

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

REPRESENTANTES DE LAS VICTIMAS

2 ÍNDICE

1	PORTADA	1
2	ÍNDICE.....	2
3	BIBLIOGRAFÍA	4
3.1	NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL	4
3.2	DECISIONES INTERNACIONALES	4
3.2.1	Opiniones consultivas.	4
3.2.2	Informes	4
3.2.3	Peticiones	5
3.2.4	Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	5
3.2.5	Corte Interamericana de Derechos Humanos.	5
3.2.6	Corte Europea de Derechos Humanos.	7
4	EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS.....	8
4.1	Generalidades de la República de Puerto Waira.	8
4.2	Generalidades de la República de Arcadia.....	8
4.3	Hechos del caso: Migración masiva de personas de Puerto Waira a Arcadia.....	9
4.4	Actuaciones judiciales.....	10
4.5	Procedimientos ante el sistema interamericano.	11
5	ANÁLISIS LEGAL DEL CASO	12
5.1	ANÁLISIS PRELIMINAR	12
5.1.1	Competencia de la Corte IDH.....	12
5.1.2	Excepciones preliminares.	12

5.1.2.1	Falta de agotamiento de recursos internos.	12
5.1.2.2	Excepción en razón de la persona por falta de determinación de las víctimas. ..	14
5.2	ANÁLISIS DE FONDO.....	15
5.2.1	Vulneración por parte del Estado de Arcadia al derecho a solicitar y recibir asilo (artículo 22 de la CADH) y el principio de no devolución con relación al artículo 1.1 del mismo instrumento.	15
5.2.2	Vulneración por parte del Estado de Arcadia al Derecho a la libertad personal (artículo 7 de la CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.....	18
5.2.3	Vulneración por parte del Estado de Arcadia de las garantías y protección judiciales (art.8 y 25 de la CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.....	23
5.2.4	Vulneración por parte del Estado de Arcadia al derecho a la vida (artículo 4 de la CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.	25
5.2.5	Vulneración por parte del Estado de Arcadia de la unidad familiar e interés superior del niño (art.17 y 19 CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.....	28
6	PETITORIO.....	31

3 BIBLIOGRAFÍA

3.1 NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL

- Convención sobre el Estatuto de refugiados; adoptada en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951. (pág. 15,16)
- Manual y Directrices Sobre Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado en virtud de la Convención de 1951. (pág. 16)
- Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados. (pág. 15, 16)

3.2 DECISIONES INTERNACIONALES

3.2.1 Opiniones consultivas.

- Corte IDH. Opinión Consultiva 11 de del 10 de agosto de 1990, Excepción al previo agotamiento de los recursos internos. (pág. 14)
- Corte IDH. Opinión Consultiva OC-17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Resolución de 28 de agosto de 2002. (pág. 29)
- Corte, IDH. Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Resolución de 17 de septiembre de 2003. (pág. 23)
- Corte IDH. Opinión consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, el derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal. (pág. 24)
- Corte IDH. Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Resolución de 19 de agosto de 2014. (pág. 21)

3.2.2 Informes

- Informe 15/09. (pág. 14)

- Informe No. 140/09 (pág. 14)
- Informe No. 86/06. (pág. 14)

3.2.3 Peticiones

- Petición 499-04, del 21 de octubre de 2006. (pág. 14)
- Petición 1-06, del 19 de marzo de 2009. (pág. 14)
- Petición 1470-05, del 30 de diciembre de 2009. (pág. 14)

3.2.4 Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

- Comisión IDH Marino López y otros (Operación Génesis) vs Colombia. (pág. 14)
- Comisión IDH Masacre y desplazamiento forzado de los Montes de María vs Colombia. (pág. 14)
- Comisión IDH Miembros del Sindicato de Trabajadores Oficiales y Empleados Públicos de Antioquia (Sintraofan) vs Colombia. (pág. 14)
- Comisión CIDH. Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado. (pág. 17)

3.2.5 Corte Interamericana de Derechos Humanos.

- Corte IDH. Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195. (pág. 13)
- Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154. (pág. 13)
- Corte IDH. Caso Nogueira de Carvalho y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares y Fondo. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C No. 161. (pág. 13)

- Corte IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú Sentencia de 7 de febrero de 2006, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. (pág. 14)
- Corte IDH. Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. (pág. 29)
- Corte IDH. Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de septiembre de 2012. (pág. 29)
- Corte IDH. Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. (pág. 29)
- Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones Y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. (pág.,16,17, 29,30)
- Corte IDH. Caso Vélez loor vs. Panamá sentencia de 23 de noviembre de 2010.excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. (pág. 21,22,24)
- Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras Sentencia de 26 de junio de 1987. (pág.25)
- Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. (pág. 25,26)
- Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Sentencia de 8 de julio de 2004. (pág. 26)
- Corte IDH. Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Sentencia de 7 de junio de 2003. (pág.26)

- Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. (pág. 26)
- Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170. (pág. 19)
- Corte IDH. Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997. (pág.20)
- Corte IDH. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. (pág.20)
- Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5. (pág. 27)
- Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240. (pág. 28)

3.2.6 Corte Europea de Derechos Humanos.

- Corte EDH. Caso Osman vs. El Reino Unido. Sentencia del 28 de octubre de 1998. (pág.26,27)
- Corte EDH, Caso Vasileva Vs. Dinamarca. Sentencia del 25 de septiembre del 2003. (pág. 21)
- Corte EDH. Caso de Nowicka vs. Polonia. Sentencia del 3 de diciembre del 2002. (pág. 21)
- TEDH, Y.C. contra Reino Unido, nº 4547/10, 13 de marzo de 2012. (pág. 28)

4 EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS.

4.1 Generalidades de la República de Puerto Waira.

Puerto Waira se encuentra organizado como República democrática con un régimen presidencial, cuenta con una población de 6.4 millones de personas. Según las últimas cifras estatales, para el año 2010 el índice de pobreza monetaria era de 46.9% y el 18% en pobreza extrema. Para el año 2014 Puerto Waira era el país más violento del hemisferio occidental, con 6,592 homicidios para dicho año, esto se debe a que Waira ha venido sufriendo problemas de inseguridad y violencia a razón de los actos cometidos por las pandillas criminales.

