

***CASO GONZALO BELANO Y OTRAS 807 PERSONAS WAIRENSES VS. REPÚBLICA DE
ARCADIA***

REPRESENTANTES DE LAS VÍCTIMAS

1. TABLA DE CONTENIDO

1.	TABLA DE CONTENIDO.....	2
2.	TABLA DE ABREVIATURAS	3
3.	BIBLIOGRAFÍA.....	4
4.	EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS	11
5.	ANÁLISIS LEGAL.....	16
	A. Aspectos Preliminares	16
	B. Estudio de Fondo.....	20
6.	PETITORIO.....	42

2. TABLA DE ABREVIATURAS

Alto Comisionado de Naciones Unidas Para los Refugiados	ACNUR
Asamblea General de las Naciones Unidas	AGNU
Artículo/ (s)	Art./ arts.
Personas Privadas de la Libertad en las Américas	PPPLA
Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas	CDINU
Comisión Interamericana de Derechos Humanos	CIDH o Comisión
Comité de Derechos Humanos	CDH
Convención Americana sobre Derechos Humanos	CADH o Convención
Convención de los Derechos del niño	CDN
Convención sobre el Estatuto de los Refugiados	CER
Corte Interamericana de Derechos Humanos	CorteIDH, Corte o Tribunal
Declaración de Cartagena Sobre los Refugiados	DCSR
Declaración Universal de los Derechos Humanos	DUDH
Derechos Humanos	DDHH
Derecho Internacional de los Derechos Humanos	DIDH
Estados Unidos de Tlaxcochitlán	Tlaxcochitlán
Ministerio de Relaciones Exteriores	MRE
Opinión consultiva	OC

Organización de Estados Americanos	OEA
Organización de las Naciones Unidas	ONU
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	PIDCP
Página	P. o pág.
Párrafo/ (s)	párr. /párrs.
Protocolo sobre el Estatuto de Los Refugiados	PER
Reglas mínimas de Naciones Unidas	RMNU
Relatoría sobre los derechos de las personas privadas de la libertad	Relatoría sobre los DPPL
Sistema Interamericano de Derechos Humanos	SIDH
Sistema Universal de Derechos Humanos	SUDH
Tribunal Europeo de Derechos Humanos	TEDH
Puerto Waira	PW

3. BIBLIOGRAFÍA

A. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

- Declaración de Cartagena Sobre el Estatuto de los Refugiados. 22 de noviembre de 1984. Pág.27.
- Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José). 22 de noviembre de 1969. Pág.21.
- ONU. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asamblea General de las Naciones Unidas, Res. 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966. Pág.35.

- Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados. 28 de julio de 1951. Pág.28.
- ONU. Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948. Pág.35,39.

B. JURISPRUDENCIA, OBSERVACIONES E INFORMES DE ÓRGANOS DE SISTEMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

a. CorteIDH

- *Caso Pacheco León y otros Vs. Honduras*. Sentencia de 15 de noviembre 2017. Pág.33.
- *Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela*. Sentencia de 22 de agosto de 2017. Pág.33.
- *Caso Valencia Hinojosa y otra Vs. Ecuador*. Sentencia de 29 de noviembre de 2016. Pág.32.
- *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Pág.39.
- *Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador*. Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Pág.32.
- *Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador*. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Pág.37.
- *Caso Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana*. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Pág.38.
- *Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela*. Sentencia de 27 de agosto de 2014. Pág.32.

- *Caso Castillo González y otros Vs. Venezuela.* Sentencia de 27 de noviembre de 2012. Pág.32.
- *Caso Gudiel Álvarez y otros Vs. Guatemala.* Sentencia de 20 noviembre de 2012. Pág.33.
- *Caso Nedege Dorzema y otros vs República Dominicana.* Sentencia de 24 de octubre de 2012. Pág.23.
- *Caso Luna López Vs. Honduras.* Sentencia de 10 de octubre de 2013. Pág.32.
- *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador.* Sentencia de 27 de junio de 2012. Pág.22.
- *Caso Fornerón e hija Vs. Argentina.* Sentencia de 27 de abril de 2012. Pág.35.
- *Caso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana.* Sentencia de 27 de febrero de 2012. Pág.33.
- *Caso Fleury y otros Vs. Haití.* Sentencia de 23 de noviembre de 2011. Pág.23.
- *Caso Gelman Vs. Uruguay.* Sentencia de 24 de febrero de 2011. Pág.36.
- *Caso Vélez Loor Vs. Panamá.* Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Pág.20,24.
- *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay.* Sentencia de 24 de agosto de 2010. Pág.36,39.
- *Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala.* Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Pág.36.
- *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela.* Sentencia de 20 de noviembre de 2009. Pág.24.
- *Caso González y otras Vs. México.* Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Pág.36.

- *Caso Kimel vs. Argentina.* Sentencia de 2 de mayo de 2008. Pág.24.
- *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador.* Sentencia de 21 de noviembre de 2007
Pág.16,25.
- *Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador.* Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Pág.16.
- *Caso Ximenes López vs. Brasil.* Sentencia de 4 de julio de 2006. Pág.32.
- *Caso Masacres de Ituango Vs. Colombia.* Sentencia de 1 de julio de 2006. Pág.16.
- *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador.* Sentencia de 5 de octubre de 2015. Pág.19.
- *Caso Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana.* Sentencia de 8 de septiembre de
2005. Pág.40.
- *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay.* Sentencia de 17 de junio de 2005.
Pág.34.
- *Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá.* Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Pág.22.
- *Caso Cantos Vs. Argentina.* Sentencia de 28 de noviembre de 2002. Pág.18.
- *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago.* Sentencia de 21 de
junio de 2002. Voto Concurrente Juez Cañado Trindade. Pág.22,34.
- *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú.* Sentencia de 6 de febrero de 2001. Pág.20.
- *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú.* Sentencia de 31 de enero de 2001. Pág.21.
- *Caso Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala.* Sentencia de 19 de noviembre de 1999.
Pág.34.

- *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*. Sentencia de 29 de enero de 1997. Pág.19.

b. CIDH

- CIDH. *Informe Movilidad Humana Estándares Interamericanos*. 2015. Pág.24,31,37,39.
- CIDH. *Informe de Fondo, Personas Dominicanas y haitianas Expulsadas (República Dominicana)*. 29 de marzo de 2012. Pág.40.
- CIDH. Demanda ante la CorteIDH, *Caso Nadege Dorzema y otros: Masacre de Guayubín (República Dominicana)*. 11 de febrero de 2011. Pág.40.
- CIDH. *Informe sobre inmigración en EE.UU. Detenciones y debido proceso*. 30 de diciembre de 2010. Pág.20.
- CIDH. *Principios y Buenas PPPLA*. Marzo de 2008. Principio V. Pág.21.
- CIDH. *Informe de Admisibilidad y Fondo No. 51/01, Caso 9903, Rafael Ferrer-Mazora y otros vs. EEUU*. 4 de abril de 2001. Pág.24.
- CIDH. Informe N° 1/95, Caso 11.006, Perú, adoptado el 7 de febrero de 1995. Pág.17.
- CIDH. *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, (...)*, 7 septiembre de 2007. Pág.18.

c. TEDH

- *Caso Ismoilov y otros contra Rusia*, Sentencia del 24 de abril de 2008. Pág.30.
- *Caso Saadi contra Italia*. Sentencia del 28 de febrero de 2008. Pág.30.
- *Caso T y K Vs. Finlandia*, Sentencia del 12 de julio de 2001. Pág.37.

- *Caso Scozzari y Giunta Vs. Italia*, Sentencia del 11 de julio de 2000. Pág.37.
- *Caso Buchberger Vs. Austria*, Sentencia del 20 de noviembre de 2001. Pág.37.
- *Caso Elsholz Vs. Alemania*, Sentencia del 13 de julio de 2000. Pág.37.
- *Caso Ahmut Vs. Países Bajos*, Sentencia del 27 de noviembre de 1996. Pág.37.
- *Caso Olsson Vs. Suecia (Nº1)*, Sentencia del 24 de marzo de 1988. Pág.37.

d. Informes y opiniones consultivas

CorteIDH

- OC-25-18. 30 de mayo de 2018. *La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección*. Pág.27.
- OC-21/14. 19 de agosto de 2014. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Pág.28.
- OC-17/02. 28 de agosto de 2002. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Pág.35.
- OC-18/03. 17 de septiembre de 2003. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Pág.38.
- OC-11/90. 10 de agosto de 1990. *Excepciones al agotamiento de los recursos internos*. Pág.17.
- OC-9/87. 6 de octubre de 1987. *Garantías judiciales en estados de emergencia*. Pág.22.

