

Caso Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses Vs. República de Arcadia

Representantes de las víctimas/peticionarios

Indice

1.	Bibliografía	Error! Bookmark not defined.
1.1	Libros y documentos legales:.....	Error! Bookmark not defined.
1.1.1	Libros y documentos electrónicos	Error! Bookmark not defined.
1.1.2	Documentos legales	Error! Bookmark not defined.
1.2	Casos legales citados	Error! Bookmark not defined.
1.2.1	Corte Interamericana de Derechos Humanos .	Error! Bookmark not defined.
1.2.2	Comisión Interamericana de Derechos Humanos	Error! Bookmark not defined.
1.2.3	Tribunal Europeo de Derechos Humanos	Error! Bookmark not defined.
1.2.4	Comité de los derechos del niño	Error! Bookmark not defined.
2	Exposición de los hechos	4
2.1.	Contexto	12
2.1.1.	La República de Puerto Waira	12
2.1.2.	La República de Arcadia.....	13
2.1.3.	Proceso migratorio de las personas waienses: Situación de Derechos Humanos en Arcadia	13
2.1.4.	La expulsión de waienses: Procesos internos y ante el sistema interamericano	14
3.	Análisis legal del caso.....	15
3.1.	Aspectos preliminares de admisibilidad.....	15

3.1.1. Competencia de la Corte IDH.....	15
3.1.2. Excepción preliminar: Arcadia impidió el agotamiento de los recursos internos constituyendo una violación al artículo 8.2 de la CADH en perjuicio de 591 personas wairenses.....	16
3.1.3. Excepción preliminar: Indeterminación de las víctimas.....	18
3.2. Análisis de los asuntos legales relacionados con la Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	20
3.2.1. El Estado de Arcadia violó el artículo 4 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas deportadas.....	20
3.2.2. El Estado de Arcadia violó los artículos 5, 7, 8.1 y 25 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de 808 personas wairenses.....	23
3.2.3. El Estado de Arcadia violó los artículos 17.1, 19 y 8.1 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de las niñas, niños y adolescentes que integraban la caravana de migrantes wairenses.....	31
3. Petitorio.....	34

1. Bibliografía

1.1 Libros y documentos legales:

1.1.1 *Libros y documentos electrónicos*

- Faundez Ledezma, H. (2007). El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, Revista interamericana de derechos humanos, 1(46). Memorial No. 145, pág. 16
- ACNUR, Protección de refugiados en América Latina, Buenas prácticas Legislativas. Recuperado de: <https://www.acnur.org/buenas-practicas.html>. Memorial No. 145, pág. 21.

1.1.2 *Documentos legales*

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto San José) suscrita en la Conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 7 al 22 de noviembre de 1969. Memorial No. 145, págs. 15, 16, 19, 22, 22, 24, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34.
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), del 14 de diciembre de 1950.
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984.
- Declaración de Cartagena sobre Refugiados, adoptado por el "Coloquio sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas

Jurídicos y Humanitarios", celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984. Memorial No. 145, pág. 26

- Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados. Firmado en Nueva York el 31 de enero de 1967.
- ONU: Oficina del Alto comisionado de Derechos Humanos, Observación General no. 18, No discriminación adoptada en el treinta y siete periodo de sesiones. 10 de noviembre de 1989.
- ONU: Consejo Económico y Social. Grupos e individuos específicos: Trabajadores migrantes adoptado en el cincuenta y nueve periodo de sesiones. 30 de diciembre de 2002. Memorial No. 145, pág. 23
- ONU: Naciones Unidas, Consejo Económico y Social. Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la tortura y la detención adoptada en el sesenta y un periodo de sesiones. 15 de diciembre de 2004. Memorial No. 145, pág. 25

1.2 Casos legales citados

1.2.1 Corte Interamericana de Derechos Humanos

Casos contenciosos

- Corte IDH: Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 15 de marzo de 1989. Serie C No. 6. Memorial No. 145, pág. 16
- Corte IDH: Caso Vélez Loo Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Memorial No. 145, pág. 17, 23, 25
- Corte IDH: Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206. Memorial No. 145, pág. 17.

- Corte IDH: Caso Cayara Vs. Perú, Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de febrero de 1993. Memorial No. 145, pág. 19.
- Corte IDH: Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 39. Memorial No. 145, pág. 19.
- Corte IDH: Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de junio de 2015. Serie C No. 297. Memorial No. 145, pág. 20.
- Corte IDH: Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela, fondo, reparaciones, costas. Sentencia de 22 de agosto de 2010. Memorial No. 145, pág. 20.
- Corte IDH: Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149. Memorial No. 145, pág. 20, 21
- Corte IDH: Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. 149. Memorial No. 145, pág. 20
- Corte IDH: Caso Baldeón García Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de abril de 2006. Serie C No. 147. Memorial No. 145, pág. 20
- Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272. Memorial No. 145, págs. 20, 26, 28, 30, 32, 33.
- Corte IDH: Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150. Memorial No. 145, pág. 21
- Corte IDH: Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala. Fondo, Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63. Memorial No. 145, pág. 21

- Corte IDH: Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2015. Memorial No. 145, pág. 21
- Corte IDH: Caso Artavia Murillo y otros (Fertilización in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 28 noviembre de 2012 Serie C No. 257. Memorial No. 145, pág. 22
- Corte IDH: Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125. Memorial No. 145, pág. 21
- Corte IDH: Caso Comunidad Indígena Sawhoymaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146. Memorial No. 145, pág. 21
- Corte IDH: Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140. Memorial No. 145, pág. 21
- Corte IDH: Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134. Memorial No. 145, pág. 21
- Corte IDH: Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C No. 275. Memorial No. 145, pág. 23.
- Corte IDH: Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de junio de 2005. Serie C No. 126. Memorial No. 145, pág. 24.
- Corte IDH: Caso Boyce y otros Vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169. Memorial No. 145, pág. 24.

- Corte IDH: Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de marzo de 2005. Serie C No. 123. Memorial No. 145, pág. 24.
- Corte IDH: Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de febrero de 2018. Serie C No. 346. Memorial No. 145, pág. 25.
- Corte IDH: Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228. Memorial No. 145, pág. 26.
- Corte IDH: Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68. Memorial No. 145, pág. 26.
- Corte IDH: Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103. Memorial No. 145, pág. 26.
- Corte IDH: Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2003. Serie C No. 102. Memorial No. 145, pág. 26.
- Corte IDH: Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279. Memorial No. 145, pág. 27.
- Corte IDH: Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251. Memorial No. 145, pág. 29, 30.

