Los niños son también un determinado grupo social, y esto será un motivo pertinente en los casos relacionados con el temor de un reclutamiento forzoso de menores de edad⁸⁷.

C. Alternativa de huida interna o reubicación

60. Cuando la persecución temida emana, es aprobada o tolerada por el Estado y/o los agentes del Estado, una alternativa de huida interna o reubicación no estarán disponibles en general, ya que se presumirá que los actores del Estado tengan el control y alcance en todas las partes del país. En el caso de los objetores de conciencia al servicio militar estatal, en el que el Estado no prevé una exención o el servicio alternativo, y donde el temor de persecución está relacionado con estas leyes y/o prácticas y su aplicación, una consideración de la alternativa de huida interna o reubicación no sería *pertinente*, ya que se puede suponer que el objetor se enfrentaría a la persecución en todo el país⁸⁸.

61. La determinación de si una alternativa de huida interna o reubicación está disponible en los casos donde el riesgo de persecución emana de los grupos armados no estatales, es necesario evaluar la capacidad y/o voluntad del Estado de proteger al solicitante contra el daño temido. La evaluación debe tomar en cuenta si la protección del Estado es efectiva y de naturaleza duradera, proporcionada por una autoridad organizada y estable que ejerza un control total sobre el territorio y la población en cuestión. En el contexto particular de los conflictos armados no internacionales, se debe dar una consideración especial al perfil del solicitante, y si la persona fue reclutada y/o participó en actividades en un grupo armado no estatal considerado opositor al gobierno, y cualquier represalia probable del gobierno. A menudo sería inadmisibles esperar que antiguos reclutas no estatales sean reubicados en territorio controlado por el gobierno en una situación de un conflicto en curso, especialmente si el conflicto tiene dimensiones religiosas o étnicas.

V. CUESTIONES PROCEDIMENTALES Y PROBATORIAS

A. Establecimiento de los hechos pertinentes

62. La evaluación de la credibilidad se refiere al proceso de determinar si, a la luz de toda la información disponible por el encargado de la toma de decisiones, las declaraciones del solicitante relacionadas con los elementos materiales de la

⁸⁷ *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, párr. 48 y siguientes, véase la nota 37 supra.

⁸⁸ ACNUR, *Directrices sobre Protección Internacional No. 4: La "alternativa de huida interna o reubicación" en el contexto del artículo 1A (2) de la Convención de 1951 o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, HCR/GIP/03/04, 23 de julio de 2003, ("Directrices del ACNUR sobre la alternativa de huida interna o reubicación"), disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2004/2551>.

solicitud pueden, en conjunto, ser aceptadas como si hubieran sido verazmente otorgadas para los efectos de la determinación de la elegibilidad de la condición de refugiado. Cuando, no obstante, a pesar de los esfuerzos auténticos del solicitante por proporcionar las pruebas relacionadas con los hechos materiales, sigue habiendo algunas dudas con respecto a algunos de los hechos alegados por la persona, se debe conceder el beneficio de la duda al solicitante en relación con las afirmaciones de las cuales se carece de pruebas una vez que el examinador esté convencido de la credibilidad general del solicitante⁸⁹.

63. En las solicitudes relacionadas con el servicio militar, la información de país de origen pertinente y fiable, incluyendo el grado en que la exención del servicio militar o el servicio alternativo están disponibles, la manera en que se hace cumplir el reclutamiento, y el trato de los individuos o grupos dentro de las fuerzas armadas del país de origen, puede ayudar en la evaluación de la veracidad del relato del solicitante y en la determinación y la probabilidad de las formas de trato que el solicitante pueda enfrentar en caso de regresar⁹⁰.

64. El establecimiento de la autenticidad y/o el significado personal de las creencias, pensamientos y/o la ética de un solicitante tiene un rol fundamental en las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado basadas en la objeción al servicio militar, en particular, la objeción de conciencia (véase IV. A. (i)-(ii))⁹¹. El solicitante debe tener la oportunidad durante la entrevista individual de explicar el significado personal de las razones de su objeción, así como la forma en que estas razones afectan su capacidad para llevar a cabo el servicio militar. La obtención de información sobre la naturaleza de las razones invocadas, las circunstancias en las que el solicitante las ha adoptado, la forma en que tales creencias entran en conflicto con la realización del servicio militar, así como la importancia de las razones de la religión o el código moral/ético del solicitante son adecuadas y ayudan a determinar la credibilidad de las declaraciones del solicitante.

65. Cuando la objeción al servicio militar se deriva de una religión formal, puede ser relevante para obtener información acerca de las experiencias religiosas del individuo, como solicitarle al solicitante que describa cómo adoptaron la religión, el lugar y la forma del culto, o los rituales que se organizan, el significado de la religión para la persona, o los valores que la persona cree que la religión apoya, en particular, en relación a la portación de armas. Sin embargo, un análisis extenso o

⁸⁹ *Manual del ACNUR*, párr. 204, véase la nota 1 anterior.

⁹⁰ *Manual del ACNUR*, párr. 196 y 203-204, véase la nota 1 anterior, y *ACNUR interpretación del artículo 1*, párr. 10, véase la nota 41 supra. Tome en cuenta el *Estudio Mundial de OC y reclutamiento*, que proporciona un análisis país por país, véase la nota 28 supra.

⁹¹ Para una discusión general sobre los temas de credibilidad en las solicitudes basadas en la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, véase *Directrices del ACNUR sobre solicitudes por motivos religiosos*, párr. 28-29, véase la nota 15 supra.

prueba de los dogmas o conocimientos de la religión de la persona no siempre puede ser necesario o útil, sobre todo porque tal conocimiento puede variar considerablemente dependiendo de las circunstancias personales. El conocimiento detallado del solicitante de su religión no se correlaciona necesariamente con la sinceridad de la creencia y viceversa.