ACNUR o UNHCR

- UNHCR. *Note on the Principle of Non-Refoulement*. Noviembre 1997, Cfr. Fernández (Gloria), *Asilo y refugio en la Unión Europea*. Granada, España, Comares, 2007. Pág.29.
- UNHCR. *Note on the Principle of Non-Refoulement*, Noviembre 1997. Pág.41.
- ACNUR. *Protección de Refugiados en América Latina: Buenas Prácticas Legislativas: 28*. Buena práctica: Protección complementaria y visas humanitarias. Pág.28.
- UNHCR. *Note on Expulsion of Refugees and Stateless Persons under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, and the 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons*. Pág.30.

Otros Comités

- CDINU. *Proyecto de artículo sobre la violación de derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión*. Artículos 19 y 26. Pág.20.
- CCPR. *Observación general N° 35*, Artículo 9. Pág.23.
- CCPR. Doc. CCPR/C/95/D/1551/2007. Pág.26.

C. DOCTRINA

- Bustos (Juan). *Control social y sistema penal*. Ed. Temis. Bogotá, Colombia. 2012. Pág.41.
- Krenz (Frank). *La Definición del Refugiado, en: Asilo Político y Situación del Refugiado*. (Seminario Realizado en la Paz Bolivia 19-22 de abril de 1983). La Paz: Min Relaciones Exteriores y Culto- ACNUR, 1983. Pág.33.

4. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

I. Situación de la república de PW

PW es un país centroamericano con una población de 6,4 millones de personas, con 95% afrodescendientes y 5% mulatos y blancos. Según cifras de 2010, el índice de pobreza monetaria era 46,9% y un 18% de la población en pobreza extrema. Desde el año 2000, PW enfrenta graves problema de inseguridad y violencia, consecuencia de actos criminales cometidos por pandillas, las cuales tienen presencia principalmente en lugares marginados, con pocas oportunidades económicas. Entre las prácticas de estas pandillas están las amenazas, extorsiones, reclutamiento de niños y adolescentes, torturas, violación, asesinatos y desapariciones forzadas.

Se calcula que las pandillas cuentan entre 45,000 a 60,000 miembros, mientras que la Policía Nacional con 14,700 agentes para garantizar la seguridad y el orden público. Para 2014, PW era el país más violento del hemisferio, con 6.592 homicidios para dicho año. En razón del incremento cada vez mayor de la violencia el Estado recurrió a políticas de mano dura, cuyo objetivo es eliminar las pandillas a toda costa, y la utilización de las fuerzas militares en las labores de seguridad pública. Simultáneamente, surgieron grupos de “limpieza” que buscan acabarlas de manera anónima. Según investigaciones periodísticas, estos escuadrones de la muerte suelen estar integrados por agentes de la fuerza pública.

II. Migración Masiva de Personas de PW a Arcadia

En virtud de la grave situación que atraviesa PW, se organizó una caravana de personas wairenses para migrar hacia Arcadia, Estado con una de las economías más poderosas y diversas de la región,

quienes debido a su situación de pobreza, difícilmente podrían obtener una visa para trasladarse de manera regular y segura hasta Arcadia. El 12 de julio de 2014, más de 7,000 personas empezaron su recorrido de más de 2,550 kilómetros hasta la frontera de Arcadia, en donde esperaban ingresar de manera masiva.

El 15 de agosto de 2014, llegaron los primeros integrantes de la caravana a la frontera de Arcadia. Pocos días después, aproximadamente 7,000 personas provenientes de PW, que se habían trasladado a pie y en buses públicos, esperaban en la frontera entre Tlaxcochitlán y Arcadia para poder ingresar a este último país para solicitar asilo. La situación de vulnerabilidad de muchas personas que hacían parte de la caravana era evidente producto de las duras condiciones que enfrentaron durante el recorrido y también por las experiencias traumáticas que vivieron en PW. Ante la cantidad de personas wairenses que deseaban entrar a Arcadia y la falta de condiciones mínimas de dignidad, el 20 de agosto de 2014, el presidente de Arcadia, Javier Valverde, anunció las medidas que tomaría el Estado para atender la situación, a saber: 1) abrir sus fronteras para el ingreso ordenado y seguro de los migrantes, y 2) reconocer como refugiados *prima facie* a todas estas personas. En su mensaje, el presidente se comprometió a brindar la ayuda necesaria a la población wairenses, en concordancia con lo establecido en la Constitución y la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria, por lo que la única excepción que se contemplaría sería la de no encontrarse en alguno de los supuestos del artículo 40 de dicha norma, siendo uno de estos supuestos que la persona “Que ha cometido un grave delito común, fuera del territorio nacional, antes de su internación al mismo”.

Asimismo, Arcadia anunció que el procedimiento para obtener el reconocimiento como refugiados *prima facie* consistiría en acudir a las oficinas del CONARE, formalizar su solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado, realizar entrevista y obtener en un plazo no superior

a 24 horas el documento que les reconocería como refugiados y su permiso de trabajo. Una vez realizada la entrevista y recibida la declaración del solicitante de asilo, las autoridades de Arcadia utilizarían los servicios del MRE y del Servicio de Inteligencia del Ministerio de Interior para conocer si la persona contaba con antecedentes penales. De ser así, con la finalidad de garantizar la seguridad nacional y preservar el orden público, la persona sería privada de su libertad en lo que se determinaba cómo resolver su situación migratoria.

En este sentido, Arcadia identificó que 808 personas tenían antecedentes penales, respecto de cuyos casos hubo cosa juzgada y cumplimiento de la sentencia, sin embargo, fueron detenidas por las autoridades. Arcadia analizó las solicitudes de asilo y determinó que, en 729 de los 808 casos, las personas tendrían un “alto riesgo” de sufrir tortura y de que su vida corría peligro en caso de ser retornadas o deportadas a PW; los 79 casos restantes contaban con una “probabilidad razonable”. Así, se resolvía que las personas tenían un temor fundado de persecución, pero eran excluidas de la protección, en concordancia con lo establecido por la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria y la CER de 1951.

Durante la detención las autoridades de Arcadia remitieron a las personas detenidas una lista en la que contenían sus derechos, así como también les informaron de manera verbal y escrita que podían solicitar asistencia y representación jurídica y, para tal efecto, los funcionarios entregaron a las personas una lista con datos de contacto de organizaciones de la sociedad civil y clínicas jurídicas que podrían asesorarles y representarles legalmente. Mismas que no tenían capacidad para brindar asistencia a todas las personas waienses¹.

¹ PA. N° 9.

Posteriormente, el presidente Valverde anunció que el país no tenía la capacidad de recibir a dichas personas en su territorio, por lo que hizo un llamado a los demás países de la región para que, en atención al principio de responsabilidad compartida y de no devolución, apoyaran con la recepción de estas personas. El 21 de enero de 2015, Arcadia publicó un Decreto Ejecutivo en el que ordenaba la deportación de las personas que habían sido excluidas del reconocimiento de la condición de refugiado por haber cometido crímenes en su país.

El 2 de marzo de 2015, autoridades del MRE y del Ministerio de Interior de Arcadia firmaron un acuerdo con sus pares de Tlaxcochitlán, el cual autorizaba a Arcadia a devolver a Tlaxcochitlán a las personas que hubiesen intentado ingresar de manera irregular desde dicho país. El 16 de marzo de 2015, las autoridades de Arcadia devolvieron a las 591 personas que habían sido excluidas por tener antecedentes penales y que no habían interpuesto ninguna clase de recurso judicial o administrativo. Las autoridades del Instituto Nacional de Migración de Arcadia devolvieron a estas personas en autobuses hasta Tlaxcochitlán.

Por su parte, el 10 de febrero de 2015, 217 personas interpusieron un recurso de amparo para detener la deportación, alegando que su vida se encontraba en peligro, por lo que no debían ser devueltas a PW. El 20 de febrero de 2015, el Juzgado Migratorio de Pima ordenó suspender su deportación hasta tanto se resolviera el fondo del asunto. Posteriormente, el 22 de marzo de 2015, el juzgado negó la protección y confirmó las órdenes de deportación. En contra de dicha resolución, las personas interpusieron un recurso de revisión, mismo que también fue negado y que terminó confirmando la deportación el 30 de abril de 2015. Finalmente, el 5 de mayo de 2015, el gobierno de Arcadia procedió a devolver a las 217 personas restantes a Tlaxcochitlán; esta expulsión tuvo como consecuencia que familias fueran separadas debido a que padres u otros familiares o personas a su cargo fueron expulsados, los niños y niñas que se encontraban en esta

situación fueron puestos al cuidado de sus familiares más cercanos o en custodia del Estado en centros de protección a la infancia².