- Corte IDH: Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2010. Serie C No. 212. Memorial No. 145, pág. 32.
- Corte IDH: Caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211. Memorial No. 145, pág. 32.
- Corte IDH: Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú. Fondo Reparaciones, Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Memorial No. 145, pág. 26.
- Corte IDH: Caso Las Palmeras Vs Colombia. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de febrero de 2000. Memorial No. 145, pág. 26.
- Corte IDH: Caso Furlan y familiares vs Argentina, Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 13 de agosto de 2012. Memorial No. 145, pág. 29.
- Corte IDH: Caso Forneron e hijas Vs. Argentina. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242. Memorial No. 145, pág. 32
- Corte IDH: Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282. Memorial No. 145, pág. 34.

Opiniones consultivas

- Corte IDH: Opinión Consultiva 18/03, de 17 de septiembre de 2003 solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Memorial No. 145, pág. 17, 28

- Corte IDH: Opinión Consultiva OC-4/84, 19 enero de 1984. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización. Memorial No. 145, pág. 27, 29
- Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Memorial No. 145, pág. 20,27, 28, 30, 32, 33, 34.
- Corte IDH: Opinión Consultiva OC-17/02, 28 de agosto de 2002. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Memorial No. 145, pág. 31.

Medidas provisionales

- Corte IDH: Caso Pueblo Indígena de Sarayacu. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004, considerando noveno; Corte IDH. Memorial No. 145, pág. 19.
- Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartado. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000, considerando séptimo. Memorial No. 145, pág. 19.

1.2.2 Comisión Interamericana de Derechos Humanos

- CIDH: Resolución N° 15/89. Caso 10.208. República Dominicana. 14 de abril de 1989. Memorial No. 145, pág. 16.
- CIDH: Informe No. 78/09, Petición 478-05. Migrantes indocumentados, residentes legales y ciudadanos estadounidenses víctimas de vigilantes anti-inmigrante. 5 de agosto de 2009. Memorial No. 145, pág. 18.

- CIDH: Informe de fondo No. 51/96, Caso 10.675. Interdicción de Haitianos Vs. Estados Unidos, 13 de marzo de 1997. Memorial No. 145, pág. 34.
- CIDH: Informe No. 12/10, Caso 12.106. Enrique Hermann Pfister Frias y Lucrecia Pfister Frias. 16 de marzo de 2010. Memorial No. 145, pág. 19.
- CIDH: Informe hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas Nacionales de Protección, 30 noviembre 2017. Memorial No. 145, pág. 34.
- CIDH: Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1988-1989, Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, 18 de septiembre de 1989. Memorial No. 145, pág. 16.

1.2.3 Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- TEDH: Caso de Benham Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 19308/92). Sentencia del 06 de junio de 1996. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 17, 18.
- TEDH: Caso De Lloyd Y Otros Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 29798/96). Sentencia del 01 de marzo de 2005. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 17.
- TEDH Caso de Saadi Vs Italia (Solicitud no.37201/06). Sentencia del 28 de febrero de 2008. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 24, 29.
- TEDH: Caso de Hilal Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 45276/99). Sentencia del 06 de marzo de 2001. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 29.
- TEDH: Ahmed v. Austria (Solicitud no. 25964/94). Sentencia de 17 de diciembre de 1996. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 29.
- TEDH: Caso de Salah Sheekh Vs Los Países Bajos (Solicitud no.1948/049). Sentencia del 01 de enero de 2007. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 29.

- TEDH: Caso De Abdulaziz, Cabales Y Balkandali Vs El Reino Unido (Solicitud no. 9214/80). Sentencia del 28 de mayo de 1985. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 27
- TEDH: Caso de Mastromatteo Vs Italia, Juicio (Solicitud no. 37703/97). Sentencia del 24 de octubre de 2002. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 22
- TEDH: Osman Vs. The United Kingdom (Solicitud no.23452/94). Sentencia del 28 de octubre de 1998. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 22
- TEDH: Caso Rahimi Vs. Grecia (Solicitud no.8687/08). Sentencia del 05 de abril de 2011. (Traducción libre). Memorial No. 145, pág. 22
- TEDH: Caso Amuur Vs. Francia (Solicitud no. 19776/92). Sentencia de 25 de junio de 1996; (Traducción libre). Memorial No. 145, pág.34.
- TEDH: Caso Hirsi Jamaa y otros Vs. Italia (Solicitud no. 27765/09). Sentencia de 23 de febrero de 2012, (Traducción libre). Memorial No. 145, pág.34.

1.2.4 Comité de los derechos del niño

- Comité DN: Observación General número 12. El derecho del niño a ser escuchado, aprobada por el Comité en su cincuenta y un periodo de sesiones (25 de mayo al 12 de junio de 2009).

2 Exposición de los hechos

2.1. Contexto

2.1.1. La República de Puerto Waira

Puerto Waira es una república democrática con régimen presidencial ubicada en Centroamérica. La última medición estatal en 2010 indicó que el índice de pobreza monetaria se encontraba en 46,9% y 18% en pobreza extrema. Está sumergida en una latente crisis política, social, económica

y debilidad institucional. Desde el año 2000 se encuentra en un grave contexto de inseguridad pública y violencia debido a la proliferación de pandillas y otros grupos delictivos, siendo la principal motivación de los ciudadanos Wairenses a migrar hacia países vecinos.

2.1.2. La República de Arcadia

La República de Arcadia (el Estado, Arcadia o República de Arcadia) es un Estado democrático con una de las economías más poderosas y diversas, aunado a que la más reciente medición en 2014, el Producto Interno Bruto era de US\$ 325 billones de dólares, otorgándole así un alto grado de influencia socio-económica sobre los demás países de la región, El Estado ha ratificado todos los tratados del Sistema Universal de Derechos Humanos.

Arcadia ha sido tradicionalmente un lugar de destino para las personas migrantes, en especial, las provenientes de Puerto Waira quienes buscan refugio debido a la inseguridad social, prevalencia de grupos delictivos violentos y sus políticas de mano dura. Según estadísticas del Instituto Nacional de Migración (INM), entre 2013 y 2015 las solicitudes de asilo de personas wairenses en Arcadia han incrementado un 800%.

2.1.3. Proceso migratorio de las personas wairenses: Situación de Derechos Humanos en Arcadia

El 12 de julio de 2014, 7000 personas wairenses formaron la “Caravana Migratoria” con el objetivo de llegar a los Estados Unidos de Tlaxcochitlán (EUT) para posteriormente ingresar por la frontera sur a Arcadia. La caravana estaba integrada principalmente por familias enteras compuestas por niñas, niños, adolescentes, mujeres embarazadas y adultos cuya mayoría eran afrodescendientes en situación de pobreza y vulnerabilidad.