La grave situación de violencia, la incapacidad de las autoridades para garantizar la seguridad de la población, los altos niveles de impunidad, aunado a los altos índices de pobreza y desigualdad, han generado que durante los últimos años muchas personas, principalmente personas en situación de pobreza, hayan tenido que optar por migrar de Puerto Waira, teniendo como principal destino el país de Arcadia.

4.2 Generalidades de la República de Arcadia.

Arcadia se ha consolidado como un país desarrollado que cuenta con una democracia sólida, una marcada separación de poderes y una fuerte institucionalidad pública con una de las economías más poderosas. Como consecuencia, cuenta con una tasa de desempleo del 5% en los últimos 5 años, con bajos niveles de criminalidad y violencia, políticas de integración para personas migrantes y refugiadas, en materia de derechos humanos, Arcadia ha ratificado todos los tratados del Sistema Universal de Derechos Humanos.

La constitución en su artículo octavo confiere el Derecho a buscar y recibir asilo; la ley sobre refugiados y protección complementaria regula el reconocimiento y el procedimiento de la

condición de refugiados, los anteriores son los instrumentos que regulan la situación de los migrantes y refugiados en el Estado de Arcadia.

4.3 Hechos del caso: Migración masiva de personas de Puerto Waira a Arcadia.

El 12 de julio de 2014, más 7.000 personas de origen wairenses se reunieron en la plaza central de Kogui, capital de Puerto Waira, con el objetivo de migrar hacia el Estado de Arcadia y solicitar asilo, la finalidad de hacerlo de esta manera era evitar violaciones de Derechos humanos en su tránsito por Tlaxcochitlán.

El 15 de agosto de 2014 las personas wairenses llegaron a ciudad Zapata en Tlaxcochitlán, El instituto Nacional de Migración y la policía nacional de Arcadia organizaron a las personas para que se registraran en una lista y solicitaran asilo por turnos.

El 20 de agosto de 2014 el presidente Valverde, declaró públicamente las medidas del Estado para atender la situación: Abrir las fronteras para el ingreso seguro y ordenado y reconocer como refugiados prima facie a todas las personas (así se garantizaría el principio de no devolución), la única excepción que se contemplaría es la contenida en el artículo 40 de la ley sobre refugiados y protección complementaria.

El procedimiento para obtener el reconocimiento como refugiado era acudir primero a la Comisión Nacional de los Refugiados, en donde se formalizaría la solicitud, se realizaría una entrevista y mediante los servicios del Ministerio de Relaciones Exteriores y el servicio de Inteligencia del Ministerio de interior se revisaba los antecedentes penales, posteriormente en un plazo no superior a 24 horas se obtendría el documento como refugiado y su permiso de trabajo.

En el proceso de admisión Arcadia identifico 808 personas con antecedentes penales, estas personas fueron detenidas, 490 personas en el centro de detención migratoria con capacidad para 400 personas y las 318 personas restantes fueron detenidos en pabellones separados de centros

penitenciarios. Al analizar los 808 casos, se determinó que 729 tenían un alto riesgo de sufrir tortura y peligro en sus vidas al ser deportadas a Puerto Waira, las 79 personas restantes presentaban una probabilidad razonable, pero eran excluidas de la protección en concordancia con la ley de Arcadia y la Convención sobre el Estatuto de Refugiados.

El 2 de marzo de 2015, Arcadia firma un acuerdo con Tlaxcochitlán en el que pacta que las autoridades de Arcadia podían devolver a Tlaxcochitlán a las personas que ingresaban de manera irregular desde dicho país. El 16 de marzo del 2015 Arcadia procedió a devolver a 591 personas por tener antecedentes y no interponer ninguna clase de recursos, pues existían 217 personas que el 10 de febrero de 2015 interpusieron un recurso de amparo para detener la deportación, a las que el 22 de marzo el juzgado migratorio de Pima les negó la protección y confirmó la orden de deportación. Finalmente, el 5 de mayo de 2015 Arcadia procede a deportar a las 217 personas.

4.4 Actuaciones judiciales.

Durante los meses siguientes a las deportaciones, Gonzalo Belano quien había sido deportado desde Arcadia el 28 de junio de 2015 apareció asesinado enfrente de la casa de su familia, por tal motivo sus familiares solicitaron asesoría en la Clínica Jurídica para Desplazados, Migrantes y Refugiados de la Universidad Nacional de Puerto Waira.

La clínica documento otros 29 casos de personas que fueron asesinadas y 7 desaparecidas en los días siguientes a las deportaciones y otras 771 personas que habían sido devueltas, por lo que las abogadas de la Clínica decidieron preparar una demanda por actividad administrativa irregular y reparación integral del daño en Arcadia, argumentando la violación al principio de no devolución, al derecho a la vida y al derecho a las garantías judiciales y protección judicial.

El 15 de noviembre de 2015 se presentó la demanda ante el consulado de Arcadia, a lo que el 15 de diciembre de 2015 respondió con rechazo de la demanda por incumplimientos en los requisitos

establecidos en la legislación de Arcadia, la que establece que en materia administrativa debe hacerse directamente ante el juzgado competente.

4.5 Procedimientos ante el sistema interamericano.

El 20 de enero de 2016 la Clínica interpuso ante la CIDH una decisión a nombre de las 808 personas deportadas por la violación de los Derechos humanos contenidos en la convención, En la etapa de admisibilidad Arcadia alego la falta agotamiento de los recursos internos, respecto a las 591 personas que no presentaron recursos, de igual forma la indeterminación de 771 personas de las presuntas víctimas y el incumplimiento de los requisitos de la legislación interna. El 30 de noviembre de 2017 la CIDH declara admisible la petición y continúa la etapa de fondo.

El 1 de agosto de 2018 la comisión emitió informe de fondo número 24/18, notificado el 6 de agosto de 2018, aquí se le atribuye la responsabilidad internacional al Estado de Arcadia por la violación de los derechos a la vida (artículo 4), libertad personal (artículo 7), garantías judiciales (artículo 8), solicitar y recibir asilo (22.7), no devolución (22.8), unidad familiar (artículo 17), interés superior del niño (artículo 19), igualdad (artículo 24) y protección judicial (artículo 25) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Debido a que Arcadia no dio cumplimiento a ninguna de las recomendaciones formuladas por la Comisión, el caso fue sometido ante la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 5 de noviembre de 2018.