Por su parte, a su llegada las personas devueltas a Tlaxcochitlán, fueron recluidos hasta el 15 de junio de 2015, fecha en la que las autoridades migratorias de Tlaxcochitlán procedieron a deportar a estas personas a PW.

El 28 de junio de 2015, Gonzalo Belano, una de las personas que fue deportada a raíz de la negación de solicitud de asilo por tener antecedentes penales y cuya vida corría inminente peligro en caso de ser devuelto a PW, apareció asesinado frente de la casa de su familia. Junto a este caso, la Clínica Jurídica para Desplazados, Migrantes y Refugiados de PW documentó otros 29 casos de personas deportadas que también fueron asesinadas, y 7 casos de desapariciones. En este sentido, las abogadas de la Clínica Jurídica decidieron interponer una demanda el 15 de noviembre de 2015, por actividad administrativa irregular en Arcadia, argumentando la violación del principio de no devolución, derecho a la vida, derecho a las garantías y protección judicial. Sin embargo, la demanda fue rechazada bajo el argumento que la presentación de la demanda debía hacerse directamente ante el juzgado competente en Arcadia y no a través del consulado.

III. Trámite ante el SIDH

El 20 de enero de 2016, la Clínica Jurídica presentó una denuncia ante la CIDH, quien concluyó el 1 de agosto de 2018 que Arcadia había violado los derechos contenidos en los artículos 4, 7, 8, 22.7, 22.8, 17, 19, 24 y 25 de la CADH en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses. Ante el incumplimiento de las

² PA. N°21.

recomendaciones formuladas por la CIDH, el caso se sometió a jurisdicción de la CorteIDH el 5 de noviembre de 2018.

5. ANÁLISIS LEGAL

A. Aspectos Preliminares

i. Competencia

Este Honorable Tribunal tiene competencia para conocer del presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la CADH, ya que Arcadia es parte de la Convención desde 1969 y ratificó la competencia contenciosa de la CorteIDH el mismo año. Asimismo, para el año 2010 Arcadia ya había ratificado todos los instrumentos en materia de DDHH del SUDH, incluyendo la CER de 1951 y su Protocolo de 1967. Dicho esto, la Corte es competente, además, por razón de tiempo; materia, persona y lugar.

ii. Admisibilidad

1. Excepción preliminar *ratione personae* interpuesta por el Estado

Arcadia cuestionó la competencia de la Corte en razón de las personas, argumentando que 771 de las víctimas son indeterminadas. El Estado fundamentó la excepción preliminar en cuestión arguyendo que solo fueron plenamente identificados Gonzalo Belano y otras 29 personas asesinadas, así como 7 casos de desapariciones³; por lo cual considera que el presente caso solo es procedente respecto de ellos.

³ HDC. Párr.31

Frente al requisito de individualización de cada una de las víctimas, la CorteIDH ha sostenido que las víctimas deben estar señaladas en la demanda y en el informe de fondo de la Comisión⁴, tal como ocurre en el caso *sub judice* e igualmente se reitera que las víctimas deben hallarse claramente individualizadas y documentadas⁵, circunstancia que se encuentra debidamente acreditada en el presente caso, en tanto que Arcadia cuenta con un registro en el que reposan el nombre y la identificación de cada una de ellas, registro que fue utilizado por el Estado para realizar la identificación de antecedentes penales⁶, y posterior detención y deportación de las mismas. Por tanto, esta excepción debe ser desestimada, toda vez que la indeterminación de las 771 personas wairenses es totalmente falsa, en la medida que existe plena individualización de las mismas.

En virtud de lo anterior, se le solicita a esta Corte desestimar la excepción preliminar interpuesta por Arcadia y realizar un estudio de fondo del caso frente a las 808 víctimas.

2. Excepción preliminar del no agotamiento de los recursos internos interpuesta por Arcadia

El Estado ha cuestionado la admisibilidad del presente caso alegando la falta de agotamiento de los recursos internos, en particular respecto de las 591 personas que no habrían presentado ningún recurso en Arcadia. Al respecto, esta representación asegura que debe considerarse improcedente

⁴ CorteIDH. *Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 168, párr.65.

⁵ CorteIDH *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 224; *Caso Masacres de Ituango Vs. Colombia*. 1 de julio de 2006. Párr.98.

⁶ HDC. Párr.22

la excepción presentada, pues su estudio versa sobre aspectos del fondo del caso. Empero, se explicará porqué debe desestimarse la excepción presentada.

El artículo 46.1.a de la CADH condiciona la admisibilidad de los casos a la interposición y agotamiento de los recursos de jurisdicción interna. Sin embargo, los literales (a) y (b) del numeral 2 del artículo en mención exceptúan los casos en los que no es necesario agotar los recursos del Estado. En lo relacionado con el literal (a), la CIDH ha indicado que es deber del Estado no solo ofrecer recursos judiciales efectivos, sino también “garantizar que los mismos puedan sustanciarse con respeto de las normas del debido proceso; la inexistencia del debido proceso en la jurisdicción de un Estado debilita la eficacia de los recursos previstos por la legislación interna para proteger los derechos de los individuos”⁷. Por su parte en lo que respecta al literal (b), la CorteIDH ha señalado que: si una persona se ve impedida de agotar los recursos internos por una razón válida, no es posible que se le exija su agotamiento, sin que esto exima al Estado de la obligación de garantizarlos⁸.

En el caso de las 591 personas, estas se encontraban en imposibilidad de agotar los recursos porque no contaban con los servicios de un abogado que les asesorara sobre el ordenamiento jurídico de Arcadia, al cual eran totalmente ajenos. Toda vez que el Estado no les suministró un abogado de oficio⁹ como correspondía de acuerdo con el literal (e), numeral 2 del artículo 8 de la CADH.

Asimismo, la CorteIDH en la OC-11/90 estableció que cuando no se cuenta con un abogado, porque existe imposibilidad de acceder a él, es plenamente aplicable la excepción del artículo 46.2.b¹⁰. Si bien es cierto, se les dio información verbal y por escrito a las víctimas sobre clínicas

⁷ CIDH, Informe N° 1/95, Caso 11.006, Perú, adoptado el 7 de febrero/1995.

⁸ CorteIDH. OC-11/90. De 10 de agosto/1990. Excepciones al agotamiento de los recursos internos. Párr.33

⁹ PA. N°.9

¹⁰ CorteIDH. OC-11/90. De 10 de agosto de 1990. Excepciones Al Agotamiento De Los Recursos Internos. Párr.35

legales que podrían brindarles asesoría sobre sus casos; también es claro, que estas no tenían la capacidad de atender a todas estas personas¹¹. Por lo que esta obligación no se entiende satisfecha solo con la entrega de información sobre los que podrían ser sus abogados, sino que el Estado mismo debió suministrarlo¹². La anterior obligación cobra mayor relevancia teniendo en cuenta que las víctimas llegaron a Arcadía, un país desconocido, huyendo de la situación de violencia generalizada en su país, atravesado un Estado entero para pedir ayuda. En este sentido se encuentra configurada la excepción de agotar los recursos internos, debido a la imposibilidad de hacerlo y por lo tanto no era exigible para las víctimas su agotamiento.

Igualmente, en lo que respecta a la efectividad de los recursos en el Estado, esta Corte ha precisado que aquellos recursos de los cuales el Estado exija su agotamiento, por parte de las víctimas, deben ser recursos adecuados; es decir, los recursos internos deben ser de tal naturaleza que suministren medios eficaces y suficientes para alcanzar ese resultado¹³, por lo que estos deben ser recursos efectivos, entendiendo por efectivo aquel que tiene la capacidad de producir los efectos para el cual fue concebido¹⁴.

En el caso concreto, la efectividad de los recursos no se encuentra dada puesto que, si bien existía el recurso de amparo, este no tenía la capacidad de producir los efectos que con él se buscaban, es decir, la protección de derechos fundamentales mediante la suspensión de la deportación. También, en la plataforma fáctica consta que más de 200 personas interpusieron el recurso de amparo y todos

¹¹ PA. N°.9

¹² CorteIDH. OC-18/03. De 17. De septiembre de 2003. Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Párr. 126. CIDH, *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, (...)*, 7 Septiembre de 2007. Párr.54.