Ante esta situación Arcadia envió efectivos de la Policía Nacional a la frontera sur para que coordinasen con el INM, responsable de la gestión migratoria y fronteriza, la organización y registro de estas personas para la solicitud de asilo, del cual serian excluidas las personas que de acuerdo las leyes internas tuvieran antecedentes penales. Tras una serie de marchas ciudadanas a favor y en contra de las personas waienses, el presidente de Arcadia, Javier Valverde, concluyó que el Estado no tenía la capacidad para recibir tantas personas; en consecuencia, el 21 de enero de 2015 publicó un Decreto Ejecutivo ordenando la deportación de las personas excluidas del reconocimiento de asilo.

2.1.4. La expulsión de waienses: Procesos internos y ante el sistema interamericano

Ante la decisión de Arcadia de expulsar a las personas waienses, el 10 de febrero de 2015, 217 personas interpusieron un Recurso de Amparo para detener su deportación en razón de peligrar su vida si eran devueltos a su país de origen. Durante su tramitación, el 16 de marzo de 2015, Arcadia expulsó a 591 waienses que no interpusieron ningún recurso interno. El 30 de abril de 2015 el Juzgado Migratorio de Pima niega el recurso y confirma la deportación de las 217 personas restantes.

Posteriormente interpusieron un Recurso de Revisión contra dicha resolución judicial el cual también fue denegado. El 5 de mayo de 2015 los 217 waienses fueron devueltos a EUT donde permanecieron recluidos-en compañía de las 591 personas expulsadas previamente- en la estación migratoria de Ocampo hasta el 15 de junio de ese mismo año, día en que las 808 personas fueron devueltas a Puerto Waira. Durante los dos meses siguientes, se documentó que 30 de esas personas deportadas incluyendo a Gonzalo Belano habían sido asesinadas y 7 estaban desaparecidas.

Los familiares del señor Belano acudieron a la Clínica Jurídica para desplazados, migrantes y refugiados de la Universidad Nacional de Puerto Waira, quienes presentaron una demanda el 15

de noviembre de 2015 por actividad administrativa irregular y reparación integral del daño directo a través del consulado de Arcadia en perjuicio del señor Gonzalo Belano, 36 víctimas identificadas (29 víctimas de asesinato y 7 desaparecidos), así como de las otras 771 personas wairenses. La demanda fue rechazada y notificada el 15 de diciembre de 2015.

El 20 de enero de 2016, Clínica Jurídica interpuso una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) a nombre de las 808 personas deportadas por violación a diversos derechos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), declarándola admisible el 30 de noviembre de 2017 y emitiendo el Informe de Fondo No. 24/18 el 1 de agosto de 2018. Debido al incumplimiento de Arcadia de las recomendaciones emitidas por la CIDH, el caso fue sometido ante la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos humanos (Corte IDH) el 5 de noviembre de 2018.

3. Análisis legal del caso

3.1. Aspectos preliminares de admisibilidad

3.1.1. Competencia de la Corte IDH

La Corte es competente para conocer del presente caso en cuanto: a) *ratione loci*, toda vez que las violaciones de los derechos humanos son producto de hechos ocurridos dentro de la jurisdicción territorial del Estado de Arcadia; b) *ratione personae* puesto que las víctimas son personas naturales aunque no haya sido posible su identificación en razón al carácter masivo de las violaciones c) *ratione temporis* en vista de que los hechos acaecieron posterior a la ratificación de todos los tratados del Sistema Universal de Derechos Humanos y d) *ratione materiae* ya que los hechos configurados en el caso constituyen graves violaciones de Derechos Humanos consagrados en los artículos 4, 7, 8, 17, 19, 22.7, 22.8, 24 y 25 de la CADH.

3.1.2. Excepción preliminar: Arcadia impidió el agotamiento de los recursos internos constituyendo una violación al artículo 8.2 de la CADH en perjuicio de 591 personas waienses

El Estado interpuso la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos a la luz de lo dispuesto en el artículo 46 de la CADH, sin embargo, se constata que los 591 waienses se vieron impedidos de acceder a ellos.

En el ámbito administrativo Arcadia posee los recursos de revisión y casación administrativa sin embargo, estos recursos no son derivados de una autoridad judicial apegada al debido proceso, con fuerza ejecutoria, en tanto “están excluidas las gestiones o peticiones que se puedan interponer ante autoridades administrativas, que ciertamente no son recursos jurisdiccionales y cuyo examen carece de las características antes referidas, especialmente por el grado de discrecionalidad con que la autoridad puede dar respuestas a las mismas”¹ por lo tanto no es exigible para los 591 waienses agotar la vía administrativa existente.

De la vía constitucional disponible en Arcadia se dependen: el recurso de amparo y el de revisión², sin embargo, las víctimas no fueron capaces de acceder a estos recursos de legislación interna debido a que se constata la existencia de impedimentos para agotarlos, por lo que los [...] agraviado[s] no est[aban] obligad[os] a interponer tales recursos[...]³ lo que configura una excepción a la disposición del artículo 46 de la CADH.

¹CIDH: Resolución N° 15/89. Caso 10.208. República Dominicana. 14 de abril de 1989, Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, Washington D.C., 1989, pág. 124; Faundez Ledezma, H. (2007). El agotamiento de los recursos internos en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, Revista interamericana de derechos humanos, 1(46), pág. 52.

²Caso hipotético, párr. 28; Respuesta a la pregunta aclaratoria 10.

³Corte IDH: Caso Fairén Garbí y Solís Corrales Vs. Honduras (Excepciones Preliminares). Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 2, párr. 90.

Arcadia no ha cumplido con sus obligaciones emanadas del artículo 8.2 literal e) de la CADH en cuanto a brindar la asistencia legal gratuita, lo que ha imposibilitado a las víctimas a acceder a los procesos internos debido a que la actuación estatal fue de carácter informativa al proporcionar una lista que contenía sus derechos y la posibilidad de solicitar asistencia y representación jurídica, para tal efecto, les entregaron una lista con datos de contactos de organizaciones de la sociedad civil y clínicas jurídicas que podían asesorarles y representarles⁴.

Esa omisión estatal de asignar materialmente la asistencia letrada se “[...] hace imperativa por tratarse de personas extranjeras sin conocimiento del sistema legal del país y que se encuentran en una situación agravada de vulnerabilidad por ser migrantes [...] en caso contrario limit[ó] el derecho a la defensa, ocasionando desequilibrio procesal [...]”⁵ más aún cuando la decisión implicaba la expulsión de 591 personas wairenses por lo que “la prestación de un servicio público gratuito de defensa a favor de éstas es necesaria para evitar la vulneración del derecho a las garantías del debido proceso”⁶.