5 ANÁLISIS LEGAL DEL CASO

5.1 ANALISIS PRELIMINAR

5.1.1 Competencia de la Corte IDH

Esta Corte IDH es competente para conocer del presente caso en *ratione loci*, toda vez que las vulneraciones a los D.H. ocurrieron dentro de la jurisdicción del Estado Arcadia; es competente *ratione personae* puesto que las víctimas se encuentran protegidas por las obligaciones Convencionales asumidas por el Estado y las mismas están determinadas y son determinables dadas las circunstancias especiales del caso *Sub Litis*; por otra parte, en cuanto a la competencia *ratione materia*, esta se cumple dado que el actuar ilícito de Arcadia ha menoscabado derechos consagrados en la CADH y en lo que refiere a la competencia *ratione tempore*, los hechos que generaron las afectaciones a los D.H., ocurrieron con posterioridad a la ratificación de la CADH y de la competencia de este Tribunal estando vigente las obligaciones de respeto y garantía.

5.1.2 Excepciones preliminares.

En ejercicio de su derecho a la defensa el Estado interpuso dos excepciones preliminares, la primera, objetando la admisibilidad de la petición alegando la falta de agotamiento de recursos internos y la segunda, cuestionando la competencia debido a la persona dado la falta de determinación de las víctimas.

5.1.2.1 Falta de agotamiento de recursos internos.

Argumenta el Estado que 591 personas no agotaron los recursos dentro de la jurisdicción de Arcadia, cuando las mismas se encontraban habilitadas para ello.

La Corte IDH ha establecido que para decretar la procedencia de la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos se deben observar requisitos formales y materiales, el aspecto formal requiere un análisis, (i) de los hechos respecto de los cuales se planteó la excepción, (ii)

que la misma sea alegada en el momento procesal oportuno, (iii) y que la parte interesada haya señalado que la decisión de admisibilidad se basó en informaciones erróneas o en alguna afectación de su derecho de defensa¹, por otra parte, el aspecto material exige que, se deben señalar cuales recursos se dejaron de agotar, fundamentando porque dichos recursos eran adecuados y efectivos para intervenir con éxito en los derechos infringidos.²

Al tenor del párrafo 35 de los hechos del caso, se puede verificar que el Estado sólo limitó su defensa a la declaración que 591 personas no habían agotado los recursos internos y que se había omitido presentar la demanda de reparación de daño ante lo contencioso administrativo, la anterior argumentación omite cuales recursos estaban disponibles para las víctimas dentro de la jurisdicción del Estado y no establece la idoneidad y efectividad de los mismos para proteger los derechos conculcados, con esta deficiencia argumentativa se transgrede el requisito material exigido por esta Corte, haciendo la misma improcedente tal como lo determinó este Tribunal en el caso **Nogueira Carvalho y otros Vs Brasil**³.

Por otra parte, esta representación considera que las víctimas no estaban obligadas al previo agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna dado su estado de extrema vulnerabilidad, esto es, su condición social de bajos recursos, su situación de migrante irregular y su estado como privados de la libertad.

Los hechos del caso reflejan que las víctimas eran personas de escasos recursos económicos, pagar un abogado que las representara en las distintas etapas de los procedimientos que se siguieron para determinar su situación migratoria, no era una posibilidad razonable. Las consideraciones de este

¹ Corte IDH, Caso Perozo y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C No. 195, párr. 42.

² Corte IDH, Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 64

³ Corte IDH, Caso Nogueira de Carvalho y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares y Fondo. Sentencia de 28 de noviembre de 2006. Serie C No. 161, párr. 53

tribunal en la **Opinión Consultiva 11 de 1990**, establece que las personas en situación de indigencia, esto es; personas sin recursos económicos para contratar la asistencia letrada a fin de reclamar sus derechos ante las instancias judiciales, no están obligadas al previo agotamiento de los recursos internos, si el Estado no brinda la asistencia jurídica gratuita a fin de hacer valer sus derechos⁴, como es el caso que nos ocupa.

Por los argumentos anteriormente expuestos considera esta representación que este Tribunal debe desestimar la excepción preliminar de falta de agotamientos de recursos internos.

5.1.2.2 Excepción en razón de la persona por falta de determinación de las víctimas.

Señala el Estado que 771 personas alegadas como víctimas en el presente caso, no fueron identificadas e individualizadas, tal como lo requiere la jurisprudencia del tribunal a fin de que la Corte no profiera sentencias en abstracto.

LA CIDH ha señalado que en algunas ocasiones los peticionarios presentan dificultades para determinar e individualizar las víctimas de una petición, razón por la cual, se debe analizar de forma conjunta el proceso que se ha seguido ante el Sistema Interamericano para determinar si de las pruebas aportadas, las víctimas resultan determinables⁵, este criterio fue acogido por ex jueces de este Tribunal en el caso Acebedo Jaramillo y otros vs Perú⁶.

Para el caso que nos ocupa, las 808 personas fueron entrevistadas por las autoridades de migración del Estado de Arcadia con la finalidad de definir su situación migratoria, señala también la base fáctica, que sus antecedentes fueron consultados para determinar si el Estado reconocía la

⁴ Corte IDH, Opinión Consultiva 11 de del 10 de agosto de 1990, Excepción al previo agotamiento de los recursos internos

⁵ Comisión IDH Marino López y otros (Operación Génesis) vs Colombia, Informe No. 86/06, Petición 499-04, del 21 de octubre de 2006, párr. 34. Comisión IDH Masacre y desplazamiento forzado de los Montes de María vs Colombia, Informe 15/09, Petición 1-06, del 19 de marzo de 2009, párr. 47. Comisión IDH Miembros del Sindicato de Trabajadores Oficiales y Empleados Públicos de Antioquia (Sintraofan) vs Colombia, Informe No. 140/09, Petición 1470-05, del 30 de diciembre de 2009, párr. 51

⁶ Corte IDH, Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú Sentencia de 7 de febrero de 2006, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, párr.38

condición de refugiados, estos hechos permiten concluir que, Arcadia desde las etapas de internas pudo conocer con precisión a cuáles personas se le estaban limitando los derechos, y estas personas fueron las mismas que acudieron al SIPDH para obtener tutela a su derechos fundamentales.