¹³ CorteIDH, *Caso Cantos Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. 28 de noviembre de 2002. Serie C No. 97. Párr.52.

¹⁴ *Ibíd.*

estos fueron fallados negativamente¹⁵. Por lo que, aunque todas las víctimas hubiesen interpuesto el recurso el resultado hubiese sido el mismo, puesto que la misma ley de Arcadia obliga al juez a fallar el recurso en ese sentido¹⁶.

Es por lo anterior que se solicita a esta Honorable Corte que desestime la excepción preliminar propuesta por el Estado respecto del no agotamiento de los recursos internos, y en consecuencia proceda a analizar el fondo del asunto.

B. Estudio de Fondo

i. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del art. 8 en relación con el art. 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses

La CorteIDH ha establecido que para que exista un *debido proceso legal*, se requiere que los sujetos inmersos en la controversia puedan hacer valer sus derechos en condiciones de igualdad procesal, por tanto, se le exige a los Estados que adopten medidas que permitan eliminar los obstáculos y cerrar las brechas que impiden a los ciudadanos una defensa eficaz de sus intereses¹⁷. Así, para la CorteIDH resulta claro que aquellos sujetos que se encuentran en condiciones de desventaja difícilmente disfrutaban de un verdadero acceso a la justicia en el que cuenten con condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas¹⁸.

¹⁵ HDC. Párr.28

¹⁶ HDC. Párr.13

¹⁷ CorteIDH. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*. Fondo, Reparaciones y Costas. 29 de enero de 1997. Serie C No. 30. Párr.74.

¹⁸ CorteIDH. OC-18/03. De 17 de septiembre de 2003. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Serie A No. 18, párr. 121; *Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador*. 5 de octubre de 2015. Párr.151.

La CorteIDH considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la CADH¹⁹. Por lo que en procedimientos migratorios también son aplicables las garantías del debido proceso, ello de acuerdo con lo establecido por la CorteIDH en el caso *Vélez Loor Vs. Panamá*, al indicar que el debido proceso debe ser garantizado a toda persona sin importar el estatus migratorio de la misma, es decir, la CorteIDH pone en cabeza del Estado la obligación de garantizar a toda persona, nacional o extranjera, migrante regular o irregular, la facultad de hacer valer sus derechos e intereses en condiciones de igualdad²⁰.

La CIDH ha señalado entre las garantías mínimas aplicables al debido proceso migratorio²¹ el derecho a la representación letrada, a reunirse libremente y en forma privada con su abogado y el derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener su comparecencia, como testigos o peritos. Adicionalmente, la CDINU ha expresado que en procedimientos migratorios se deben respetar las siguientes garantías: condiciones mínimas de detención durante el procedimiento, derecho a ser notificado de la decisión de expulsión; a recurrir y a tener acceso a recursos eficaces para recurrir la decisión de expulsión, a ser oído por una autoridad competente, a estar representado ante esa autoridad competente y la asistencia consular²². Las anteriores garantías específicas constituyen el desarrollo y la aplicación del artículo 8 de la CADH en el marco de procedimientos migratorios.

¹⁹ CorteIDH. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr.104.

²⁰ CorteIDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr.143.

²¹ CIDH, *Informe sobre Inmigración en EE.UU.: Detenciones y Debido Proceso*. 30 de diciembre de 2010. Párr.57

²² CDINU. *Proyecto de artículo sobre la violación de derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión*. Arts. 9-26.

En el caso *sub examine*, se vulneró la garantía a estar representado ante autoridad competente, la cual viene dada por el literal (e) del numeral 2 del artículo 8 de la CADH. Sobre lo que se ha precisado que la aplicación de estas garantías no se limita a procedimientos penales sino también de otra índole como podrían ser los migratorios, los cuales son procedimientos administrativos²³.

Por su parte, la CIDH, a instancia de su Relatoría sobre los DPPL, decidió adoptar los Principios y Buenas Prácticas PPPLA, que consagra la *asistencia letrada* nombrada por sí misma, por su familia o por el Estado como una garantía para la correcta aplicación del derecho al debido proceso²⁴. Al analizar lo explicado en el caso concreto, Arcadia no suministró abogado de oficio a las personas involucradas en el proceso administrativo sancionatorio, limitándose a entregar listas de instituciones en las que podrían conseguir abogados que los representaran²⁵; constituyéndose de esta manera una violación al derecho al debido proceso en perjuicio de las víctimas.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 8 en relación con el 1.1 de la CADH en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

ii. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del art. 25 de la CADH en relación con los arts. 1.1 y 2 en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses

²³ CorteIDH. *Caso del Tribunal constitucional Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. 31 de enero de 2001. Serie C. No. 71, Párr.69.

²⁴ CIDH. *Principios y Buenas PPPLA*. Marzo de 2008. Principio V.

²⁵ PA. N°.9

El artículo 25 de la CADH reconoce a toda persona el derecho a “un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales”²⁶. Al respecto, la CorteIDH ha señalado que los Estados tienen la responsabilidad de consagrar tal recurso en sus ordenamientos internos, y asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes que posibiliten el amparo a todas las personas bajo su jurisdicción frente a actos que violen sus derechos fundamentales, o que impliquen la determinación de los derechos y obligaciones de éstas²⁷.

La Corte ha establecido que la sola existencia de un recurso dentro del ordenamiento jurídico de un Estado no representa per sé el cumplimiento de la obligación convencional, pues es necesario que el recurso sea efectivo²⁸. En el caso *sub examine* el recurso de amparo no era un recurso efectivo, inicialmente debido a que las víctimas no contaban con la posibilidad de hacer uso de él al no contar con representación letrada. Al respecto, la Corte ha establecido que un recurso se constituye en ilusorio para las víctimas cuando a estas se les impida el empleo del mismo, en cuanto no se proporcione a los inculpados asistencia jurídica, a fin que puedan ejercerlo efectivamente²⁹. Tal como ocurre en el presente caso, pues la sola existencia del recurso de amparo en Arcadia no significa el cumplimiento de la obligación del Estado de proporcionar un recurso efectivo a las víctimas.

²⁶ CADH. Art-25.

²⁷ CorteIDH. OC-9/87. Res. 6 de octubre/1987. Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27-2-25-8 CADH). Párr.23; *Caso Baena Ricardo vs. Panamá*. 28 de noviembre de 2003. Párr.79.

²⁸ CorteIDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. Fondo y reparaciones 27 de junio de 2012. Serie C No. 245. Párr.260.

²⁹ CorteIDH. *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. 21 de junio de 2002. Serie C No. 94. Párr.152.

En el mismo sentido, tal como se explicó en los aspectos de admisibilidad, aun cuando se tiene contemplado el recurso de amparo dirigido a la protección de derechos fundamentales, el mismo en el presente caso es inefectivo en la medida el mismo no tenía la capacidad de producir los efectos que con él se buscaban, como prueba de lo anterior está la respuesta obtenida por las más de 200 personas que interpusieron el recurso de amparo y a quienes este les fue fallado negativamente³⁰. Lo anterior demuestra que existe una violación por parte de Arcadia, en doble vía, en un primer momento no proporciona la asistencia jurídica para que el recurso sea interpuesto y por otra parte quienes lograron acceder a el recurso el mismo resulta ilusorio, en la medida que ley de Arcadia obliga a cualquier juez a fallar el recurso en ese sentido, generando la ineffectividad del este³¹.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 25 de la CADH en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

iii. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del art. 7 de la CADH en relación con los arts. 1.1 y 2 en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses

La libertad personal se refiere a la ausencia de confinamiento físico y no a una libertad general de acción³². La CorteIDH ha precisado que el artículo 7 de la CADH contiene dos tipos de obligaciones en materia de libertad personal, una contenida en el artículo 7.1 que configura una obligación general referida a respetar el derecho a la libertad personal en cabeza de todas las

³⁰ HDC. Párr.28

³¹ HDC. Párr.13

³² CCPR. *Observación general N° 35*-Artículo 9.

personas. El segundo aspecto, por otro lado, son los derechos a no ser privado ilegal ni arbitrariamente de la libertad, contenidos en los numerales 2 y 3, lo cuales forman parte de las garantías del artículo 7 y que son una obligación de carácter específico³³.

Por tanto, según la CorteIDH, cualquier restricción a la libertad carente de motivación suficiente será arbitraria y por ende violatoria del artículo 7.3 de la CADH³⁴. En el caso de la detención migratoria, a juicio de la CIDH, esta es una forma de criminalización de la migración, por lo que el ingreso de personas irregularmente al territorio de otro Estado no representa *per sé* un crimen³⁵. De ahí que, en la detención migratoria se debe respetar la presunción de libertad y excepcionalidad de la medida³⁶, y la no finalidad punitiva de la misma³⁷. Asimismo, la medida debe estar prevista previamente en la ley, perseguir un fin legítimo y ser idónea, necesaria y proporcional, de lo contrario la detención devenga en arbitraria³⁸.

En el caso concreto, Arcadia justificó la detención de Gonzalo Belano y las otras 807 personas wairenses en el hecho de tener antecedentes penales, sin haberse realizado un estudio detallado de cada caso que permitiese poner de presente la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida³⁹. Por tanto, es necesario realizar un test de proporcionalidad, abordado por esta Corte en

³³ CorteIDH. *Caso Nedege Dorzema vs. República Dominicana*. Fondo, Reparaciones y Costas. 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251. Párr.125; *Fleury y otros Vs. Haití*. 23 de noviembre de 2011. Párr.53

³⁴ CorteIDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr.166

³⁵ CIDH. *Informe Movilidad Humana Estándares Interamericanos*. 31 de diciembre/2015. Párr.383

³⁶ CIDH. Informe de Admisibilidad y Fondo No. 51/01, Caso 9903, Rafael Ferrer-Mazora y otros vs EEUU. 4 de abril/2001, párrs.219-221-242.

³⁷ CorteIDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr.182.

³⁸ *Ibidem*. Párr.166.

³⁹ CorteIDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párr.58

reiterada jurisprudencia⁴⁰, que permita analizar la convencionalidad de la detención de las víctimas efectuada por Arcadia.

Lo primero que se debe indagar es si la restricción constituye un medio idóneo o adecuado para contribuir a la obtención de una finalidad compatible con la Convención⁴¹. A pesar de que podría considerarse que la medida de la detención es idónea pues cumple con un fin legítimo acorde a la CADH, tal como serían la protección de la seguridad nacional, no obstante, no basta con que se satisfaga este presupuesto, sino que se requiere analizar la necesidad y proporcionalidad de la medida.

En el análisis de necesidad, la Corte estima que deben examinarse las alternativas existentes para alcanzar el fin legítimo perseguido y precisar la mayor o menor lesividad de aquéllas⁴². En el caso concreto la detención resulta innecesaria, pues existían mecanismos menos lesivos como la restricción de circulación en determinadas zonas del Estado y la condición de comparecer frecuentemente ante la autoridad que tramitaría la solicitud de refugio.

Finalmente, debe analizarse si la restricción resulta estrictamente proporcional, de manera que el sacrificio inherente a aquella no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal limitación⁴³. Arcadia tampoco cumplió con este requisito, puesto que se lesionaba gravemente el bien jurídico de la libertad, sin que se encuentre debidamente justificado.

Arcadia argumenta que buscaba proteger el bien jurídico de la seguridad nacional, empero, era necesario analizar en primera medida cuál era el verdadero riesgo que representaba la libertad de

⁴⁰ CorteIDH. *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela*. 20 de noviembre de 2009. Serie C No. 207. Párr.49

⁴¹ CorteIDH. *Caso Kimel vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. 2 de mayo de 2008. Serie C No. 177. Párrs. 70-71

⁴² CorteIDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 172. Párr.93

⁴³ *Ibidem*.

estas personas para la seguridad nacional; análisis que no se hizo. Por lo tanto, el Estado no cumplía con los requisitos para adoptar la medida de privación de la libertad.

Por otra parte, según la CIDH los Estados “deben establecer leyes y políticas de inmigración que partan de una presunción de libertad”⁴⁴, por lo que el migrante tiene derecho a permanecer en libertad mientras se define su situación. En particular, la Comisión ha indicado que “la sola existencia de antecedentes penales no es suficiente para sustentar la detención de un inmigrante una vez ha cumplido la condena penal. En todo caso, se deben explicar las circunstancias por las cuales se considera ese riesgo”⁴⁵. En este orden de ideas, Arcadia actuó contrariando dicho estándar, pues procedió a detener al señor Belano y las otras 807 personas asumiendo que al tener antecedentes penales representan *per sé* un riesgo para la seguridad estatal.

De igual forma, si bien el CDH acepta que la detención durante los procedimientos migratorios no es en sí misma arbitraria⁴⁶, exige a los Estados justificar que la medida sea razonable, necesaria y proporcionada, por lo que prolongar su privación de libertad mientras se resuelven sus alegaciones sería arbitrario de no existir razones particulares como una probabilidad concreta de fuga, el peligro de que cometa un delito contra otras personas, o el riesgo de que lleve a cabo actos contra la seguridad nacional⁴⁷.

En el caso concreto, Arcadia actuó en contravía de tales estándares, pues privó de la libertad a las personas con antecedentes penales que solicitaron asilo, argumentando que representaban un peligro para la seguridad del Estado⁴⁸. Lo anterior, sin que se realizara un análisis individualizado

⁴⁴ CIDH. *Informe sobre inmigración en EE.UU. Detenciones y debido proceso*. 30 de diciembre/2010. Párr.39.

⁴⁵ CIDH. *Informe Admisibilidad y Fondo No. 51/01, Caso 9903, Rafael Ferrer-Mazora vs. EEUU*. 4 de abril/2001, párr. 219.

⁴⁶ CCPR. *Observación general N° 35, Artículo 9*. Párr 18.

⁴⁷ CCPR. Doc. CCPR/C/95/D/1551/2007.

⁴⁸ HDC. Párr. 21.

que permitiera poner de presente, por lo menos, indicios de la peligrosidad de estas personas, circunstancia que no se evidencia en el caso *sub judice*. Por otra parte, la detención tampoco fue objeto de revisión judicial, y por lo tanto las actuaciones de Arcadia constituyen una violación del deber de presumir la libertad en contextos migratorios.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 7 en relación con el 1.1 de la CADH en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

iv. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del art. 22.7 de la CADH en relación con los arts. 1.1 en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses

En relación con el derecho a solicitar y recibir asilo la CorteIDH se ha pronunciado en la OC-25/18 sobre la institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el SIDH al reconocerle como “la figura rectora que recoge la totalidad de las instituciones vinculadas a la protección internacional de las personas forzadas a huir de su país de nacionalidad o residencia habitual”⁴⁹. De acuerdo con el artículo 1 de la CER de 1951, modificada por el PER de 1967, el término “refugiado” hace relación a la persona que debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentra fuera del país de su nacionalidad; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, fuera del país donde tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él. No obstante, este criterio fue ampliado por la Declaración de

⁴⁹ CorteIDH. OC-25/18. De 30 de mayo/2018. Opinión Consultiva sobre la institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el SIDH.

Cartagena⁵⁰ y resulta aplicable en el presente caso, toda vez que Puerto Waira atravesaba una “grave situación de inseguridad y violencia”⁵¹, lo que obligó a estas personas a emigrar.

Si bien es cierto que la CER exceptúa de su aplicación los casos de las personas respecto de las cuales existan motivos fundados para considerar: “(...) b) Que ha cometido un grave delito común, fuera del país de refugio, antes de ser admitida en él como refugiada (...)”⁵². En el caso concreto, Arcadia se limitó a negar la solicitud de asilo a todas las personas que tenían antecedentes penales dando una aplicación restrictiva al derecho de solicitar y recibir asilo. Toda vez que el Estado no realizó un análisis individualizado del cumplimiento de las condiciones para el reconocimiento de la calidad de refugiado.

Por otra parte, si se llegara a admitir que Arcadia, de acuerdo con su legislación interna y con los tratados internacionales, podía negarse a conceder asilo a las víctimas del presente caso en razón de que tenían antecedentes penales, ello no le exime del deber de garantizar las medidas complementarias a aquellas personas que no pudieran ser reconocidas como refugiadas. De acuerdo con la CorteIDH, la protección complementaria es “toda protección que la entidad autorizada en el país de acogida otorga al extranjero que no tiene regularidad migratoria y que no califica como refugiado bajo la definición tradicional o la ampliada, consistente, principalmente, *en no devolverlo al territorio de otro país en donde su vida, libertad, seguridad o integridad se verían amenazadas.*”⁵³

⁵⁰ DCSR. Adoptado por el "Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios", Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre/1984.

⁵¹ HDC. Párr.6.

⁵²CER. 28 de julio/1951. Artículo 1-Literal F.

⁵³ CorteIDH. OC-21/14. De 19 de agosto de 2014. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Resolución. Párr.238.

Así mismo, ACNUR ha indicado que la protección subsidiaria, o protección complementaria hace referencia a los mecanismos legales tendientes a proteger y otorgar a las personas en necesidad de protección internacional que no cumplen con los requisitos establecidos para ser reconocidos como refugiado⁵⁴. Estas medidas dan la posibilidad de regularizar la permanencia de estas personas que no son reconocidas como refugiadas, pero que retornarlas resultaría contrario a las obligaciones generales sobre la no devolución, que están en distintos instrumentos de DDHH.

En el caso concreto, Arcadia no ofreció a las víctimas ninguna medida de protección complementaria, sino que se limitó a alegar la falta de requisitos de acuerdo con su legislación interna para no reconocer el estatus de refugiados a Gonzalo Belano y las otras 807 personas wairenses, deportándolos posteriormente, sin tener en cuenta el grave riesgo que había para su vida e integridad personal.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 22.7 de la CADH en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

v. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación art. 22.8 de la CADH en relación con los arts. 1.1 en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses

La CADH reconoce el principio de no devolución en su artículo 22.8, de igual forma este principio se encuentra consagrado en el artículo 33.1 de la CER de 1951. Dicho principio reviste gran importancia en el marco del DIDH. Por ejemplo, para ACNUR, el principio de no devolución se

⁵⁴ ACNUR. *Protección de Refugiados en América Latina: Buenas Prácticas Legislativas*: 28. Buena práctica: Protección complementaria y visas humanitarias.

convirtió en una obligación del derecho internacional consuetudinario, creado por la práctica de naciones individuales y cristalizado a través de la Declaración sobre asilo territorial de la AGNU mediante Resolución 2312 (XXII) y los Convenios de Ginebra⁵⁵.

En el caso *sub examine*, Arcadia decidió negar la protección internacional y devolver a las víctimas a pesar del pleno conocimiento del riesgo que estas corrían, argumentando que incurrían en la excepción precitada. No obstante, para esta representación es claro que la decisión de Arcadia no se ajusta a los estándares internacionales en materia de aplicación del principio de no devolución. Toda vez que, de acuerdo con ACNUR “a pesar de que la determinación de lo que constituye una amenaza a la “seguridad nacional” para efectos de la expulsión radica fundamentalmente en el dominio del gobierno, este término no puede ser invocado de manera arbitraria, y aplica para actos realmente serios donde se vea amenazado el gobierno, la integridad, la independencia o la paz del Estado de asilo”⁵⁶.

Circunstancia que también ha sido indicada por el TEDH, quien en el asunto *Saadi vs Italia* confirmó el carácter absoluto de la prohibición de la tortura con arreglo al artículo 3. Este caso el TEDH determinó que: ante el riesgo real de ser sometido a tortura, la conducta y gravedad de los cargos que sobre el solicitante pesaban eran irrelevantes en relación con la imposibilidad de levantar la prohibición de devolución⁵⁷. Haciendo prevalecer el derecho a la vida y a la integridad personal de la persona en razón del análisis del riesgo que corría en caso de ser deportado, situación que no fue tomada en cuenta por parte de Arcadia en el caso objeto de juicio.

⁵⁵ UNHCR. Note on the Principle of Non-Refoulement. Noviembre 1997, Cfr. Fernández Arribas, Gloria, Asilo y refugio en la Unión Europea. Granada, España, Comares, 2007. P.155.

⁵⁶ UNHCR. Note on Expulsion of Refugees and Stateless Persons under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, and the 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons. Párr. 13.

⁵⁷ TEDH. *Caso Saadi Vs. Italia*. Sentencia de 28 de febrero/2008. Párr.138; *Caso Ismoilov y otros Vs. Rusia*. Sentencia de abril de 2008. Párr.127.

Por otro lado, hay que tener en cuenta, por la gravedad que representa la arbitrariedad en la inaplicación del principio de no devolución y considerando que existe la posibilidad de que los Estados no garanticen el estatus de los refugiados, sobre todo dando aplicación a la excepción de la comisión de un “crimen especialmente grave” ACNUR expresó que al tratarse el artículo 33.2 de una excepción a un principio, *debe interpretarse y aplicarse de manera restrictiva*, como lo confirma la Conclusión No. 7 del Comité Ejecutivo”⁵⁸.

Partiendo de lo anterior, es clara la interpretación restrictiva realizada por parte del Estado, a todas luces contraria de lo orientado por ACNUR, así mismo tampoco se evidencia que realizó un test de proporcionalidad en el que se midiera el nivel de daño o perjuicio que podría causar a los DDHH de las víctimas, lo que hace claro que no fue el último recurso, produciendo la vulneración de otros múltiples derechos, como la vida, la unidad familiar, entre otros. En este sentido, el Estado ha incumplido con sus obligaciones en materia de no devolución, toda vez que negó la protección internacional a los solicitantes de asilo, alegando solo la circunstancia de antecedentes penales, sin realizar un análisis individualizado del peligro que estos representaban para la seguridad del Estado.

De acuerdo con la CIDH, la obligación de los Estados de no devolver o expulsar a una persona que solicita asilo cuando exista la posibilidad de que sufra algún riesgo de persecución o afectación a su integridad también implica la prohibición de enviarla a un lugar desde donde pueda ser retornada al país donde sufren dicho riesgo, lo cual se conoce como devolución directa⁵⁹. En esa medida no es dable por parte de Arcadia alegar que no vulneró el principio de no devolución toda vez que no envió a las 808 personas al país del cual huían, es decir PW, pero sí lo hizo de manera

⁵⁸ UNHCR. Note on the Principle of Non-Refoulement”, november 1997.

⁵⁹ CIDH. *Informe Movilidad Humana Estándares Interamericanos*. 31 de diciembre de 2015. Párr.437

indirecta en la medida en que los regresó al país por medio del cual ingresaron, ello sin tener certeza alguna acerca lo que Tlaxcochitlán haría con ellos. Debe anotarse que no solo se vulneró el derecho a la no devolución en cabeza de Gonzalo Belano y a las otras 807 personas expulsadas, sino que además, producto de dicha devolución, también se vieron conculcados otros derechos que sucesivamente esta representación argumentará.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 22.8 de la CADH en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

vi. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del art. 4 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y las otras 29 personas asesinadas y 7 desaparecidas de origen wairense.

El artículo 4.1 de la CADH reconoce el derecho de toda persona humana a que se respete su vida y en consecuencia, nadie puede ser privado arbitrariamente de la misma⁶⁰; de ahí, que el derecho a la vida sea la condición previa necesaria para la realización y disfrute de todos los derechos, pues de no ser respetado todos los demás carecen de sentido⁶¹. En razón de lo anterior, se exige a los Estados la obligación de adoptar medidas para protegerla y preservarla, es decir, crear las condiciones que sean necesarias para que no se vea vulnerada⁶² en virtud del artículo 1.1 del señalado instrumento. Con respecto al derecho a la vida de las personas desaparecidas, la CorteIDH

⁶⁰ CorteIDH. *Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 17 de noviembre de 2015. Serie C No. 306. Párr. 96; *Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela*. 27 de agosto de 2014. Párr.125.

⁶¹ CorteIDH. *Caso Valencia Hinojosa y otra Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 29 de noviembre de 2016. Serie C No. 327., Párr. 130; *Caso Ximenes López vs. Brasil*. 4 de julio de 2006. Párr. 124.

⁶² CorteIDH. *Caso Luna López Vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. 10 de octubre de 2013. Serie C No.269. Párr. 117; *Caso Castillo González y otros Vs. Venezuela*. 27 de noviembre de 2012. Párr.122.

se ha pronunciado estableciendo que, por la naturaleza misma de una desaparición, la víctima se encuentra en situación *de agravada vulnerabilidad*⁶³, de la cual surge el riesgo de que se le violen múltiples derechos entre ellos el derecho a la vida, reconocido en el artículo 4 de la CADH⁶⁴.

La obligación positiva de adoptar medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida⁶⁵ adquiere mayor relevancia en casos como el *sub judice*, en la medida en que la existencia misma de la protección a la que tienen derecho las personas refugiadas es producto de la preocupación histórica a nivel mundial por la garantía de todos sus DDHH en virtud de la desprotección o persecución por parte de sus Estados. Es por ello que desde tiempos de guerras los grandes desplazamientos de personas en búsqueda de la protección de sus derechos han representado su única oportunidad de sobrevivir⁶⁶.

Con la CER de 1951 nace la prohibición de expulsión y de no devolución, que como se argumentó previamente fue claramente transgredida en el caso especial de las 29 víctimas asesinadas y 7 desaparecidas, quienes con motivo de temores evidentemente fundados decidieron partir en la caravana para recibir protección internacional de Arcadia, protección que no fue brindada y terminó con la muerte y desaparición; no obstante el pleno conocimiento de las autoridades arcadienses de las amenazas a la vida de estas personas, siempre se tuvo como objetivo la deportación⁶⁷, lo que constituye una clara expresión de la indiferencia por parte de Arcadia frente al grave riesgo que corría su derecho a la vida.

⁶³ CorteIDH. *Caso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240. Párr. 185; *Caso Gudiel Álvarez y otros Vs. Guatemala*. 20 de noviembre de 2012. Párr.205.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ CorteIDH. *Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. 22 de agosto de 2017. Serie C No. 338. Párrafo 100; *Caso Pacheco León y otros Vs. Honduras*. 15 de noviembre 2017. Párr. 144.

⁶⁶ Krenz (Frank). *La Definición del Refugiado*, en: *Asilo Político y Situación del Refugiado*. (Seminario Realizado en la Paz Bolivia 19-22 de abril de 1983). La Paz: Min Relaciones Exteriores y Culto- ACNUR, 1983, p.36.

⁶⁷ HDC, Párr. 23; PA. N°15.

El Estado vanamente podría alegar que la responsabilidad por la vulneración del derecho a la vida de las 37 personas, muertas o desaparecidas, no le es atribuible en la medida que no los devolvió al país del cual buscaban refugiarse, sino que en virtud de un acuerdo los envió a Tlaxcochitlán⁶⁸, sin embargo, tal como se explicó esta afirmación representaría un total desconocimiento de los postulados del principio de no devolución, así como a su desarrollo jurisprudencial. Razón por la cual Arcadia debe ser declarado responsable internacionalmente por la violación del derecho a la vida de Gonzalo Belano y las otras 36 personas tanto asesinadas como desaparecidas que también fueron deportadas.

Adicionalmente, debe tenerse presente que, de acuerdo con la CorteIDH, una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado, en su posición de garante con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad humana de la persona y *a no producir condiciones que la dificulten o impidan*⁶⁹. Al incumplir el principio de no devolución indirecto y enviar a las 808 personas a Tlaxcochitlán, Arcadia puso en riesgo todos los DDHH de estas personas, riesgo que efectivamente se materializó toda vez que el derecho a la vida de 37 personas se encuentra vulnerado, pues de acuerdo con lo establecido por la CorteIDH la privación de este derecho se da no solo por provocar directamente la muerte, sino también cuando no se evitan circunstancias que impiden el acceso a condiciones de vida digna⁷⁰.

⁶⁸ Ídem.

⁶⁹ CorteIDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo Reparaciones y Costas. 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Párr.162.

⁷⁰ CorteIDH. *Caso Hilaire, Constantine, Benjamin y Otros Vs. Trinidad y Tobago*. Fondo, Reparaciones y Costas. 21 de junio de 200. Voto Concurrente del Juez Antonio Augusto Cançado Trindade. Párr. 3; *Caso Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala*. 19 de noviembre de 1999. Párr.144.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 4 de la CADH en relación con el artículo 1.1 y 2 del mismo instrumento en agravio de Gonzalo Belano y las otras 29 personas muertas y 7 desaparecidas toda vez que se encuentra probado que Arcadia violó la prohibición de no devolución y producto de ello murieron o desaparecieron las 37 víctimas del caso.

vii. El Estado es responsable internacionalmente por la violación de los arts. 17 y 19 de la CADH, en perjuicio de las familias de las 808 personas deportadas a Puerto Waira

En distintos instrumentos internacionales, se establece la protección de la familia y los niños, tal es el caso de los artículos 16.3 de la DUDH y 17.1 de la CADH, homólogos en su contenido. En esa misma línea, el PIDCP, en su artículo 24, y la CADH en su artículo 19, expresan la obligación de establecer todas las medidas de protección necesarias que requieran los niños en razón de su condición, dentro de las cuales, podemos enmarcar el derecho a no ser privado de su familia, haciendo una aplicación conjunta de ambos derechos, tal como lo ha expresado este Honorable Tribunal al señalar que, el derecho del niño a crecer con su familia es de fundamental importancia siendo uno de los estándares normativos más relevantes derivados de los artículos 17 y 19 de la CADH y 8, 9, 19 y 21 de la CDN⁷¹.

Ahora bien, la CDN, en su artículo 7, impone la obligación a los países contratantes de respetar el interés superior del niño, siendo este el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción de manera integral y simultánea de todos los DDHH de los niños⁷². Es por ello que la CorteIDH, con respecto a la prevalencia del interés superior de los niños, ha señalado que debe ser

⁷¹ CorteIDH. *Caso Fornerón e hija Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. 27 de abril de 2012. Párr. 119.

⁷² CorteIDH. OC-17/02. De 28 de agosto de 2002. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Párr.58.

entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los niños, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad⁷³. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y a los derechos de los niños, en consideración a su condición particular de vulnerabilidad⁷⁴ y en virtud de ello deben prevalecer sus derechos en todo acto, decisión o medida administrativa que deba adoptarse en relación con los niños, niñas y adolescentes⁷⁵.

La jurisprudencia de este Tribunal ha sido clara al señalar que la separación de niños de su familia constituye una violación de los artículos 17 y 19 convencional pues *“inclusive las separaciones legales del niño de su familia solo pueden proceder si están debidamente justificadas en el interés superior de niño, son excepcionales y, en lo posible, temporales”*⁷⁶. Asimismo, en la Opinión Consultiva 21/14 la CorteIDH fue enfática en considerar que *“el parámetro de actuación estatal debe, tener como objetivo asegurar en la mayor medida posible la prevalencia del interés superior de la niña o del niño migrante y el principio rector de respeto al derecho a la vida, la supervivencia y a su desarrollo, a través de medidas adecuadas a sus necesidades”*⁷⁷. Dejando por sentado el análisis que todo Estado debe ejecutar a la hora de efectuar sus actuaciones si existen menores o sus derechos inmiscuidos en las mismas.

En ese mismo sentido, la CorteIDH al realizar una aplicación de las normas de la CDN, aludiendo a que las mismas, integran el *corpus iuris* de los derechos de la niñez, establece que el Estado debe adoptar providencias positivas para asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos de la

⁷³ CorteIDH. *Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211. Párr. 184; *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay*. 24 de agosto de 2010. Párr.257.

⁷⁴ *Íbidem*.

⁷⁵ CorteIDH. *Caso González y otras Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Párr.219.

⁷⁶ CorteIDH. *Caso Gelman Vs. Uruguay*. Fondo y Reparaciones. 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221. Párr. 125.

⁷⁷ CorteIDH OC-21/14. De 19 de agosto de 2014. Párr.155.

familia⁷⁸. De allí que resulte importante que la CDN en su artículo 9.1 consagre que las medidas que impliquen la separación de padres e hijos deberán ser extremadamente excepcionales y ser sometidas a revisión judicial⁷⁹. Así mismo, debe tenerse presente de acuerdo con la CIDH, que el derecho a la protección a la vida familiar y los derechos del niño requieren la realización de un balance en los procedimientos de expulsión que pueden representar una injerencia arbitraria en los derechos a la vida familiar y del niño, y en esa medida cualquier procedimiento que acarree la separación familiar debe ser *eminentemente excepcional*⁸⁰.

Con respecto a este tema también se ha pronunciado el TEDH, el cual ha establecido que cualquier decisión que implique la separación del niño de su familia debe estar justificada por el interés del menor⁸¹. Adicionalmente, el TEDH ha sostenido que las medidas que impidan ese goce familiar constituyen una interferencia en el derecho protegido en el artículo 8 de la Convenio Europeo⁸². Esa Corte, de acuerdo con la CIDH, señaló que “el contenido esencial de este precepto es la protección del individuo frente a la acción arbitraria de las autoridades públicas. *Una de las interferencias más graves es la que tiene por resultado la división de una familia*”⁸³.

La CorteIDH ha indicado que cualquier decisión acerca de la separación familiar, en razón de la condición migratoria de uno a ambos progenitores “*debe contemplar las circunstancias particulares del caso concreto, garantizando así una decisión individual, debe perseguir un fin*

⁷⁸ CorteIDH. *Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285. Párr.107.

⁷⁹ CDN, artículo-9.1.

⁸⁰ CIDH. Informe Movilidad Humana Estándares Interamericanos. 2015. Párr.346.

⁸¹ TEDH. *Caso T y K Vs. Finlandia*, Sentencia del 12 de julio de 2001. Párr. 168; *Caso Scozzari y Giunta Vs. Italia*, 11 de julio de 2000. Párr. 148; *Caso Olsson Vs. Suecia (Nº1)*, 24 de marzo de 1988. Párr. 72.

⁸² TEDH. *Caso Buchberger Vs. Austria*, Sentencia del 20 de noviembre de 2001, párr. 35; *Caso Elsholz Vs. Alemania*, 13 de julio de 2000. *Caso Ahmut Vs. Países Bajos*, 27 de noviembre de 1996. Párr. 60.

⁸³ CIDH. Informe Movilidad Humana Estándares Interamericanos. 2015. Párr. 353.

legítimo de acuerdo con la Convención, ser idónea, necesaria y proporcionada”⁸⁴. Bajo esa premisa, el Estado debe analizar las circunstancias particulares de cada caso, referidas entre otras, al alcance de la afectación que genera la ruptura familiar debido a la expulsión, y el alcance de la perturbación en la vida diaria de la niña o niño si cambiara su situación familiar debido a una medida de expulsión de una persona a cargo del menor, de forma que se ponderen estrictamente dichas circunstancias a la luz del interés superior de la niña o niño en relación con el interés público imperativo que su busca proteger⁸⁵.

Sobre lo expuesto, Arcadia vulneró dicha regla, de manera especial por no haber realizado test de proporcionalidad en ninguno de los 808 casos en los cuales podían encontrarse en riesgo derechos de menores y sus familias, toda vez que no individualizó uno a uno los casos, haciendo un estudio de las características concretas de cada uno de ellos, dejando así librado al azar si la medida era idónea en comparación a todas las posibles, necesaria contraponiendo dicha idoneidad con el interés superior del niño, causando el menor daño, y así mismo si era proporcional al posible perjuicio causado en relación a los derechos y principios que con la decisión se vulnerarían, siendo esto a todas luces una transgresión a la regla establecida, desconociendo los alcances de la afectación generada por la ruptura y la perturbación en la vida diaria de estos menores.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación de los artículos 17 y 19 de la CADH en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses, toda

⁸⁴ CorteIDH. *Caso Personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282. Párr. 357.

⁸⁵ *Ibidem*.

vez que se encuentra probado que Arcadia separó familias integradas por niños cuyo interés superior no fue puesto en consideración.

viii. Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del art. 24 en relación con los arts. 1.1 y 2 de la CADH, en perjuicio de Gonzalo Belano y las otras 807 personas wairenses

La igualdad representa una de las principales garantías para el reconocimiento de los DDHH. Es así como en el primer artículo de la DUDH se le otorga desde el nacimiento a todos los seres humanos la igualdad en dignidad y derechos. La Declaración en su artículo 7, al igual que la CADH en el art. 24, consagra de manera independiente el derecho a la igualdad ante la ley de todo ser humano y la responsabilidad de los Estados contra todo tipo de discriminación. Este derecho como principio abarca entonces la igualdad y la no discriminación. En virtud de lo que representa para la protección de todos los DDHH, la CorteIDH considera “que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al *Jus cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico”⁸⁶.

Una de las principales problemáticas a las que se enfrentan las personas en necesidad de protección internacional es la discriminación, a quienes se les desconocen derechos en razón de su situación migratoria, que en la mayoría de los casos es irregular⁸⁷, es por ello que la CorteIDH es enfática en señalar que “el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y la no

⁸⁶ CorteIDH. OC-18/03. De 17 de septiembre de 2003. Párrafo 100; *Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil*. 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318. Párr. 416. *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay*. 24 de agosto de 2010. Párr. 269.

⁸⁷ CIDH. Informe Movilidad Humana Estándares Interamericanos. 2015. Párrafo 9.

discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado”⁸⁸. Así, la obligación por parte de los Estados no está dada solo frente a sus nacionales sino “a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género, etc.”⁸⁹.

Asimismo, la Comisión se ha referido a la igualdad y no discriminación en el contexto de la aplicación de normas migratorias y al respecto ha establecido que las mismas no deben estar *injustificadamente dirigidas a ciertos individuos*⁹⁰. En esa misma medida, es necesario poner atención en la categoría en la cual encuadran las 808 expulsadas, que no es otra que personas con antecedentes penales, frente a las cuales “hubo cosa juzgada y cumplimiento de sentencia”⁹¹, es decir hacen parte de ese grupo de personas que ya cumplieron una pena por haber cometido un delito pero que no tienen de ninguna manera la posibilidad acceder a la protección internacional de Arcadia, toda vez que las normas en la materia los excluyen y las autoridades realizan dicha exclusión de manera automática sin tomar en cuenta un estudio detallado e individualizado de cada caso.

Tanto la sociología como la filosofía han estudiado de manera amplia los fines de la pena y el derecho a la extinción de la responsabilidad criminal, en esa medida existe un consenso entre las distintas teorías que apunta a que con el cumplimiento de la condena es natural la extinción de la responsabilidad criminal, bajo este análisis consideran teóricos de corrientes como la retributiva

⁸⁸ CorteIDH. *Caso Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*. 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130. Párr. 155.

⁸⁹ Ídem.

⁹⁰ CIDH. Demanda ante la CorteIDH, *Caso Nadege Dorzema y otros: Masacre de Guayubín* (República Dominicana). Del 11 de febrero de 2011. Párr. 205; Informe de Fondo, *Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas* (República Dominicana). Del 29 de marzo de 2012. Párrs. 261-274.

⁹¹ PA. N° 33.

que si la magnitud del mal impuesto, es decir la pena, se ha ejecutado plenamente no hay fundamento legítimo para mantener la responsabilidad penal⁹².

Como se argumentó previamente, si bien las excepciones al principio de no devolución y así la inaplicabilidad del CER, no deben ser invocadas de manera restrictiva⁹³ y en esa medida mucho menos utilizados para atentar contra el derecho a la igualdad ante la ley de las personas, toda vez que al aplicar la excepción de manera automática, es decir sin realizar un estudio acerca de las consecuencias que esta tiene con respecto a todos los DDHH de las personas objeto de análisis, descartándolos de manera directa o casi automática por el hecho de haber cometido un delito, es a todas luces transgresor del derecho a la igualdad. Incumpléndose así no solo los fines legítimos de la pena, sino también imposibilitándole a toda persona que por circunstancias particulares, pueda acceder a la protección a la que tiene derecho por pertenecer o encajar dentro de la categoría de personas con antecedentes penales a quienes las penas les terminan siendo irredimibles.

Por consiguiente, se solicita a esta Honorable Corte que declare que el Estado es responsable internacionalmente por la violación del artículo 24 en relación con el 1.1 y 2 del de la CADH en agravio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

6. PETITORIO

En atención a las consideraciones de hecho y de derecho esgrimidas, se solicita a la Honorable CorteIDH que declare la improcedencia de las excepciones preliminares interpuestas por el Estado y, consecuentemente, en su conocimiento del caso, declare la responsabilidad internacional de Arcadia, por la violación de los derechos consagrados en los artículos 7, 8, 17, 19, 22.7, 22.8, 24 y 25 en relación con los art. 1.1 y 2 de la CADH, en perjuicio del señor Gonzalo Belano y otras

⁹² Bustos (Juan). Control social y sistema penal. Ed. Temis. Bogotá, Colombia. 2012. Pág. 263.

⁹³ UNHCR. Note on the Principle of Non-Refoulement, Noviembre 1997.

807 personas waienses; y el art. 4 en perjuicio de Gonzalo Belano y las 29 personas muertas y 7 desaparecidas.

En consecuencia, atendiendo a lo establecido en el artículo 63.1 y al deber del Estado de reparar adecuadamente, se solicita a la Honorable Corte que disponga las medidas de reparación pertinentes para el caso de Gonzalo Belano y otras 807 personas waienses.