La situación de pobreza⁷ en la que se encontraban los migrantes wairenses obligaba aún más al Estado a proporcionar efectivamente la asistencia letrada ya que “[...] los intereses de la justicia exigían que, para recibir una audiencia justa, [...] debería haberse beneficiado de la legalidad gratuita”⁸, toda vez que los intereses de la justicia para tratar la situación migratoria de las personas

⁴Respuesta a la pregunta aclaratoria 24.

⁵Corte IDH: Caso Vélez Llor Vs. Panamá (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 23 de noviembre de 2010, párr. 132; Corte IDH: Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 17 de noviembre de 2009, párrs. 61, 62.

⁶Corte IDH: Caso Vélez Llor Vs. Panamá (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 23 de noviembre de 2010, párr. 146; Corte IDH: Opinión Consultiva 18/03, Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, párr. 126.

⁷Caso hipotético, párr. 14.

⁸TEDH: Caso de Benham Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 19308/92). Sentencia del 06 de junio de 1996. (Traducción libre), párr. 64; TEDH: Caso De Lloyd Y Otros Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 29798/96). Sentencia del 01 de marzo de 2005. (Traducción libre), párr. 26.

waireses requería una representación legal gratuita debiendo el Estado “[...] tener en cuenta la gravedad de la sanción en juego y la complejidad del caso”.⁹

En tanto, los 591 waireses se vieron impedidos de agotar la vía constitucional existente en Arcadia debido a la omisión del Estado de proporcionar asistencia jurídica real para las víctimas, lo que presupone la no exigencia del agotamiento de los recursos internos para acceder al sistema interamericano de derechos humanos.

Por las razones anteriormente expuestas se solicita a la Corte que no tome en consideración la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos planteada por el Estado, en consecuencia, continúe con la tramitación del fondo del asunto.

3.1.3. Excepción preliminar: Indeterminación de las víctimas

Arcadia argumenta la omisión del peticionario en la determinación de 771 víctimas¹⁰, sin embargo, el artículo 28.5 del reglamento de la CIDH dispone que “[l]as peticiones [...] deberán contener [...] [d]e ser posible, el nombre de la víctima”.

Este requisito está sujeto a la posibilidad de los peticionarios debido a que la disposición es de carácter permisible pues “no exige deliberadamente, la identificación completa de las presuntas víctimas en cada circunstancia en la etapa de admisibilidad [en vista de que se] reconoce que algunas violaciones de derechos humanos, por su naturaleza o por las circunstancias, pueden afectar a una determinada persona o grupo de personas que no pueden ser completamente identificados, debido a circunstancias ajenas, pero que son determinables por criterios

⁹TEDH: Caso de Benham Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 19308/92). Sentencia del 06 de junio de 1996. (Traducción libre), párr. 64; TEDH: Caso De Lloyd Y Otros Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 29798/96). Sentencia del 01 de marzo de 2005. (Traducción libre), párr. 26.

¹⁰Caso hipotético, párr. 35.

específicos”¹¹ más aun cuando la protección de los derechos humanos solicitados en el presente caso implica a una pluralidad de personas que han sido determinadas por parte de la representación de las víctimas e identificadas por parte del Estado, en vista de que estos últimos poseen un registro de las personas provenientes de Puerto Waira¹².

En este sentido, se logra determinar que la violación de los derechos humanos recae sobre las y los migrantes wairenses incluyendo a las 771 víctimas los que por demás se encuentran en [...] una situación de grave peligro en razón de su pertenencia a una comunidad”¹³.

Ante la presencia de una violación masiva de derechos humanos las meras formalidades no pueden ser impedimentos para esclarecer los hechos, en tanto, ha manifestado la Corte IDH que “[e]s un principio comúnmente aceptado que el sistema procesal es un medio para realizar la justicia y que esta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades [siendo que] ciertas omisiones o retrasos en la observancia de los procedimientos, pueden ser dispensados [...]”¹⁴. Por las razones anteriores, la corte no debe tomar en consideración la excepción planteada por el Estado.

¹¹CIDH: Informe No. 78/09, Petición 478-05. Migrantes indocumentados, residentes legales y ciudadanos estadounidenses víctimas de vigilantes anti-inmigrante. 5 de agosto de 2009, párr. 41.

¹²Caso hipotético, párr. 2.

¹³Corte IDH: Caso Pueblo Indígena de Sarayacu (Medidas Provisionales). Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de julio de 2004, considerando noveno; Corte IDH: Caso de la Comunidad de Paz de San José de Apartado (Medidas Provisionales). Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 24 de noviembre de 2000, considerando séptimo.

¹⁴CIDH: Informe No. 12/10, Caso 12.106. Enrique Hermann Pfister Frias y Lucrecia Pfister Frias. 16 de marzo de 2010, párr.64; Corte IDH: Caso Cayara Vs. Perú (Excepciones Preliminares). Sentencia de 3 de febrero de 1993, párr. 42; Corte IDH: Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 8 de marzo de 1998. Serie C No. 39, párr. 38.

3.2. Análisis de los asuntos legales relacionados con la Convención Americana sobre Derechos Humanos

3.2.1. *El Estado de Arcadia violó el artículo 4 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas deportadas.*

Arcadia no ha garantizado el ejercicio del derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la CADH en la razón a la devolución indebida de los migrantes de Waira por dos razones a saber: la primera por crear las condiciones necesarias para privar de la vida al señor Gonzalo Belano y otras 29 personas; la segunda, por permitir restricciones que imposibilitaron la existencia digna de las 808 personas deportadas.

Si bien es cierto, los hechos no fueron perpetrados en el Estado de Arcadia la ejecución de estos fueron posibles a consecuencia de la devolución indebida la cual no se ajusta a la obligación de los Estados a “[...] adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida [...]”¹⁵.

La legislación interna de Arcadia dispone que el derecho a recibir la condición de refugiado¹⁶ se negará a las personas que hayan cometido delitos graves comunes en el país de origen tal como sucedió en el caso de Gonzalo Belano y de otras 29 personas expulsadas, conducta estatal realizada sin tomar en cuenta el principio de no devolución que ha desarrollado la Corte IDH¹⁷ el cual se vincula con la protección complementaria.

¹⁵Corte IDH: Caso Montero Aranguren y otro (Retén de Catia) vs. Venezuela (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 5 de julio de 2006. párr. 66.

¹⁶Caso hipotético, párr. 11.

¹⁷Corte IDH: Caso Wong Ho Wing vs. Perú (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 30 de junio de 2015, párrs. 128, 135; Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párrs. 225, 226, 227, 236.

En el sentido anterior, Arcadia debió adoptar a la luz del artículo 2 de la CADH las medidas positivas “[...] determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre”¹⁸ debiendo contemplar “un tipo de protección similar a la otorgada a solicitantes de asilo y refugiados, que impediría colocar a una persona en una situación en la cual su vida, libertad, seguridad o integridad peligran [...]”¹⁹.

Así mismo los Estados deben “[...] reconoce[r] la situación de la persona, identifica[r] su riesgo y [tener] conocimiento de sus necesidades”²⁰ para lograr determinar la pertinencia de la protección complementaria debido a que “es posible considerar 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 [...]”²¹; Arcadia logró determinar esa situación de peligro²² y aun así decidió expulsar a las 808 personas incluyendo a las 7 personas desaparecidas, Gonzalo Belano y a otras 29 que posteriormente fueron asesinadas en su país de origen²³.

¹⁸Corte IDH: Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela, fondo, reparaciones, costas. Sentencia de 22 de agosto de 2010, párr. 125; Corte IDH: Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 1 de septiembre de 2015, párr. 169; Corte IDH: Caso Baldeón García Vs. Perú (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 6 de abril de 2006, párr. 83.

¹⁹Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 238.

²⁰ACNUR, Protección de refugiados en América Latina, Buenas prácticas Legislativas. Recuperado de: <https://www.acnur.org/buenas-practicas.html>, pág. 132.

²¹Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr. 135.

²²Caso hipotético, párr. 23.

²³Caso hipotético, párrs. 30, 31.

Además, la expulsión de las 808 personas generó condiciones que imposibilitaron el ejercicio del derecho a la vida de las 778 personas que no fueron asesinadas en Waira al someterlas nuevamente a condiciones de pobreza²⁴ que impidieron su acceso a condiciones de vida adecuada debido al contexto en el que se encontraba su país de origen, ya que el derecho a la vida no solo implica “el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna [...]”²⁵ y en especial cuando se refiere a “[...] personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria”²⁶ tal como sucede en el presente caso, más aún cuando se ha logrado registrar 7 personas desaparecidas²⁷.

Por lo tanto, la representación de la víctima considera que el Estado de Arcadia ha violado el artículo 4 de la Convención Americana sobre derechos humanos con relación a los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento.

²⁴Caso hipotético, párrs. 14, 15.

²⁵Corte IDH: Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala (Fondo). Sentencia de 19 de noviembre de 1999, párr. 144; Corte IDH: Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 8 de octubre de 2015, párr. 262; Corte IDH: Caso Ximenes Lopes vs. Brasil (Fondo, Reparaciones, y Costas). Sentencia de 4 de julio de 2006. párr. 124; Corte IDH: Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 28 noviembre de 2012, párr. 172; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay (Fondo Reparaciones y Costas). Sentencia 17 de junio de 2005, párr. 161; TEDH: Caso de Mastromatteo Vs Italia (Solicitud no. 37703/97). Sentencia del 24 de octubre de 2002. (Traducción libre), párr. 67.

²⁶Corte IDH: Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 29 de marzo de 2006. párr. 153; Corte IDH: Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 31 de enero de 2006, párr. 120; Corte IDH: Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 15 de septiembre de 2005, párr. 111; TEDH: Osman Vs. The United Kingdom (Solicitud no.23452/94). Sentencia del 28 de octubre de 1998. (Traducción libre), párrs.115, 116.

²⁷Caso hipotético, párr. 31.

3.2.2. El Estado de Arcadia violó los artículos 5, 7, 8.1 y 25 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de 808 personas wairenses

Con la llegada de los migrantes, el Estado inició el proceso correspondiente para determinar el reconocimiento de la condición de refugiado, para ello, se debía constatar si estos tenían antecedentes penales. Arcadia concluyó que 808 personas wairenses tenían antecedentes penales por lo que se procedió a su detención mientras se resolvía su situación migratoria²⁸.

La decisión que implicaba la detención de los migrantes wairenses fue siguiendo las disposiciones de legislación interna la cual no resulta estar ajustada a la CADH en consecuencia "una privación de libertad puede ser legal en el derecho interno, pero todavía arbitraria y, por tanto, contraria a la Convención"²⁹.

En tanto la arbitrariedad que trasgrede el contenido del artículo 7 de la CADH perpetrada por Arcadia se dio por las siguientes razones a saber: primero, porque nacía una obligación estatal de garantizar la legalidad de la detención sin orden judicial mediante el control judicial inmediato ya que configura "una medida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, tomando en cuenta que en un Estado de Derecho corresponde al juzgador garantizar los derechos del detenido, [...]"³⁰ más aun cuando la medida fue impuesta en sede administrativa por el Instituto Nacional de Migración³¹. El control de legalidad se debió realizar con más diligencia en vista de que las personas migrantes "[...] son las más expuestas a las violaciones potenciales o reales de sus derechos y sufren, a consecuencia de su situación, un nivel elevado de desprotección de sus

²⁸Caso hipotético párrs. 21, 22.

²⁹TEDH: Caso Rahimi Vs. Grecia (Solicitud no.8687/08). Sentencia del 05 de abril de 2011. (Traducción libre), párr. 109.

³⁰Corte IDH: Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 27 de noviembre de 2013, párr. 143.

³¹Respuesta a la pregunta aclaratoria 11.

derechos"³² y diferenciación en el “acceso [...] a los recursos públicos administrados por el Estado con relación a los nacionales o residentes”³³.

Segundo, en vista de que la detención solamente es admisible “[...] durante el menor tiempo posible y en atención a los fines legítimos referidos”³⁴. En razón del tiempo, los migrantes wairenses estuvieron detenidos arbitrariamente durante diez meses los que se dividen de la siguiente manera: 591 personas estuvieron detenidas siete meses en Arcadia en el periodo comprendido entre agosto de 2014³⁵ a marzo de 2015³⁶ y en Tlaxcochitlán durante tres meses contados a partir del 16 de marzo de 2015 hasta el 15 de junio de 2015; 217 wairenses estuvieron detenidos arbitrariamente en Arcadia durante nueve meses aproximadamente, periodo comprendido entre agosto de 2014 y el 5 de mayo de 2015³⁷ y en Tlaxcochitlán estuvieron detenidos por un mes, entre mayo y de junio de 2015.

En razón al fin legítimo, Arcadia manifestó que la detención tenía la finalidad de garantizar la presencia de los wairenses al proceso de determinación de su situación migratoria³⁸, sin embargo, “la detención no tuvo como finalidad realizar un procedimiento capaz de determinar las circunstancias y estatus jurídico de las víctimas a través de un procedimiento migratorio formal

³²ONU: Consejo Económico y Social. Grupos e individuos específicos: Trabajadores migrantes adoptado en el cincuenta y nueve periodo de sesiones. 30 de diciembre de 2002. párr. 28.

³³Corte IDH: Opinión Consultiva 18/03, de 17 de septiembre de 2003 solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. párr. 112.

³⁴Corte IDH. Caso Vélez Loo Vs. Panamá (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 23 de noviembre de 2010, párr. 208.

³⁵ Caso hipotético, párr. 22.

³⁶ Caso hipotético, párr. 27.

³⁷Caso hipotético párr. 28.

³⁸Respuesta a la pregunta aclaratoria 11

con vista a deportación o expulsión, lo que la convierte en detenciones con fines ilegítimos y, por lo tanto arbitrarias, en contravención del artículo 7.3 de la Convención”³⁹.

En tal sentido, el tiempo de detención de los migrantes wairenses no resulta proporcional a los fines legítimos planteados por el Estado en vista de que la finalidad estatal siempre fue la deportación debido al acuerdo que se emitió entre Arcadia y Tlaxcochitlán.⁴⁰

Tercero, por la obligación estatal de garantizar “[...] el lugar y las condiciones de detención [...] apropiad[a]s”⁴¹ lo cual ha sido inobservada por Arcadia al someter al hacinamiento a 490 personas que fueron detenidas en centro de detención migratoria con capacidad de alojar a 400 personas lo que por demás supone “[...] una violación a la integridad personal [...]”⁴² contenido en el artículo 5 de la CADH. En lo que respecta a los 318 wairenses restantes, fueron detenidos arbitrariamente en un centro penitenciario⁴³ lo que no se ajusta al criterio jurisprudencial emitido por la Corte IDH en el sentido en que “[l]os migrantes deben ser detenidos en establecimientos específicamente destinados a tal fin que sean acordes a su situación legal y no en prisiones comunes, cuya finalidad es incompatible con la naturaleza de una posible detención de una persona por su situación migratoria, u otros lugares donde puedan estar junto con personas acusadas o condenadas por delitos penales”⁴⁴.

³⁹Corte IDH: Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 24 de octubre de 2012, párr. 134.

⁴⁰Caso hipotético, párr. 27; Respuesta a pregunta aclaratoria 15.

⁴¹TEDH: Caso de Saadi Vs Italia (Solicitud no.37201/06). Sentencia del 28 de febrero de 2008. (Traducción libre), párr. 106.

⁴²Corte IDH: Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala, (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 20 de junio de 2005, párr. 94; Corte IDH: Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 11 de marzo de 2005, párr. 96; Corte IDH: Caso Boyce y otros Vs. Barbados (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 20 de noviembre de 2007, párr. 136.

⁴³Caso hipotético, párr. 22.

⁴⁴Corte IDH: Caso Vélez Loor Vs. Panamá (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 23 de noviembre de 2010, párr. 208.

Finalmente, debido al incumplimiento de las garantías expuestas en el artículo 8.1 y 25 de la CADH al impedir el derecho de las víctimas a ser oídas, con las debidas garantías mínimas por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial para la determinación del derecho a buscar y recibir asilo debido a que el presidente de Arcadia a través de un Decreto Ejecutivo fue quien determinó que las víctimas fueran deportadas⁴⁵ sin la posibilidad “a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales”⁴⁶, en consecuencia, las detenciones y expulsiones realizadas sin las debidas garantías legales deben considerarse arbitrarias⁴⁷.

Si bien es cierto en la legislación interna existían recursos administrativos y constitucionales estos carecían de efectividad debido a que no eran "realmente idóneo[s] para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla"⁴⁸ en vista de que la decisión final de expulsión fue tomada debido a las diversas marchas y denuncias públicas exigiendo la deportación de los wairenses⁴⁹ en tanto "no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios"⁵⁰. El Estado de Arcadia violentó los derechos contemplados

⁴⁵Caso hipotético, párr. 26.

⁴⁶Corte IDH: Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 5 de febrero de 2018, párr. 131.

⁴⁷ONU: Naciones Unidas, Consejo Económico y Social. Los derechos civiles y políticos, en particular las cuestiones relacionadas con la tortura y la detención adoptada en el sesenta y un periodo de sesiones. 15 de diciembre de 2004. párr. 86.

⁴⁸Corte IDH: Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 5 de julio de 2011, párr. 94; Corte IDH: Caso Durand y Ugarte Vs. Perú (Fondo). Sentencia de 16 de agosto de 2000, párr. 102.

⁴⁹Caso hipotético, párrs. 25, 26.

⁵⁰Corte IDH: Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 5 de julio de 2011, párr. 94; Corte IDH: Caso Durand y Ugarte Vs. Perú (Fondo). Sentencia de 16 de agosto de 2000, párr. 102; Corte IDH: Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 27 de noviembre de 2003, párr. 116; Corte IDH: Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras (Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 26 de noviembre de 2003, párr. 121; Corte IDH: Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú (Fondo Reparaciones, Costas). Sentencia de 28 de febrero de 2003, párr.

en el artículo 22 numerales 7, 8, 9 y el artículo 24 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de 808 personas wairenses.

Desde principios de la década del año 2000 Puerto Waira está inmersa en graves problemas de inseguridad y violencia como consecuencia de los actos criminales cometidos por las pandillas, entre estas se encuentran las amenazas, extorsiones, reclutamiento de niños, torturas, violación, asesinatos y desapariciones forzadas⁵¹, contexto que obligó a los wairenses a buscar refugio en Arcadia.

De ahí, nace una obligación estatal emanada del artículo 22.7 de la CADH de permitir el goce del derecho de recibir asilo y consecuentemente de garantizar la condición como tal a "las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada [...]"⁵² tal como sucedió en el caso de las personas wairenses, sin embargo, la legislación de Arcadia dispone que no se le otorgará la condición de refugiado a quienes tengan antecedentes penales⁵³ disposición normativa contraria a lo dispuesto en el artículo 1.1 y 24 de la CADH ya que "se prohíbe todo tratamiento discriminatorio de origen legal [...] de tal manera que es posible concluir que, con base en estas disposiciones, [los Estados se] han comprometido, en virtud de la Convención, a no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias referentes a la protección de la ley"⁵⁴.

126; Corte IDH: Caso Las Palmeras Vs Colombia (Excepciones Preliminares). Sentencia de 4 de febrero de 2000, párr. 58.

⁵¹Caso hipotético, párr.4.

⁵²Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr.141; Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr.4.

⁵³Caso hipotético, párr. 11.

⁵⁴Corte IDH: Opinión Consultiva OC-4/84, 19 enero de 1984. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, párr.54.

Al respecto, toda conducta que no tenga "una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido"⁵⁵ constituirá una violación al derecho a la igualdad y no discriminación, en este sentido, la expulsión de 808 migrantes que poseían antecedentes penales fue un medio desproporcionado para cumplir el fin legítimo pretendido por el Estado, este era, garantizar la seguridad nacional y preservar el orden público⁵⁶.

La decisión fue desproporcionada y por demás violatoria al artículo 22.8 de la CADH debido a que el Estado de Arcadia a través de la investigación y el análisis constató 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 [...] los 79 casos restantes contaban con probabilidad razonable, de esta manera se resolvía que las personas tenían un temor fundado de persecución"⁵⁷ y aun así decidió expulsarlos de Arcadia sin evaluar efectivamente la peligrosidad que justificaba el fin estatal, la cual debía realizarse por Arcadia mediante entrevistas a "[...] la persona y realizar una evaluación previa o preliminar, a efectos de determinar si existe o no ese riesgo en caso de expulsión. Esto implica respetar las garantías mínimas referidas, como parte de la debida oportunidad de exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión y, si se constata ese riesgo, no debería ser devuelto a su país de origen o donde exista el riesgo"⁵⁸.

⁵⁵Corte IDH: Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 29 de mayo de 2014, párr. 200; TEDH: Caso de Abdulaziz, Cabales y Balkandali Vs El Reino Unido (Solicitud no. 9214/80). Sentencia del 28 de mayo de 1985. (Traducción libre), párr. 33.

⁵⁶Caso hipotético, párr. 21.

⁵⁷Caso hipotético, párr.23.

⁵⁸Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr.136; Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 232.

Si bien es cierto, los Estados tienen la facultad de crear sus propias medidas para resolver la situación migratoria entre las cuales pueden limitar "el ejercicio de ciertos derechos al otorgar esta protección"⁵⁹ se debe" [...] eliminar de dicho ordenamiento las regulaciones de carácter discriminatorio y de combatir las prácticas discriminatorias"⁶⁰ , no obstante, el ejercicio estatal de expulsar a los extranjeros debe realizarse, de ser el caso, teniendo en cuenta las garantías convencionales que impiden colocar a las personas en situación de peligro "independientemente de la [persona e independiente de que la] [c]onducta sea indeseable o peligrosa"⁶¹, en tanto, no es admisible crear "diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza".⁶²

La expulsión de wairenses generó un problema para Arcadia que se traduce en la violación de las disposiciones convencionales debido a que se demostró la existencia de "motivos sustanciales para creer que la persona en cuestión, si fuera expulsada, correría un riesgo real [...] [e]n tales circunstancias, [implicaba para el Estado] la obligación de no expulsar a la[s] persona[s] a ese país"⁶³ mediante "la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y [...] crear condiciones de

⁵⁹Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 240.

⁶⁰Corte IDH: Opinión Consultiva 18/03, de 17 de septiembre de 2003 solicitada por los Estados Unidos Mexicanos. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, párr.88.

⁶¹ TEDH Caso de Saadi Vs Italia (Solicitud no.37201/06). Sentencia del 28 de febrero de 2008. (Traducción libre). párr. 135 TEDH: Caso de Hilal Vs. El Reino Unido (Solicitud no. 45276/99). Sentencia del 06 de marzo de 2001. (Traducción libre); TEDH: Ahmed v. Austria (Solicitud no. 25964/94). Sentencia de 17 de diciembre de 1996. (Traducción libre), párrs. 38-41; TEDH: Caso de Salah Sheekh Vs Los Países Bajos (Solicitud no.1948/049). Sentencia del 01 de enero de 2007. (Traducción libre), párr. 112.

⁶²Corte IDH: Opinión Consultiva OC-4/84, 19 enero de 1984. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, párr.55.

⁶³TEDH: Caso de Saadi Vs Italia (Solicitud no.37201/06). Sentencia del 28 de febrero de 2008. (Traducción libre). párr. 135; TEDH: Ahmed v. Austria (Solicitud no. 25964/94). Sentencia de 17 de diciembre de 1996. (Traducción libre), párr. 112.

igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados”⁶⁴ como es el caso de los migrantes.

Se evidencia que la decisión estatal de expulsión no se ajusta al principio de igualdad debido a que la decisión se tomó en razón al estatus social de los waienses que poseían antecedentes penales y no tomando en cuenta la garantía expresada en el artículo 22.9 de la CADH al haber efectuado la expulsión forma colectiva, por lo que los Estados deben de garantizar al momento de ejercer la facultad de establecer su política migratoria ”plena observancia de la prohibición de expulsión colectiva de extranjeros [...], y de las consecuentes garantías intrínsecas a procesos de expulsión o deportación de extranjeros, en especial aquellas derivadas de los derechos al debido proceso y la protección judicial”⁶⁵

Se evidencia que la decisión estatal de expulsión no se ajusta al principio de igualdad debido a que la decisión se tomó en razón al estatus social de los waienses que poseían antecedentes penales y no tomando en cuenta la garantía expresada en el artículo 22.9 de la CADH su expulsión se realizó de forma colectiva, por lo que los Estados deben de garantizar al momento de ejercer la facultad de establecer su política migratoria ”plena observancia de la prohibición de expulsión colectiva de extranjeros contenida en el artículo 22.9 de la Convención Americana, y de las consecuentes garantías intrínsecas a procesos de expulsión o deportación de extranjeros, en especial aquellas derivadas de los derechos al debido proceso y la protección judicial”⁶⁶ procedimiento que además”

⁶⁴Corte IDH: Caso Furlan y familiares vs Argentina (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia 13 de agosto de 2012, párr.267.

⁶⁵Corte IDH: Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 24 de octubre de 2012, párr. 155.

⁶⁶Corte IDH: Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana, (Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 24 de octubre de 2012, párr. 155.

no debe discriminar en razón de nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus"⁶⁷.

Sobre la base de lo anterior resultaba indispensable que Arcadia contemplara la medida de protección complementaria lo que “configura un desarrollo normativo consecuente con el principio de no devolución, a través del cual los Estados velan por los derechos de las personas que no califican como refugiados o en otra calidad migratoria, pero no pueden ser devueltas”⁶⁸ peligro que sigue siendo inminente para 843 waienses y que se vio materializado en el de las 7 personas desaparecidas, la muerte de Gonzalo Belano y otras 29 personas expulsadas.

Por los alegatos anteriormente indicados la corte de declarar con responsabilidad internacional al Estado de Arcadia por la violación del artículo 22 numerales 7, 8, 9 y el artículo 24 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de 808 personas waienses.