Por las razones anteriormente expuesta esta representación solicita la desestimación de esta excepción y se proceda con el análisis de fondo del presente caso.

5.2 ANÁLISIS DE FONDO.

5.2.1 *Vulneración por parte del Estado de Arcadia al Derecho a solicitar y recibir asilo (artículo 22 de la CADH) y el principio de no devolución con relación al artículo 1.1 del mismo instrumento.*

El Estado de Arcadia ratificó la convención sobre el estatuto de los refugiados de 1951 que trata las situaciones de los refugiados, al igual ratificó su protocolo de 1967 el cual amplía su aplicabilidad geográfica y temporal; Es entonces donde se establece que aquel que tenga “fundados temores por motivos de raza, nacionalidad, religión, pertenecía a determinado grupo social [...]; que se encuentre fuera del país de su nacionalidad [...] y a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de dicho país,[...]”⁷ será considerado refugiado. De igual manera, Arcadia en su ley sobre Refugiados y Protección Complementaria establece que se reconocerá la condición de refugiado a toda persona que “ha huido de su país de origen, porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por violencia generalizada [...]”⁸.

Como es sabido las 808 víctimas del presente caso, debido a las condiciones sociales en que se encontraban y que sus vidas corrían peligro en el Estado de Waira decidieron partir a Arcadia, circunstancias que fueron corroboradas por las autoridades de Arcadia quienes determinaron un

⁷ Convención sobre el Estatuto de refugiados; adoptada en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951.

⁸ Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria de Arcadia. Art. 30.

alto riesgo y una probabilidad razonable de sufrir torturas y perder sus vidas de ser deportados, estos hechos sin duda alguna se ajustan las circunstancias descritas en el Estatuto de refugiados y en la ley de Refugiados de Arcadia, por lo tanto las víctimas son consideradas refugiadas según el Estatuto y pueden acceder al proceso de reconocimiento de refugiados según la ley interna.

Sin embargo, la Ley de refugiados también establece en su numeral II, que no será reconocida la condición cuando la persona “ha cometido un grave delito común, fuera del territorio nacional antes de su internación al mismo”⁹. Condición que las 808 víctimas del presente caso cumplen, por lo tanto, el Estado tiene la facultad de negar el reconocimiento como refugiado prima facie.

A pesar de que la Legislación de Arcadia no permite el reconocimiento de su condición de refugiados, esto no implica que su condición deje de existir, debido que una persona es refugiado tan pronto reúne los requisitos establecidos, lo que ocurre antes de que se determine formalmente su condición; en el caso **Familia Pacheco Tineo vs Estado Plurinacional de Bolivia** la corte establece que “el reconocimiento de la condición de refugiado de una persona no tiene carácter constitutivo, sino declarativo. No adquiere la condición de refugiado en virtud del reconocimiento, sino que se le reconoce tal condición por el hecho de ser refugiado”¹⁰.

Es entonces, que por la condición intrínseca de ser refugiado de las 808 personas, al Estado de Arcadia no le cesan las obligaciones consagradas en la CADH y en el Estatuto de refugiados¹¹, refiriéndonos exactamente a la obligación de respetar el principio de no devolución que establece que “en ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación [...]”¹² y tal como

⁹ Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria de Arcadia. Art. 40.

¹⁰ Corte IDH, Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional De Bolivia Sentencia De 25 De noviembre De 2013. Párr. 145; Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. 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. Parr.28

¹¹ CADH comentada; Rodrigo Uprimny Yepes y Luz María Sánchez Duque. Pág. 546

¹² CADH, Artículo 22.8

expresa la corte que “en el sistema interamericano está reconocido el derecho de cualquier persona extranjera, y no solamente a los asilados o refugiados, a la no devolución indebida cuando su vida, integridad y/o libertad estén en riesgo de violación, sin importar su estatuto legal o condición migratoria en el país en que se encuentre”¹³; es entonces que la condición de refugiados, sin importar el no reconocimiento de dicha condición por parte de Arcadia, no le permitía a dicho país la devolución de las 808 personas porque estas al ser devueltas corrían el riesgo de perder sus vidas.

Por otro lado, la CIDH ha establecido que “la principal obligación es proporcionar un marco procesal adecuado para el trámite de las solicitudes de asilo [...], el derecho de buscar asilo necesariamente requiere que los solicitantes de asilo tengan la oportunidad de presentar su solicitud eficazmente ante una instancia plenamente competente para tomar decisiones. La Comisión ha recomendado que esta instancia esté constituida por quienes están mejor capacitados para formular las determinaciones de la elegibilidad. Que a su juicio serían los Encargados de interpretar y aplicar la legislación y la política sobre refugiados”.¹⁴

En virtud de lo anterior, el Instituto Nacional de Migración de la Republica de Arcadia fue la institución que realizó el trámite de solicitudes de asilo, garantizando así un marco procesal adecuado porque esta es la autoridad competente para realizar estas facultades. No obstante, resulta violatorio dicho proceso ya que este debía culminar con la decisión del Instituto Nacional de Migración, como el ente competente e idóneo para garantizar las mínimas garantías y derechos de las 808 personas, en el presente caso, la deportación de las 808 personas se realizó mediante un

¹³ Corte IDH Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional De Bolivia Sentencia De 25 De Noviembre De 2013. Párr. 135 y O'Donnell, Daniel, *Protección internacional de los Derechos Humanos*, op. cit., páginas 228-232.

¹⁴ CADH comentada, Rodrigo Uprimny Yepes y Luz María Sánchez Duque, pág. 546; Comisión CIDH. Informe sobre la situación de los derechos humanos de los solicitantes de asilo en el marco del sistema canadiense de determinación de la condición de refugiado, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 40 rey, 28 febrero 2000, párr. 68.

decreto dictado por el presidente de la Republica de Arcadia, cabe mencionar que el mandatario no tenía la facultad legal para deportar estos individuos, corresponde entonces esta facultad al Instituto Nacional de Migración, como único ente competente.