66. Los casos relacionados con creencias erróneas en cuanto a opiniones religiosas particulares sobre la portación de armas se producen de vez en cuando. Cuando las creencias erróneas están en discusión, sería necesario establecer que el solicitante, a pesar de las creencias erróneas, todavía se enfrenta a un fundado temor de persecución por uno o más de los motivos de la Convención⁹².

67. Si el solicitante se equivoca acerca de la naturaleza de un conflicto particular, como por ejemplo si el conflicto respeta el derecho internacional, esto no socava de forma automática la credibilidad de los motivos alegados para objetar el servicio militar. La evaluación de la credibilidad en este tipo de situaciones debe llevarse a cabo a la luz de las explicaciones del solicitante en relación sobre el porqué la participación en el conflicto sería incompatible con sus creencias religiosas o morales, y la realidad de la situación sobre el motivo. Sin embargo, si bien pueden ser creíbles en su objeción, cuando tal objeción se basa en una premisa falsa, el riesgo de persecución no surgiría a menos que enfrenten otras consecuencias de persecución por haber desertado o evadido el servicio militar y se establece un nexo con uno de los motivos de la Convención.

68. Para aquellos objetores cuyos motivos de su objeción son una cuestión de pensamiento o de conciencia (en lugar de la religión), no van a poder referirse a las prácticas de una comunidad religiosa o a las enseñanzas de una institución religiosa con el fin de justificar sus afirmaciones. Sin embargo, ellos deben poder articular la base moral o ética de sus convicciones. Esto puede basarse en las creencias sociales o comunitarias o en las prácticas, las creencias de los padres o en las convicciones filosóficas o de derechos humanos. El comportamiento y las experiencias pasadas podrían aclarar sus opiniones.

69. En los casos que involucran personas que se ofrecieron como voluntarios para el servicio militar o respondieron al reclutamiento, y que, posteriormente desertaron, es importante reconocer que las creencias religiosas o de otro tipo pueden desarrollar o cambiar con el tiempo, al igual que las circunstancias del servicio militar en cuestión. Por lo tanto, los juicios negativos sobre la credibilidad del solicitante generalmente no se deben emitir basándose únicamente en el hecho de que el solicitante inicialmente se unió voluntariamente al servicio militar: se debe examinar cuidadosamente el conjunto de las circunstancias que rodean la situación personal del individuo, sus creencias y sus convicciones.

⁹² *Ibidem*, párr. 30.

B. Las solicitudes de los niños

70. Para las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado de niños, a raíz de su corta edad, dependencia y relativa inmadurez, se requieren salvaguardias procesales y probatorios especiales⁹³. Especialmente, los niños que fueron soldados/combatientes o que tuvieron un rol de apoyo con los grupos armados podrían estar sufriendo de un trauma grave y ser intimidados por las figuras de autoridad. Esto puede afectar su capacidad para presentar un relato claro y comprensible de sus experiencias. Por lo tanto, las técnicas de entrevista adecuadas son esenciales durante el procedimiento para la determinación de la condición de refugiado, así como la creación de un entorno para realizar la entrevista que no sea amenazante.

71. En los casos concernientes a niños una mayor carga de la prueba recaerá sobre los encargados de la toma de decisiones que en otras solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado, especialmente si el niño no está acompañado⁹⁴. Debido a su falta de madurez, no puede esperarse que los niños proporcionen relatos como los adultos de sus experiencias. Si los hechos del caso no se pueden determinar y/o el niño no puede articular totalmente su solicitud, una decisión debe ser tomada sobre la base de todas las circunstancias conocidas.

72. Las evaluaciones de la edad pueden ser particularmente importantes en las solicitudes de reconocimiento de la condición de refugiado basadas en el servicio militar, cuando resulte dudosa la edad del solicitante. Este es el caso no sólo de solicitudes relacionadas con el reclutamiento, sino también cuando un niño considera que “se ofreció voluntariamente”, teniendo en cuenta los límites para el servicio voluntario establecidos en el derecho internacional (véase III.B arriba). Las evaluaciones de la edad, que puedan formar parte de una evaluación integral que toma en cuenta tanto el aspecto físico y la madurez psicológica del individuo, se llevarán a cabo de una forma segura, sensible a los niños y al género, con el debido respeto a la dignidad humana⁹⁵. Cuando la evaluación no es concluyente, el solicitante debe ser considerado un niño. Antes de la evaluación, un tutor independiente debe ser nombrado para asesorar al niño sobre la finalidad y el procedimiento de evaluación, que debe ser explicado claramente en un lenguaje que el niño comprenda. Las pruebas de ADN, en circunstancias normales, solo se

⁹³ Para una discusión detallada de las salvaguardias mínimas exigidas, ver *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, párr. 65-77, véase la nota 37 supra. Ver también, Comité Ejecutivo, *Conclusión No. 107 (LVIII) sobre los niños en situación de riesgo*, 5 de Octubre de 2007, párr. g (VIII), disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2007/5642>. Si un solicitante es un niño para los fines de tales salvaguardias dependerá de la edad que tenía el niño en la fecha que realizó la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado.

⁹⁴ *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, párr. 73, véase la nota 37 supra.

⁹⁵ Véase además, las *Directrices del ACNUR sobre las solicitudes de asilo de niños*, párr. 75-76, véase la nota 37 supra.

pueden realizar si es permitido por la ley y con el consentimiento informado de las personas interesadas.