3.2.3. El Estado de Arcadia violó los artículos 17.1, 19 y 8.1 en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH en perjuicio de las niñas, niños y adolescentes que integraban la caravana de migrantes waienses

Arcadia ha inobservado las obligaciones contraídas a la luz del artículo 17.1 de la CADH al no garantizar la protección de la vida familiar por las decisiones estatales alejadas del interés superior del niño.

El Estado decidió detener a 808 personas waienses al constatar que poseían antecedentes penales, lo que consecuentemente implicó la separación de algunas familias en las cuales se encontraban

⁶⁷Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr.133.

⁶⁸Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 240.

niñas y niños, mismos que fueron entregados al cuidado de sus parientes más cercanos, fueron puestos en custodia del Estado o alojados en Centros de Protección a la Infancia⁶⁹ generando una vulneración a la unidad familiar la que debe ser garantizada por el Estado tomando en cuenta “lo dispuesto en el artículo 19 de la [CADH] y en el artículo 6 de la Convención sobre Derechos del Niño, especialmente a través de la protección a la familia y la no injerencia ilegal o arbitraria en la vida familiar de las niñas y niños, pues la familia tiene un rol esencial en su desarrollo [...]”⁷⁰ .

En tanto, las medidas tomadas por el Estado que afecten directamente los derechos de las niñas y niños wairenses deben estar encaminadas no solo a la “[...] protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar. Por ende, la separación de niños de su familia constituye, bajo ciertas condiciones, una violación del citado derecho, pues inclusive las separaciones legales del niño de su familia solo pueden proceder si están debidamente justificadas en el interés superior del niño, son excepcionales y, en lo posible, temporales”⁷¹.

Sin embargo, en el caso de la privación de la libertad que implicaba la separación familiar no se ajusta al interés superior del niño toda vez que es indispensable para ellos un núcleo familiar capaz de “[...] satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas”⁷² por lo que Arcadia no

⁶⁹Respuesta a pregunta aclaratoria 22.

⁷⁰Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr. 227; Corte IDH: Caso Chitay Nech y otros Vs. Guatemala (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de mayo de 2010, párr. 157; Corte IDH: Caso Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 24 de noviembre de 2009, párr. 18; Corte IDH: Opinión Consultiva OC-17/02, 28 de agosto de 2002. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, párrs. 69, 71, 72, 189.

⁷¹Corte IDH: Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Sentencia de 25 de noviembre de 2013, párr. 226; Corte IDH: Caso Forneron e hijas Vs. Argentina. (Fondo Reparaciones y Costas). Sentencia de 27 de abril de 2012, párr. 47.

⁷²Opinión Consultiva Oc-21/14, Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el contexto de la Migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 154.

adoptó las medidas de protección adecuadas para las niñas y niños ya que debieron ser detenido en centro de detenciones en compañía de sus padres.⁷³

La posterior decisión estatal de deportación a los 808 waienses que generó también la separación familiar no resultó excepcional ni temporal, debido a que la expulsión pudo evitarse si el Estado garantizaba la aplicación de una medida menos vulneradora de los derechos de las niñas y niños waienses, esta era la aplicación de la protección complementaria que evitaría la eventual separación.

Sin embargo, el Estado no garantizó la realización de un proceso para determinar la situación migratoria waiense privando así el derecho a ser oído consagrado en el artículo 8.1 de la CADH el cual cobra especial relevancia “[e]n el caso de las niñas y niños migrantes, y particularmente, en el caso de aquellos no acompañados o separados de sus familias”⁷⁴.

En este sentido, la Estados tienen la obligación de tomar en cuenta el interés superior del niño “[...] como consideración primordial en todas las acciones que los afecten, y a su participación, que involucra el derecho de las niñas y los niños solicitantes de asilo y refugiados de gozar de la oportunidad de ser escuchados en todo procedimiento administrativo o judicial que los afecte. Sobre la relación significativa entre estos dos principios, la Corte ya ha resaltado que la misma

⁷³Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr.178.

⁷⁴Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 123.

facilita el papel esencial de los niños en todas las decisiones que afecten su vida incluyendo los procedimientos de asilo o para la determinación de la condición de refugiado”⁷⁵.

Arcadio debió de tomar en consideración, además, “el alcance de la afectación que genera la ruptura familiar debido a la expulsión, incluyendo las personas con quiénes vive la niña o el niño, así como el tiempo que la niña o el niño ha permanecido en esta unidad familiar, y d) el alcance de la perturbación en la vida diaria de la niña o del niño si cambiara su situación familiar debido a una medida de expulsión de una persona a cargo de la niña o del niño, de forma tal de ponderar estrictamente dichas circunstancias a la luz del interés superior de la niña o niño en relación con el interés público imperativo que su busca proteger.”⁷⁶

Por lo antes expuesto, Arcadia ha trasgredido los artículos 17.1, 19 y 8.1 de la Convención americana sobre derechos humanos con relación a los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento en perjuicio de las niñas y niños wairenses.

3. Petitorio

Por todas las alegaciones antes expuestas, El peticionario solicita a la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos:

1. Que no admita las excepciones preliminares.

⁷⁵Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr.220. TEDH: Caso Amuur Vs. Francia (Solicitud no. 19776/92). Sentencia de 25 de junio de 1996, párr. 52.; TEDH: Caso Hirsi Jamaa y otros Vs. Italia (Solicitud no. 27765/09). Sentencia de 23 de febrero de 2012, párr. 133; CIDH: Informe de fondo No. 51/96, Caso 10.675. Interdicción de Haitianos Vs. Estados Unidos, 13 de marzo de 1997. párrs. 156, 157 y 163.

⁷⁶Corte IDH: Opinión Consultiva OC-21/14, octubre del 2014 solicitada por la República Argentina, República Federativa de Brasil, República del Paraguay y la República Oriental de Uruguay. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, párr. 279; Corte IDH: Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014, párr. 357.

2. Declare la responsabilidad internacional del Estado Republica de Arcadia de la violación de los artículos: 4, 7, 8, 17, 19, 22.7, 22.8, 24, 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos con relación a los artículos 1.1 y 2 en perjuicio de Gonzalo Belano, otras 807 personas wairenses.
3. En cuanto a las reparaciones, se solicita a la Honorable Corte que ordene y supervise a la República de Arcadia para que:
 - a) Acepte en su territorio a las víctimas deportadas
 - b) Inicie el debido proceso con todas las protecciones y garantías mínimas en el procedimiento de determinar la situación migratoria de las víctimas.
 - c) Permita a la brevedad el cumplimiento del derecho a la reunificación familiar, esto en aras al interés superior de niñas y niños separados.
 - d) Pague una justa indemnización compensatoria a la familia de Gonzalo Belano, de las otras 29 personas asesinadas, y de las 7 personas desaparecidas.