El presidente de Arcadia no tiene la facultad para deportar a las 808 personas, al no tenerla presupone entonces que este decreto carece de competencias ya que no lo emitió la autoridad para garantizar los derechos de las 808 personas, es así que esta decisión de deportarlos fue motivada bajo una presión política y social que sin duda alguna conllevaba implícita una discriminación por razón de ser migrantes, por tanto queda en evidencia la tolerancia que tuvo el Estado de Arcadia en razón a la discriminación, por todo lo anterior el Estado de Arcadia es responsable internacionalmente por el Derecho a solicitar y recibir asilo y por el principio de no devolución.

5.2.2 Vulneración por parte del Estado de Arcadia al Derecho a la libertad personal

(artículo 7 de la CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

La Convención americana en su preámbulo expresa el propósito de los Estados Americanos de consolidar un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los Derechos esenciales del hombre, y el reconocimiento de que sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha enunciado que la libertad personal es un Derecho humano básico, propio de los atributos de las personas y lo define como la capacidad de hacer todo lo que es lícitamente permitido, es decir, este Derecho constituye la facultad de toda persona a

organizarse, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones.¹⁵

Conforme al artículo séptimo de la convención establece que: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal” es imperioso recalcar que la palabra “Toda” denota la inclusión de mujeres y hombres sin ninguna discriminación en base a cualquier situación o condición, razón por la cual los migrantes son titulares de este derecho. Así mismo la Corte IDH ha manifestado que la condición de un migrante irregular no es un fundamento objetivo y razonado para ser privado automáticamente de su libertad mientras se resuelve su situación migratoria.

De acuerdo con la situación irregular de los migrantes, la ley sobre refugiados y protección complementaria del Estado de Arcadia establece el procedimiento para reconocer el status de refugiados y las excepciones para no otorgar dicho reconocimiento. Una de las excepciones es que hayan cometido un grave delito común, fuera del territorio nacional, antes de su internación al mismo. En el presente caso las 808 personas tenían antecedentes penales por cometer conductas punibles en su país de origen, motivo por el cual no le reconocieron la condición de refugiados y posteriormente las 808 personas fueron privadas de la libertad.

En relación a lo anterior es necesario recalcar que tener antecedentes penales no es una razón objetiva y razonable para privar de la libertad a estas personas. De acuerdo con la legislación latinoamericana se puede restringir la libertad de dos formas: la primera es cuando el sujeto sea sorprendido en flagrancia y la segunda cuando exista una orden emitida por una autoridad competente. De manera análoga la Corte lo manifiesta en el caso **Suárez Rosero Vs. Ecuador**. “En el presente caso no fue demostrado que el señor Suárez Rosero haya sido aprehendido en

¹⁵ Corte IDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 52.

delito flagrante. En consecuencia, su detención debió haberse producido en virtud de una orden emitida por una autoridad judicial competente”¹⁶

El Estado de Arcadia establece que las 808 personas fueron detenidas en base a la ley de refugiados y protección complementaria y a su vez el artículo 111 de la ley general sobre migración, que establece: “El Instituto Nacional de Migración podrá determinar la aplicación de medidas privativas de libertad para los extranjeros que no puedan acreditar su estancia legal en el país” es entendible que el Estado de Arcadia realice estas acciones bajo fundamento de su legislación ya que el artículo 7.2 de la convención se lo permite, el cual reza de la siguiente manera “Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas, pero además con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma.

En relación a lo anterior la Corte IDH en el caso **López Álvarez vs Honduras** ha establecido que: “El artículo 7.3 de la Convención prohíbe la detención o encarcelamiento por métodos que pueden ser legales, pero que en la práctica resultan irrazonables, o carentes de proporcionalidad.”¹⁷ En este sentido una detención puede cumplir con los requisitos exigidos por la constitución interna de un país y las disposiciones contenidas en la CADH, sin embargo esta se torna ilegal cuando se presentan medidas irrazonables y desproporcionales.

En virtud de todas las razones anteriores la privación de la libertad se convierte en ilegal cuando se ha prolongado el tiempo de detención sin una medida objetiva y razonada, debido a que esta transgrede las disposiciones de la convención sobre detenciones arbitrarias. Así lo ha dicho la Corte Europea en el caso **Vasileva vs Dinamarca y Nowicka Vs Polonia** “que un factor relevante

¹⁶ Corte IDH, Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 19972, Párr. 44

¹⁷Corte IDH, Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Párr. 66

dentro de la privación de la libertad es la duración de la misma. La privación de la libertad no puede ser excesiva o desproporcionada ya que esta vulnera la garantía temporal”.¹⁸

En el caso que nos ocupa las 808 personas las detuvieron y las ingresaron en diferentes centros carcelarios para solucionar su situación migratoria dentro de un término no mayor a 45 días que estipulaba la ley en el Estado de Arcadia, tiempo que se extendió sin una justificación razonable, esta prolongación fue el hecho que produjo la privación de la libertad de forma ilegal.

Es importante resaltar que las 808 personas al detenidas deben ser llevadas, sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, así lo indica el artículo 7.5 de la convención. A su vez la Corte IDH en el caso **Vélez Llor Vs Panamá** ha establecido que “el detenido debe comparecer personalmente ante la autoridad competente, la cual debe oír personalmente al detenido y valorar todas las explicaciones que este le proporcione, para decidir si procede la liberación o el mantenimiento de la privación de la libertad.”¹⁹ Así mismo conviene señalar que la Opinión Consultiva 21/14 manifiesta que el “artículo 7.5 de la convención fija una garantía que debe ser satisfecha siempre que exista una detención de una persona a causa de sus situación migratoria, conforme a los principios de control judicial e intermediación procesal”.²⁰

Los anteriores conceptos normativos no fueron cumplidos por el Estado de Arcadia, debido que las 808 personas al ser detenidas no fueron llevadas al juez competente para que este realizara una revisión judicial a cada caso en particular y así determinar si podían ser absueltos o privados de la libertad. Razón por la cual resulta violatorio el artículo 7.5 de la convención.

¹⁸ Corte EDH, Caso Vasileva Vs. Dinamarca, Sentencia del 25 de septiembre del 2003. Párr. 38. Corte EDH. Caso de Nowicka vs. Polonia. Sentencia del 3 de diciembre del 2002. Párr.58

¹⁹ Corte IDH, Caso Vélez Llor vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Párr. 109

²⁰ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Resolución de 19 de agosto de 2014

En este mismo sentido, cuando una persona es detenida y posteriormente privada de la libertad tiene derecho a ser llevada ante un juez o tribunal competente, para que decida sobre la legalidad de su arresto, además puede el sujeto privado de la libertad interponer recursos efectivos, así lo indica el artículo 7.6 de la convención. En relación con esta premisa fundamental la corte IDH en el caso **Vélez Loor vs. Panamá** ha establecido que “. El artículo 7.6 de la Convención es claro al disponer que la autoridad que debe decidir la legalidad del “arresto o detención” debe ser “un juez o tribunal, con ello la Convención está resguardando que el control de la privación de la libertad debe ser judicial.”²¹ En base a estos preceptos, cabe mencionar que en el caso que nos ocupa la detención fue ordenada por una autoridad administrativa, es así que no se cumplió el requisito fundamental de ser llevados las 808 personas a un juez o tribunal competente para definir la legalidad del arresto y garantizar un adecuado control de los actos de las administración que afectan los derechos fundamentales.

En relación a los recursos las 808 personas no tuvieron acceso a un recurso efectivo para detener la legalidad de la detención, al no tener acceso a los recursos es evidente la discriminación que existe con las personas migrantes, por tanto esto no solo viola el artículo 7.6 de la convención sino también el artículo 24 de la misma.

Por todas las alegaciones anteriores la Republica de Arcadia es responsable internacionalmente de la violación del Derecho a la libertad personal en relación con artículo 1.1 de la convención.

²¹ Corte IDH, Caso Vélez Loor vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Párr. 126

5.2.3 Vulneración por parte del Estado de Arcadia de las garantías y protección judiciales (art.8 y 25 de la CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

El Estado de Arcadia se encontraba en la obligación con los migrantes irregulares, de garantizar el estricto cumplimiento de las garantías consagradas en los artículos 8 y 25 de la CADH, obligación que se ve reforzada por la condición de extrema vulnerabilidad en las que se encontraban. Este derecho fue vulnerado por el Estado de Arcadia, debido a que nunca les prestó una asistencia letrada a las 808 personas por víctimas en el presente caso, justificándose en que las leyes internas no permiten una asistencia jurídica gratuita en asuntos administrativos, agregándole que las organizaciones civiles y clínicas jurídicas a las que se les podía solicitar asistencia según el Estado de Arcadia no tenían la capacidad de brindar asistencia a todas las personas.

El derecho del acceso a la justicia debe ser efectivo para cualquier persona, “esto obliga a los Estados a adoptar medidas para garantizar la igualdad de acceso a los procesos; por ejemplo, estableciendo sistemas apropiados de asistencia jurídica gratuita”²², El artículo 8.2 de la CADH en sus literales D y E establece el derecho de defenderse y de ser asistido por un defensor y ante la imposibilidad de esto el Estado deberá proporcionarlo. Respecto a las personas migrantes la corte en la **Opinión consultiva OC-18/03** manifiesta que “se vulnera el derecho a las garantías y a la protección judicial por: [...] la imposibilidad de la prestación de un servicio público gratuito de defensa legal a su favor, lo cual impide que se hagan valer los derechos en juicio”²³. En el presente caso, las Personas Wairenses no tuvieron participación en el proceso administrativo de deportación y en la medida de privación de libertad no pudieron objetar la arbitrariedad de la misma, por no contar con la defensa legal pertinente, tal como lo establece la corte en el caso **Vélez**

²² Consejo de Europa, Comité de Ministros (1978), 2 de marzo de 1978.

²³ Corte, IDH, Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Resolución de 17 de septiembre de 2003. Párr. 146

Lloor vs Panamá al establecer la necesidad “de contar con una asistencia letrada [...]”²⁴, abonado a esto es notoria la displicencia del Estado dado que el artículo 48 de su constitución política establece la asistencia jurídica de emergencia, disposición que en ningún momento fue cumplida. En relación con las personas que se encuentra en estado de vulnerabilidad agravada, como son los migrantes en situación de irregularidad sometidos a privación de la libertad, el Estado debe tomar unas medidas necesarias, con relación a esto “la Corte declaró inequívocamente que el derecho del detenido extranjero a la información sobre la asistencia consular, hallado en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares es un derecho individual y una garantía mínima protegida dentro del sistema interamericano”²⁵ y que “la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, [...] sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal”²⁶.

Hecha la observación anterior, se hace pertinente aclarar que el Estado por medio de sus autoridades informó a las personas Wairenses que podían acceder a la asistencia consular de su país, dicha información se hace llegar por medio de folletos informativos, sin embargo este medio no era el pertinente, debido a que las personas se encontraban privados de la libertad y a punto de ser devueltos a su país de origen, lugar en el que de ser retornados correrían altos riesgos y probabilidades razonables de sufrir torturas y perder sus vidas; Estas circunstancias nublarían de alguna manera la capacidad de razonar lo leído, justificando entonces la razón por la cual ninguno pidió asistencia consular. Por otra parte, dado el carácter esencial de los derechos humanos y su relación intrínseca con el desarrollo de las personas, los mismos se proclaman irrenunciables,

²⁴ Corte IDH, Caso Vélez loor vs. Panamá sentencia de 23 de noviembre de 2010.excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 254

²⁵ Corte IDH, Caso Vélez loor vs. Panamá sentencia de 23 de noviembre de 2010.excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Párr. 151

²⁶Corte IDH, Opinión consultiva oc-16/99 de 1 de octubre de 1999, “el derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal” párr. 7

carácter que imposibilita el desistimiento de estos²⁷, en el presente caso el Estado solo informo de la asistencia consular por medio de folletos, ante esto las víctimas no solicitaran asistencia consular, circunstancia que no se puede interpretar como la renuncia al derecho, mayormente cuando dicho silencio afecta otras garantías fundamentales que representan obligaciones unilaterales para los Estados.

Con todo lo anterior se demuestra que el Estado no brindó la asistencia legal pertinente, que la forma de notificación del derecho a tener una asistencia consular impidió el ejercicio de esa asistencia, fracasando de esta manera la debida defensa de las víctimas y por ende la no permitió la accesibilidad a los recursos efectivos y adecuados, no cumpliendo con la obligación que la corte establece en el caso **Velásquez Rodríguez Vs Honduras** de “Suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de derechos humanos”²⁸.

5.2.4 *Vulneración por parte del Estado de Arcadia el derecho a la vida (artículo 4 de la CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.*

En el presente caso el Estado de Arcadia es responsable por la vulneración del Derecho a la vida de Gonzalo Belano y 29 personas más, así como de las 7 personas desaparecidas.

Los Estado parte de la Convención tienen la obligación internacional de respetar, garantizar y proteger el derecho a la vida. En consecuencia, el incumplimiento de esa obligación por la acción u omisión del Estado genera una responsabilidad internacional²⁹. Es así como la corte ha manifestado que el origen de la responsabilidad internacional del Estado se encuentra en “actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía.”³⁰ Así mismo

²⁷ CADH, Artículo 8.E

²⁸ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras Sentencia de 26 de junio de 1987; párr. 91

²⁹ Corte IDH. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005

³⁰ Corte IDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú. Sentencia de 8 de julio de 2004, párr.71; Corte IDH. Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Sentencia de 7 de junio de 2003, párr. 142;

se configura la responsabilidad del Estado, no sólo por la actuación directa de sus agentes, sino cuando han actuado terceros con el apoyo, tolerancia u omisión del propio Estado.³¹

En relación con la tolerancia o complicidad con particulares que atente contra Derechos Humanos es responsable el Estado de Arcadia ya que este incumplió con su obligación internacional, de carácter erga omnes, de asegurar la efectividad y el cumplimiento de los derechos humanos. En el caso que nos ocupa el Estado de Arcadia a través de sus autoridades de migración tuvo conocimiento del alto riesgo en que estaban las personas en caso de ser deportadas, en consecuencia, el hecho de permitir la deportación y conocer previamente el alto riesgo de afectación a la vida y a sufrir torturas conlleva a que Gonzalo Belano y 29 personas más resultaran asesinadas.

En razón a la falta de diligencia para prevenir los actos de particulares que atenten contra los Derechos Humanos, la Corte Europea y la Corte IDH han manifestado que “las autoridades sabían, o debían haber sabido, de la existencia de un riesgo real e inmediato para la vida de un individuo identificado o de algunos individuos respecto de actos criminales de terceros, y que tales autoridades no tomaron las medidas dentro del alcance de sus poderes que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para evitar dicho riesgo”³²

Así mismo la Corte Europea en el caso **Osman Vs Reino Unido** “el Derecho a la vida es un derecho fundamental en el esquema del Convenio Europeo, Por lo tanto es suficiente que el solicitante demuestre que las autoridades no hicieron todo lo que cabía esperar razonablemente de

³¹ Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr. 110.

³² Corte EDH. Caso Osman vs. El Reino Unido. Sentencia del 28 de octubre de 1998. Párr. 116.

Corte IDH. Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205. Párr. 280.

ellos, para evitar un riesgo real e inmediato para la vida del que tienen o deberían tener conocimiento.³³

En base a lo anterior Arcadia tenía un conocimiento previo de las implicaciones que conllevaba deportar a las 808 personas con antecedentes penales, lo anterior se ve reflejado en el párrafo 23 la base fáctica, aun sabiendo del peligro real e inmediato que corría la vida de estas personas el Estado de Arcadia decidió depórtalas a los Estado Unidos de Tlaxcochitlán. En este sentido Arcadia no solo conocía de las consecuencias de deportar a estas personas sino también fue el quien coloco a estos individuos en una situación de riesgo y peligro. Esta acción por parte del Estado conllevó al inicio de las consecutivas violaciones a los Derechos Humanos de las 808 personas.

La corte IDH ha manifestado en el caso **Godínez Cruz vs Honduras** que “en efecto, un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos en principio no resulta imputable directamente a un Estado, surge la responsabilidad del Estado no por el hecho violatorio sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención.³⁴ En relación con las 7 personas desaparecidas la Corte IDH, ha manifestado que la desaparición forzada es un hecho constitutivo de violación al artículo 4 de la convención. Además, la Corte IDH en el Caso **González Medina y familiares vs. República Dominicana** ha establecido “la naturaleza misma de la desaparición forzada, la víctima se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge el riesgo de que se violen diversos derechos, entre ellos, el derecho a la vida. Además, el Tribunal ha establecido que la desaparición forzada ha incluido con frecuencia la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y procurar la

³³ Corte EDH. Caso Osman vs. El Reino Unido. Sentencia del 28 de octubre de 1998. Párr. 116

³⁴ Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 20 de enero de 1989. Serie C No. 5, párr. 182.

impunidad de quienes lo cometieron, lo que significa una violación del derecho a la vida, reconocido en el artículo 4 de la Convención”³⁵

Es así como de acuerdo a lo expresado por la Corte se presenta la vulneración del Derecho a la vida por la desaparición forzada de las 7 personas, cabe resaltar que el Estado de Arcadia no realizó una investigación para determinar el paradero de estas personas teniendo en cuenta el carácter continuo y permanente de la desaparición forzada, además fue el mismo Estado quien permitió por sus actuaciones que estos individuos se encuentren desaparecidos.

Entendiendo lo anterior el Estado de Arcadia no tuvo una debida diligencia para prevenir la muerte de estas personas, ya que las acciones positivas que realizó fueron insuficientes para proteger y respetar el Derecho a la vida de Gonzalo Belano, las 29 personas y las 7 personas desaparecidas, motivo por el cual Arcadia es responsable internacionalmente por la violación del Derecho a la vida.

5.2.5 *Vulneración por parte del Estado de Arcadia de la unidad familiar e interés superior del niño (art.17 y 19 CADH) en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.*

El Estado de Arcadia al tomar la decisión de devolver a las víctimas del presente caso a su país de origen, separó algunos niños y niñas de su familia, ante esto el TEDH ha expuesto que “Sólo debe separarse a los niños de sus padres en circunstancias excepcionales. En estos casos, debe hacerse todo lo posible por mantener las relaciones personales y, en caso pertinente, «reconstruir» la familia. Los Estados disfrutan de un amplio margen de apreciación al adoptar la decisión inicial de separar al niño de sus padres”³⁶ y es esta decisión de separar los niños, la que hace responsable

³⁵ Caso González Medina y familiares vs. República Dominicana. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 185

³⁶ TEDH, Y.C. contra Reino Unido, nº 4547/10, 13 de marzo de 2012, apdo. 137

al Estado de arcadia ante la violación de los derechos consagrados en el artículo 17 y 19 de la CADH.

En fundamento de lo anterior, la corte establece en el **caso Gelman Vs. Uruguay** que el derecho a que se proteja la familia conlleva al Estado a disponer medidas para la protección de los niños y a favorecer el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar³⁷.

En este sentido, debemos recordar que los procesos de expulsión de extranjeros de determinado territorio pueden ocasionar la separación de los niños y niñas de una familia, tal como se sucede en el presente caso; y que esta separación “constituye, bajo ciertas condiciones, una violación de su derecho a la familia”³⁸ la corte IDH ha destacado la importancia de los Derechos de los niños y niñas en dichos procedimientos.

Lo anterior, la corte lo hace ver en el **caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia**, donde establece que los hermanos Tineo en el proceso administrativo que terminó en la expulsión de sus padres, “debieron haber sido considerados parte interesada o activa por las autoridades en esos procedimientos, pues resultaba evidente que su conclusión o resultados podrían afectar sus Derechos o intereses”³⁹.

Además, cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia, debe estar justificada por el interés del niño, por lo tanto la comisión establece en la **Opinión Consultiva 17/02** que “el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia”⁴⁰.

³⁷ Corte IDH, Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Pr. 125; Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de Septiembre de 2012. Pr. 225

³⁸ Corte IDH, Caso De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Pr. 187

³⁹ Corte IDH, Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones Y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Pr. 228

⁴⁰ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-17/02. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Resolución de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Pr. 77

En el presente caso, el Estado de Arcadia al momento de separar niño, niña y adolescentes de sus padres nunca tuvo en cuenta el interés superior de ellos, esta decisión solo fue tomada bajo fundamentos económicos propios del Estado, situación que definitivamente vulnera lo citado anteriormente en el presente alegato.

En conclusión, de todo lo anterior y recordando que la “separación de niños y niñas de sus padres, pueden en ciertos contextos poner en riesgo la supervivencia y desarrollo de los mismos [...]”⁴¹, se pide ante la corte que se declare la responsabilidad del Estado ante la vulneración de los Derechos anteriormente citados.

⁴¹ Corte IDH, Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Pr. 277

6 PETITORIO

De acuerdo con los argumentos expuestos en el presente memorial, solicitamos a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos que:

- Se declare improcedente las excepciones preliminares interpuestas por los agentes del Estado.
- Se determine la responsabilidad internacional del Estado de Arcadia, por la violación de los derechos contenidos en los artículos 4 (Vida), 7 (Libertad personal), 8 (Garantías judiciales), 25 (Protección Judicial), 22.7 (Solicitar y recibir asilo), 22.8 (no devolución), 17 (Unidad familiar), 19 (Interés superior del niño) y 24 (igualdad) de la CADH en relación con el artículo 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 808 personas Wairenses.
- Adicionalmente se solicita a esta Honorable Corte ordene medidas de reparación integral, como:

Medidas De Investigación.

Se solicita que se identifiquen e individualicen quienes fueron los actores intelectuales y materiales de la muerte de Gonzalo Belano y las 29 personas, así mismo los actores intelectuales y materiales de las 7 personas que se encuentran desaparecidas, como la determinación del paradero de estos individuos.

Además, se requiere la aplicación de las sanciones pertinentes a las personas que se determinen culpables de la comisión de los hechos anteriormente mencionados.

Por otro lado, se solicita que se declare el grado de responsabilidad de los agentes del Estado de Arcadia por la falta de diligencia, la omisión o tolerancia para prevenir los hechos que permitieron la violación de los Derechos humanos de las 808 personas.

Por último, se solicita que las personas encargadas de la investigación, como los familiares de las víctimas cuenten con una debida seguridad, teniendo en cuenta los altos índices de criminalidad que se han presentado en Puerto Waira.

Medidas De Satisfacción.

Se realice una ceremonia donde concurran las autoridades de la Republica de Arcadia manifestado disculpas públicamente donde exprese el debido reconocimiento de su responsabilidad internacional por haber generado la violación de los Derechos humanos a las 808 personas de Puerto Waira.

Además, la publicación de la sentencia que, en su momento, emita esta Honorable Corte.

Medidas De Rehabilitación

Se solicita atención médica y psicológica gratuita a los familiares de las 30 víctimas de asesinato y a las 7 personas desaparecidas, teniendo en cuenta que estas personas han sufrido un daño irreparable y este se debe tratar subsanar mediante los tratamientos que dispongan los especialistas por el tiempo que sea necesario.

Además, que las 808 personas deportadas sean reubicadas en lugares donde puedan vivir una calidad de vida digna sin temor a que su vida corra peligro.

Garantías De No Repetición.

Se solicita que las medidas de no repetición garanticen prevenir la recurrencia de las violaciones de los derechos humanos cometidas en el presente caso, adoptando así medidas legales, como reducir o suprimir los obstáculos que impidan a las personas o grupos vulnerables la defensa de los intereses, para que estas puedan tener un acceso amplio a la justicia en condiciones de igualdad. Así mismo se adopten medidas sociales que garanticen la no repetición, En este sentido se solicita que se realicen campañas en la Republica de Arcadia en las cuales se establezcan cuáles son los

Derechos que tienen los migrantes, buscando de esta forma crear una conciencia de aceptación de diferencias en razón a la nacionalidad, rompiendo de esta manera los estigmas históricos, sociales y culturales que producen la violación de los Derechos a las personas migrantes.

Indemnización Compensatoria.

Se solicita que se aplique la medida compensatoria por la suma de dinero que estime conveniente esta Honorable Corte a los familiares de las víctimas de Gonzalo Belano y las 29 personas más que fallecieron por la aquiescencia del Estado. Esta indemnización ayudaría en el proyecto de vida y a tener una calidad de vida digna a los familiares de las víctimas ya que estos se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad.