

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

**ESCRITO DE SOLICITUDES, ARGUMENTOS Y PRUEBAS PRESENTADO ANTE LA
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

REPRESENTANTES DE LAS VICTIMAS

EQUIPO 146

CONTENIDO

1. BIBLIOGRAFIA	4
1.1 Documentos Legales	4
1.1.2. Documentos Legales Internacionales	4
1.2. Casos Legales Citados	5
1.2.1. Casos Contenciosos Corte IDH	5
1.2.2. Opiniones Consultivas	7
2. EXPOSICION DE LOS HECHOS	7
2.1. Antecedentes de la RPW.	7
2.2. Antecedentes de la Republica de Arcadia	8
2.3. Migración masiva de personas de RPW a Arcadia	8
2.4. Trámite ante el Sistema Interamericano	11
3. ANALISIS LEGAL	12
3.1. Competencia y Admisibilidad	12
3.1.1. Excepción preliminar de la falta de agotamiento de recursos internos alegada por Arcadia.	12
3.1.2. Excepción preliminar de la indeterminación de las 771 víctimas del caso ante la CIDH, alegada por el Estado de Arcadia.	13
3.2. Análisis de asuntos legales relacionados con la CADH y otros instrumentos	15
3.2.1. El Estado de Arcadia vulnero los artículos 4 y 7 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.	15

3.2.2. El Estado de Arcadia vulnero los artículos 22.7 y 22.8 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.	17
3.2.3. El Estado de Arcadia vulnero los artículos 17 y 19 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses	23
3.2.4. El EA vulnero el artículo 24 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.	26
3.2.5. El Estado de Arcadia vulnero los artículos 8 y 25 en relación con el artículo 1.1 de la CADH, en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.	27
4. MEDIDAS DE REPARACION	31
5. PETITORIO	33

ABREVIATURAS

ACNUR	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
CADHo Convención	Convención Americana sobre los Derechos Humanos
CCTOTPCID	Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CIPDTMF	Convención Internacional sobre los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares
CIPPCDF	Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra la Desaparición Forzada.

CIPST	Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
CJDMR	Clínica Jurídica para Desplazados, Migrantes y Refugiados
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CSER	Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados
DDHH	Derechos Humanos
EMO	Estación Migratoria de Ocampo
EUT	Estados Unidos de Tlaxcochitlán
JMP	Juzgado Migratorio de Pima
MIA	Ministerio de Interior de Arcadia
MRE	Ministerio de Relaciones Exteriores
OC	Opinión Consultiva
OIM	Organización Internacional para las Migraciones
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
RPW	Republica de Puerto Waira
SIDH	Sistema Interamericano de Derechos Humanos
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
UNPW	Universidad Nacional de Puerto Waira

1. BIBLIOGRAFIA

1.1 Documentos Legales

1.1.1. Documentos Legales Internacionales

- Comité Ejecutivo del ACNUR. Conclusión sobre la salvaguarda de la institución del asilo. 1997 (48° periodo de sesiones del Comité Ejecutivo). No 82 (XLVIII). **pág. 18**
- Comité Ejecutivo del ACNUR. Conclusiones Adoptadas por el Comité Ejecutivo para la Protección Internacional de Refugiados. No. 71 (XLIV) (1993), **pág. 30**
- CIDH. Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. Interdicción de Haitianos en Alta Mar –Haitian Boat People. Estados Unidos. 13 de marzo de 1997. **Pág. 18**
- ACNUR. Documento del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. Sección de Políticas de Protección y Asesoría Legal. Departamento de Protección Internacional. Ginebra, 4 de septiembre de 2003. **Pág. 20, 21.**
- ACNUR. Interpretación del artículo 1 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. 2001. **Pág. 20**
- CIDH, Políticas migratorias, ciudadanía interamericana y derechos humanos de las y los migrantes y sus familias. Relatoría de los Trabajadores Migratorios. Mark M. Fleming. Presentación a la Tercera Jornada Hemisférica sobre Políticas Migratorias. Quito, Ecuador, 18 de septiembre de 2009. **Pág. 26**

1.2. Casos Legales Citados

1.2.1. Casos Contenciosos Corte IDH

- Caso Herrera Ulloa. Sentencia de 2 de julio de 2004, **pág. 12**

- Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares, pág., **13**
- Caso Comunidad Moiwana Vs Suriname. Sentencia Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. 15 de junio de 2005, **pág. 12, 13**
- Caso Masacre de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador. Sentencia del 25 de Octubre de 2012. **Pág. 14**
- Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. **Pág. 15, 29**
- Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005, **pág. 16**
- Caso Vélez Llor vs. Panamá. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. **Pág., 17, 19**
- 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. **Pág. 19**
- Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. **Pág. 19, 20, 23, 25, 30**
- Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. **Pág. 22**
- Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. **Pág. 22**
- Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. **Pág. 27**
- Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, sentencia del 29 de julio de 1988. **Pág. 29**

- Caso Fairen Garbi y Solis Carrales vs. Honduras, del 15 de marzo de 1989. **Pág. 29**
- Caso Icher Bronstein vs. Perú, sentencia del 6 de febrero de 2001, **pág. 29**
- Caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. **Pág. 29**
- Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. **Pág. 29**
- Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. **Pág. 29**
- Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. **Pág. 29**
- Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Sentencia 12 de septiembre 2005. **Pág. 31**

1.2.2. Opiniones Consultivas

- Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Resolución de 17 de septiembre de 2003. **Pág. 18, 26, 27**
- 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. 24, 27**
- Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. **Pág. 27**
- Opinión Consultiva OC-8/87. El Habeas Corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). **Pág. 28**

2. EXPOSICION DE LOS HECHOS

2.1. Antecedentes de la RPW

1. La RPW es un país centroamericano con una extensión geográfica de 21,410 km², limita al norte con los Estados Unidos de Tlaxcochitlan, al sur con la Republica de Janakoida, al este con

la Republica de Maya y las islas de San Hugo en el Mar Caribe, y al oeste con la Republica de Ipanema.

2. La RPW es una república democrática con régimen presidencial. De acuerdo a la última medición estatal de 2010, el índice de pobreza monetaria se encontraba en 46,9% y el 18% en pobreza extrema, estos índices se encuentran desactualizados.

3. Desde principios de la década del 2000, la RPW enfrenta grave problema de inseguridad y violencia como consecuencia de los actos criminales cometidos por las pandillas, entre cuyas practicas recurrentes se encuentran las amenazas, extorsiones, reclutamiento de niños, torturas, violación, asesinatos y desapariciones forzadas. Las pandillas suelen tener una presencia más fuerte en lugares pobres o marginados, en donde las oportunidades económicas son escasas y los ingresos muy bajos.

4. La impunidad por crímenes asciende a un 90%, y es debido a esta situación que las personas de la RPW se desplacen internamente cuando han sido víctimas de la violencia de las pandillas, pero estas posibilidades de desplazarse son muy escasas, es por ello, aunado a la incapacidad de las autoridades para garantizar la seguridad de la población, los altos niveles de impunidad, altos índices de pobreza y desigualdad que las personas principalmente en situación de pobreza durante los últimos años han tenido que optar por migrar de la RPW teniendo como destino principal el país de Arcadia.

2.2. Antecedentes de la Republica de Arcadia

5. Arcadia es un país desarrollado que cuenta con una democracia sólida, una marcada separación de poderes y una fuerte institucionalidad publica, por lo que ha sido tradicionalmente un lugar de destino para las personas migrantes, debido, en gran parte a su sólida economía, su estabilidad

política, sus bajos niveles de criminalidad y violencia, y las políticas que ha desarrollado en materia de integración para personas migrantes y refugiadas.

2.3. Migración masiva de personas de RPW a Arcadia

6. Se organizó una caravana de personas wairenses para migrar hacia Arcadia. La finalidad de esta era hacer más visibles a las personas wairenses que la integraban, y que difícilmente, dado que eran personas en situación de pobreza, podrían obtener una visa para trasladarse de forma ordenada, regular y segura hasta Arcadia u otros países.

7. Las personas que conformaron la caravana se reunieron el día 12 de julio de 2014, reuniendo más de 7,000 personas que empezaron el recorrido por más de 2,550 kilómetros, hasta la frontera sur de Arcadia. Después de 5 semanas de recorrido desde la RPW y atravesar los EUT, el 15 de agosto de 2014 empezaron a llegar los primeros integrantes de la caravana a la frontera del sur de Arcadia. Pocos días más tarde, alrededor de 7,000 personas provenientes de RPW, esperaban en la frontera entre EUT y Arcadia para poder ingresar a este último país para solicitar asilo.

8. La situación de vulnerabilidad de muchas personas que hacían parte de la caravana era evidente, como consecuencia de las duras condiciones que habían tenido que enfrentar durante las más de 5 semanas que había durado su recorrido y también por las experiencias traumáticas que habían vivido en su país de origen. La llegada masiva de personas a Arcadia, motivo a que muchas personas y organizaciones se volcasen a dar asistencia humanitaria a través de alimentos, ropa, albergue, e incluso brigadas de salud para las personas wairenses.

9. El 16 de agosto de 2014, el gobierno de Arcadia realizó una reunión extraordinaria con múltiples instituciones estatales en los diferentes niveles, así como con agencias del sistema ONU, entre las que se encontraban representantes del ACNUR, OIM y UNICEF, para explorar una respuesta multisectorial integrada ante la entrada masiva de personas wairenses en su territorio.

10. Arcadia inicio el registro y documentación de personas provenientes de RPW, identificando 808 personas que tendrían antecedentes penales. Y analizo asimismo, las solicitudes de asilo de las personas que tendrían antecedentes penales y que se encontraban detenidas, se determinó que, en 729 de 808 casos las personas tendrían un “alto riesgo” de sufrir tortura y de que su vida corría peligro en caso de ser retornadas o deportadas a RPW, los 79 casos restantes contaban con una “probabilidad razonable”; de esta manera, se resolvía que las personas tenían un temor fundado de persecución, pero eran excluidas de la protección.

11. El 21 de enero de 2015 Arcadia publicó un Decreto Ejecutivo en el que ordenaba la deportación de las personas que habían sido excluidas del reconocimiento de la condición de refugiado por haber cometido crímenes en su país, y una vez vencido el plazo del decreto y ante la falta de respuesta de otros Estados, el 2 de marzo de 2015, autoridades del MRE y del MI de Arcadia convocaron una reunión con sus pares de los EUT. En dicha reunión fue firmado el acuerdo mediante el cual se establecía que las autoridades de Arcadia podrían devolver a los EUT a las personas que hubiesen intentado ingresar de manera irregular desde dicho país.

12. Dos semanas después, el 16 de marzo de 2015, las autoridades de Arcadia procedieron a devolver a EUT a las 591 personas que habían sido excluidas por tener antecedentes penales y que no habían interpuesto ninguna clase de recurso judicial o administrativo. Además, el 10 de febrero de 2015, 217 personas interpusieron un recurso de amparo para detener la deportación, alegando que su vida se encontraba en peligro, y que por ende no debían ser devueltas a RPW.

13. El 20 de febrero de 2015, el JMP ordenó suspender la deportación hasta tanto se resolviera el fondo del asunto. Posteriormente el 22 de marzo de 2015, el juzgado negó la protección y confirmó las órdenes de deportación. En contra de dicha resolución las personas interpusieron un recurso de

revisión, mismo que también fue negado y que termino confirmando la deportación el 30 de abril de 2015.

14. Tras su llegada a EUT, los dos grupos de personas que fueron devueltas desde Arcadia fueron reclusos en la EMO, donde permanecieron reclusos hasta el 15 de junio de 2015. Durante los siguientes meses a las deportaciones de personas con antecedentes penales, los familiares de Gonzalo Belano solicitaron asesoría jurídica a la CJDMR, de la UNPW, ya que este había sido reclutado a los 14 años para pertenecer a una pandilla de su barrio en Kogui, estuvo en prisión de los 18 a los 21 años, sentenciado por extorsión. A principios de julio de 2014, tras salir de la cárcel, por encontrarse en peligro de volver con la pandilla tenía que irse del país, y así fue como decidió marchar con la caravana que iba con destino a Arcadia. El 28 de junio de 2015, pocos días después de ser deportado, Gonzalo Belano apareció asesinado enfrente de la casa de su familia. Otros 29 casos de personas que fueron deportadas han sido asesinadas, así como 7 desapariciones.

15. Los abogados de la CJDMR prepararon una demanda por actividad administrativa irregular y reparación integral del daño en Arcadia, argumentando la violación al principio de no devolución, derecho a la vida, derecho a las garantías judiciales y protección judicial, en perjuicio del señor Gonzalo Belano, de otras 36 víctimas, así como de otras 771 personas wairenses deportadas, pero debido a los recursos limitados de la CJDMR se decidió presentar la demanda por reparación del daño directo en el consulado de Arcadia el 15 de noviembre de 2015.

16. El consulado recibió la demanda, y la envió a la capital de Arcadia para su tramitación y respuesta. Después de un mes, el 15 de diciembre de 2015 la CJDMR recibió la notificación, a través del consulado, que establecía que se rechazaba la demanda por incumplimiento de los requisitos establecidos en la legislación de Arcadia, en específico, que la presentación de la demanda en materia administrativa debe hacerse directamente ante el juzgado competente.

2.4. Trámite ante el Sistema Interamericano

17. El 20 de enero de 2016 la CJDMMR interpuso la petición ante la CIDH. La CIDH declaró admisible la petición el 30 de noviembre de 2017. Posteriormente el 1 de agosto de 2018, la CIDH emitió su informe de fondo no. 24/18, el cual fue notificado el 6 de agosto de 2018. En su informe de fondo la CIDH atribuyó responsabilidad internacional al Estado de Arcadia por la violación de los derechos a la vida, libertad personal, garantías judiciales, solicitar y recibir asilo, no devolución, unidad familiar, interés superior del niño, igualdad, protección judicial, de la CADH. Arcadia no dio cumplimiento a ninguna de las recomendaciones formuladas por la CIDH.

3. ANALISIS LEGAL

3.1. Competencia y Admisibilidad

18. La Corte es competente en razón de la materia, el tiempo, el territorio y la persona en los términos del Art 62.3 CADH para conocer de las violaciones alegadas por los peticionarios. Las peticiones cumplieron con los requisitos de admisibilidad, en la medida en que se agotaron los recursos de la jurisdicción interna, fueron presentadas dentro del término convencional, no hay duplicidad de procedimientos internacionales y cumplieron con los demás requisitos señalados en el Art 46 CADH. Arcadia se sometió a la jurisdicción de la Corte IDH desde 1971.

3.1.1. Excepción preliminar de la falta de agotamiento de recursos internos alegada por Arcadia.

19. En la etapa de admisibilidad, Arcadia alegó la falta de agotamiento de recursos internos, de las 591 personas que no presentaron ningún recurso en Arcadia. La Corte IDH ha determinado que el artículo 46.1.a de la Convención dispone que para determinar la admisibilidad de una petición o comunicación presentada ante la Comisión Interamericana de conformidad con los artículos 44 o 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la

jurisdicción interna, según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos¹. Lo anterior significa que no sólo deben existir formalmente esos recursos, sino también deben ser adecuados y efectivos, como resulta de las excepciones contempladas en el artículo 46.2 de la Convención².

20. La Corte IDH ha señalado los criterios que hay que tenerse en cuenta al momento de proponer la excepción de falta de agotamiento de recursos internos, para que proceda³. En primer lugar, que el Estado demandado puede renunciar en forma expresa o tácita la invocación de esa regla. En segundo lugar, la excepción de no agotamiento de los recursos internos, para ser oportuna, debe plantearse en las primeras etapas del procedimiento, a falta de lo cual se presume la renuncia tácita a valerse de la misma por parte del Estado interesado. En tercer lugar, el Estado que alega el no agotamiento debe señalar los recursos internos que deben agotarse y proporcionar la prueba de su efectividad.

21. En el presente caso, si bien es cierto, 591 personas no presentaron ningún recurso antes de ejecutarse su deportación, cabe señalar que los recursos que si se presentaron por las demás personas wairenses no dieron frutos, es decir, fueron inefectivos, razón por la cual Arcadia no puede invocar esta excepción preliminar ya que los recursos que proporciona para detener la deportación resultan inefectivos, ineficaces e inidóneos; por ello la Corte IDH debe de conocer del caso, incluso de las 591 personas wairenses que no presentaron recursos.

¹ Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124, párr. 48; y Caso Herrera Ulloa. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 80.

² Corte IDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares, párr. 134; y Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni. Excepciones Preliminares. Sentencia de 1 de febrero de 2000. Serie C No. 66, párr. 53.

³ Corte IDH. Caso Comunidad Moiwana Vs Suriname. Sentencia Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No 124. 15 de junio de 2005. Párrafo 3.

3.1.2. Excepción preliminar de la indeterminación de las 771 víctimas del caso ante la CIDH, alegada por el Estado de Arcadia.

22. En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, las personas humanas pueden presentar una queja ante la Comisión IDH por violaciones a sus derechos humanos, ya que tienen legitimación activa, y por esta razón son consideradas víctimas o parte agraviada, ya que dicha legitimación se origina del agravio causado por parte de los Estados; la noción de “víctima” bajo derecho internacional refiere a la parte lesionada.

23. De conformidad con reglas generales de la Responsabilidad Internacional de los Estados, la parte lesionada es aquella “cuyo derecho individual ha sido denegado o dañado por el acto ilegal internacional o que ha sido de otra manera particularmente afectado por dicho acto”. En el área de la protección internacional de derechos humanos, la parte lesionada es el individuo cuyos derechos han sido violados, es decir la parte cuyos derechos han sido conculcados generándosele un daño. A menudo también se le refiere como la “parte agraviada”.

24. De lo anterior podemos establecer que la víctima de violaciones a derechos humanos es quien puede presentar la queja ante la Corte o Comisión IDH, debiendo ser personas determinadas, ya que lo que se tutela en la vía del sistema interamericano son derechos humanos que pertenecen a cada individuo.

25. Ahora bien, en el caso planteado, Arcadia presenta la excepción preliminar de falta de competencia en razón de la persona, por la indeterminación de las 771 presuntas víctimas del caso; pero debemos recordar, que quien posee datos exactos de las presuntas víctimas es el Estado de Arcadia, ya que este mismo abrió un expediente a cada una de las personas que deportó, por lo que, debido a la pobreza extrema de la RPW, y de la CJD MR, no fue posible obtener toda la información detallada al respecto; pero no podemos decir que tales presuntas víctimas son

“indeterminadas”, ni se puede alegar por parte del Estado de Arcadia, ya que este mismo posee dicha información.

26. A manera de ejemplo, en el Caso Masacre de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador⁴, la CIDH observó que en el presente caso concurrían varias circunstancias complejas que implicarían serias dificultades en la identificación de las presuntas víctimas, tanto de las personas fallecidas como de sus familiares sobrevivientes, así que en ese caso adoptó “criterios flexibles para la identificación de las víctimas”, bajo el entendido de que, corresponde al Estado de El Salvador realizar la identificación completa de las víctimas ejecutadas, tal como sucede en el caso en mención, ya que el Estado de Arcadia es el único que posee información exacta de la totalidad de las presuntas víctimas. Por tal razón, la Corte IDH es competente para conocer dicho caso respecto a las 808 víctimas planteadas, incluyendo en ellas, a Gonzalo Belano.

3.2. Análisis de asuntos legales relacionados con la CADH y otros instrumentos

3.2.1. El Estado de Arcadia vulnera los artículos 4 y 7 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

27. Respecto a los derechos de la vida, y libertad personal, la Corte IDH ha manifestado que, el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo 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.

⁴ Corte IDH. Caso Masacre de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador. Sentencia del 25 de Octubre de 2012. Fondo, reparaciones y costas. Párr. 42.

28. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él⁵.

29. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria⁶.

30. En el presente caso, el Estado de Arcadia, tras haber determinado que 729 de los 808 casos tendrían un “alto riesgo” de sufrir tortura y de que su vida corría peligro en caso de ser retornadas o deportadas a RPW, y los otros 79 casos restantes con una “probabilidad razonable”, a sabiendas de dicho análisis tomo la decisión de devolver a las 808 personas a su país de origen, donde su derecho a la vida se vería vulnerado tras su retorno, de esta manera no garantizo el derecho a la vida, ni adopto las medidas necesarias para garantizar este derecho fundamental, violentando así el artículo 4 CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

31. Por otra parte, al analizar el artículo 7 CADH, tiene dos tipos de regulaciones bien diferenciadas entre sí: una general y otra específica. La general se encuentra en el primer numeral: “toda persona tiene el derecho a la libertad y a la seguridad personales”. Mientras que la específica está compuesta por una serie de garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (art. 7.2) o arbitrariamente (art. 7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos

⁵ Corte IDH. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Párr. 144

⁶ Cfr. Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Párr. 162.

formulados en contra del detenido (art. 7.4), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (art. 7.5), a impugnar la legalidad de la detención (art. 7.6) y a no ser detenido por deudas (art. 7.7).

32. De igual modo, no surge de las normas invocadas ni de la resolución adoptada que se estableciera un plazo de duración de dicha medida, lo cual favorece la prolongación indebida de la detención de personas migrantes transformándola en una medida punitiva⁷. Si bien es cierto, las personas wairenses que fueron detenidas durante su proceso de solicitar asilo a Arcadia fueron notificadas respecto a las razones de la detención y los cargos formulados en su contra, el plazo de la prisión preventiva no fue razonable, ya que según los hechos del caso, desde el ingreso de dichas personas a Arcadia, hasta su regreso a Puerto Waira transcurrieron 10 meses, lo cual dicha medida paso a ser punitiva, trasgrediendo la naturaleza de la sanción administrativa.

33. Cabe señalar también que los 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.

34. Este principio de separación atiende, ciertamente, a las diferentes finalidades de la privación de libertad. En efecto, cuando se trata de personas que sufren condena, las condiciones de privación de libertad deben propender a la “finalidad esencial” de las penas privativas de la libertad que es “la reforma y la readaptación social de los condenados; lo cual no fue cumplido por el Estado de Arcadia, ya que según los hechos del caso, solamente ubico a 490 personas en centro de detención migratoria, dejando a 318 personas en pabellones de centros penitenciarios.

⁷ Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.

35. Por tales razones el Estado de Arcadia violento los artículos 4 y 7 de la CADH en relación con el artículo 1.1.

3.2.2. El Estado de Arcadia vulnera los artículos 22.7 y 22.8 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

36. Además de las disposiciones mencionadas en el acápite de este apartado, el Estado de Arcadia incumplió con lo dispuesto en los artículos: Artículo 33 de la CSER, Artículo 3(1) de la CCTOTPCID, Artículo 7 del PIDCP, Artículo 10 de la CIPDTMF.

37. Generalmente los migrantes se encuentran en una situación de vulnerabilidad como sujetos de derechos humanos, en una condición individual de ausencia o diferencia de poder con respecto a los no migrantes (nacionales o residentes). Esta condición de vulnerabilidad tiene una dimensión ideológica y se presenta en un contexto histórico que es distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones de jure (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de facto (desigualdades estructurales). Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado⁸.

Derecho a solicitar y recibir asilo

38. Respecto al derecho a solicitar y recibir asilo, la institución del asilo, que es una emanación directa del derecho a buscar asilo y a disfrutar de él, enunciado en el párrafo 1 del artículo 14 de la DUDH de 1948, es uno de los mecanismos más fundamentales para la protección internacional de los refugiados⁹.

⁸ Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Resolución de 17 de septiembre de 2003. Párr. 112; Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012, párrs.152 y 153

⁹ Comité Ejecutivo del ACNUR. *Conclusión sobre la salvaguarda de la institución del asilo*. 1997 (48° periodo de sesiones del Comité Ejecutivo). No 82 (XLVIII). El Comité Ejecutivo, por medio de su Conclusión número 5 de 1977, ya había hecho un llamamiento a los Estados Partes de la Convención de 1951 y el Protocolo del 1967 a aplicar practicas liberales y conceder asilo permanente o al menos temporal a los refugiados que hubiesen llegado directamente a su territorio. *Cfr.* Comité Ejecutivo del ACNUR. *Asilo*. 1977 (28° periodo de sesiones del Comité Ejecutivo) N° 5 (XXVIII).

39. El derecho de toda persona a buscar y recibir asilo es reconocido en el artículo 22.7 de la Convención Americana, y este expresa dos criterios de orden acumulativo para la existencia o ejercicio de ese derecho: a)...de acuerdo con la legislación de cada país...”, es decir, del país en el que se procura el asilo; y b) “...de acuerdo con los convenios internacionales”¹⁰. Esta noción contenida en el propio texto del artículo 22.7 de la Convención, entendida en conjunto con el reconocimiento del derecho de no devolución en el artículo 22.8, sustenta la interrelación entre el alcance y el contenido de esos derechos y el Derecho Internacional de Refugiados¹¹.

40. La Corte IDH ya ha manifestado que, en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas, siempre que dichas políticas sean compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidas en la CADH¹².

41. En efecto, si bien los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes¹³.

Reconocimiento de la condición de refugiado

42. De acuerdo con la Convención de 1951¹⁴, una persona es un refugiado tan pronto como reúne los requisitos enunciados en la definición, lo que necesariamente ocurre antes de que se determine

¹⁰ CIDH. Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. Interdicción de Haitianos en Alta Mar –Haitian Boat People. Estados Unidos. 13 de marzo de 1997. Párr. 151.

¹¹ Ver, Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Párr. 142.

¹² Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2010. Párr. 97

¹³ Cfr. 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. 350.

¹⁴ De conformidad con el artículo 1 de la Convención de 1951, modificada por el Protocolo de 1967, un refugiado es una persona que: debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas; se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país, o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

formalmente su condición de refugiado. Así pues, 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 refugiado¹⁵.

43. El mismo artículo 1 de la mencionada Convención de 1951, en sus incisos D, E y F, establece una serie de “causales de exclusión” que permiten no aplicar la protección de la Convención, aun cuando la persona cumpla con la definición de refugiado¹⁶; esto, según la discrecionalidad de cada Estado al establecer sus políticas migratorias, pero las causales de exclusión no se deben interpretar de manera restrictiva.

Causales de exclusión del CSER

44. Según la Convención de 1951, al igual que la Convención de la OUA, la competencia para decidir si un solicitante de asilo encaja dentro de las cláusulas de exclusión radica en el Estado en cuyo territorio el solicitante busca reconocimiento como refugiado¹⁷.

45. Si se juzga que procede el Artículo 1F (b), entonces, en la opinión del ACNUR y en la práctica de algunas jurisdicciones, es necesario encontrar la proporcionalidad entre la naturaleza de la ofensa presuntamente cometida por el solicitante de asilo, y el grado de la persecución temida. Si el temor fundado de persecución es tan extremo, que pone en peligro la vida o la libertad del solicitante, el delito cometido tiene que ser muy grave para excluir a la persona del estatuto¹⁸.

¹⁵ Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Párr. 145.

¹⁶ *Ibidem*. Párr. 146.

¹⁷ ACNUR. Documento del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. Sección de Políticas de Protección y Asesoría Legal. Departamento de Protección Internacional. Ginebra, 4 de septiembre de 2003. Párr. 18.

¹⁸ ACNUR. Interpretación del artículo 1 de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. 2001. Párr. 48.

46. En ese mismo sentido, la cuestión de excluir a alguien a menudo depende del grado en que el individuo es personalmente responsable de los actos pertinentes. Dicho esto, cabe señalar que las cláusulas de exclusión guardan silencio sobre el papel de la expiación, ya sea relativa al cumplimiento de una sentencia penal, la concesión de un indulto o una amnistía, el paso del tiempo u otras medidas de rehabilitación. Dice el párrafo 157 del Manual del ACNUR: *“La circunstancia de que un solicitante condenado por un grave delito común haya cumplido ya su condena o haya sido indultado o amnistiado ha de ser también tomada en cuenta. En el último caso, hay la presunción de que la cláusula de exclusión ya no es aplicable”*¹⁹.

47. Tomando en cuenta el objetivo y propósito del artículo 1F, podría argüirse que una persona que ya haya cumplido con una sentencia debería, en principio, no estar sujeta a esta cláusula de exclusión, puesto que ya no está huyendo de la justicia, tal es el caso de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses, quienes según la pregunta aclaratoria de los hechos del caso, número 33, todas las personas han cumplido la condena que se les impuso en virtud de una sentencia, es decir, cumplieron con la misma, pagando así por los delitos que habían cometido; por lo que no se les debió aplicar las cláusulas de exclusión para conceder la condición de refugiado.

48. Aunado a lo anterior, se debe tomar en cuenta también los principios generales de la responsabilidad penal para determinar si existe una defensa válida contra el delito en cuestión, tal es el caso de las órdenes superiores, la coacción o coerción y la defensa propia²⁰. Respecto al caso en mención, trayendo a colación los hechos del caso, la RPW es un país donde existe el crimen organizado, las organizaciones delincuenciales en mayor medida, tal es el caso de Gonzalo Belano, quien fue un joven obligado a pertenecer a una pandilla, misma que lo obligo a realizar los actos

¹⁹ ACNUR. Documento del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. Párr. 72.

²⁰ Ibídem. Párr. 66 y ss.

por los cuales fue condenado, es decir, se ejerció contra él la coacción, ya que la costumbre de dichos grupos delincuenciales son las amenazas de muerte y de lesiones, por lo que, casos como este son comunes en la RPW, es por ello que se debe estudiar, no solo el hecho delictivo, sino las circunstancias a las cuales llevan a una persona a realizarlo para determinar el grado de responsabilidad que esta posee.

49. Control de convencionalidad en la legislación interna respecto de las cláusulas de exclusión

El juez o cualquier otra autoridad pública que aplique el derecho²¹, en el ámbito de protección a los derechos humanos reconocidos en la CADH o cualquier otro instrumento del SIDH, o de protección a DDHH, además de realizar un control de constitucionalidad, se debe hacer un control de convencionalidad primordialmente, ya que por excelencia, la CADH reconoce los derechos humanos y los desarrolla, pero no quiere decir que se debe subordinar a ello, en la legislación interna de los Estados se puede desarrollar y mejorar tales derechos, a fin de siempre garantizarlos, esto para dar cumplimiento al artículo 2 CADH²².

50. En el caso del artículo 40 de la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria, esta representación es del criterio de que la autoridad pública no lo debió de interpretar de manera restrictiva, incluso debió incluir en la norma, o en una aparte, la excepción a la regla, conforme al

²¹ Ver. Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Párr. 225: “Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana

²² Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Párr. 121.

principio de proporcionalidad y responsabilidad del individuo, respecto al romano II del artículo 40 de la referida Ley.

Derecho a la no devolución

51. En el sistema interamericano, el principio de no devolución es más amplio en su sentido y alcance y, en virtud de la complementariedad que opera en la aplicación del Derecho Internacional de Refugiados y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la prohibición de devolución constituye a la vez la piedra angular de la protección internacional de las personas refugiadas o asiladas y de las personas solicitantes de asilo. Este principio también constituye una norma consuetudinaria de Derecho Internacional y se ve reforzado, en el sistema interamericano, por el reconocimiento del derecho a buscar y recibir asilo²³.

52. La Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, cuyo artículo 33.1 establece que “ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia determinado grupo social o de sus opiniones políticas.

53. Tal es el caso, de que Arcadia, pese a determinar que 729 de los 808 casos las personas tenían un “alto riesgo” de sufrir tortura o de que su vida corra peligro en caso de ser retornadas a la RPW, y los 79 casos restantes tendrían una “probabilidad razonable”, concluyendo con dicho análisis de que las personas tenían un temor fundado de persecución; se procedió aun así a la devolución de las 808 personas a su lugar de origen, trasgrediendo así el Principio de no devolución.

54. Por lo anterior, Arcadia es responsable de la vulneración de los artículos 22.7 y 22.8 de la CADH en relación con el artículo 1.1 de la misma.

²³ Cfr. Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Párr. 151.

3.2.3. El Estado de Arcadia vulnera los artículos 17 y 19 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

55. Este derecho a buscar y recibir asilo comporta, en los términos de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, determinados deberes específicos por parte del Estado receptor, los cuales incluyen: (i) permitir que la niña o el niño pueda peticionar el asilo o el estatuto de refugiado, razón por la cual no pueden ser rechazados en la frontera sin un análisis adecuado e individualizado de sus peticiones con las debidas garantías mediante el procedimiento respectivo; (ii) no devolver a la niña o al niño a un país en el cual puede sufrir riesgo de ser afectada su vida, libertad, seguridad o integridad, o a un tercer país desde el cual pueda ulteriormente ser devuelto al Estado donde sufre dicho riesgo; y (iii) otorgar la protección internacional cuando la niña o el niño califique para ello y beneficiar con ese reconocimiento a otros miembros de la familia, en atención al principio de unidad familiar.

56. Todo lo anterior conlleva, tal como ha resaltado previamente este Tribunal, el correspondiente derecho de los solicitantes de asilo a que se asegure una correcta evaluación por las autoridades nacionales de las solicitudes y del riesgo que pueda sufrir en caso de devolución al país de origen²⁴.

57. Para cerciorarse que los procedimientos para atender solicitudes de asilo o de reconocimiento de la condición de refugiado sean adecuados, los Estados deben aplicar a cabalidad los principios rectores. En especial, lo referente al interés superior de la niña o 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.

²⁴ 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. Párr. 81

58. Sobre la relación significativa entre estos dos principios, la Corte ya ha resaltado que la misma “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. Además, es relevante referirse al contenido del artículo 22 de la CDN, el cual reconoce el derecho a que los Estados aseguren que el niño que intente obtener el estatuto de refugiado, o que sea considerado refugiado de conformidad con el derecho y los procedimientos internacionales o internos aplicables, reciba la protección y asistencia necesaria para salvaguardar sus derechos.

59. Según los hechos del caso se puede determinar que se violentó el principio del interés superior del niño, al ser separado este de los familiares que fueron deportados a la RPW, ya que además de ser una deportación sin fundamento, como se ha argumentado anteriormente, violenta también la unidad familiar.

60. Respecto del derecho de protección de la familia, la Corte IDH ha destacado que es fundamental la participación de los niños y niñas en los procedimientos de expulsión de extranjeros, pues estos procedimientos pueden derivar en la separación de la familia y afectar el bienestar de los niños y niñas.

61. En ese sentido, el Tribunal ha estimado el derecho a que se proteja la familia y a vivir en ella, reconocido en el artículo 17 de la CADH, conlleva que el Estado está obligado no sólo a disponer y ejecutar directamente medidas de 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, temporales²⁵.

²⁵ Ver. Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo vs. Estado plurinacional de Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Párr. 226.

62. Tal es el caso de que Arcadia no garantizo el núcleo familiar, al no atender el interés superior del niño, con la decisión de deportación, la cual es de naturaleza definitiva.

63. Por lo antes expuesto, Arcadia es responsable internacionalmente por la vulneración a los artículos 17 y 19 de la CADH, en relación al artículo 1.1 de la misma.

3.2.4. El EA vulnero el artículo 24 en relación con el artículo 1.1 de la CADH en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

64. La igualdad y la no discriminación son conceptos analizados por la Corte bajo el carácter de *principio* cuyos efectos de aplicación constituyen un derecho para los migrantes y han sido concebidos por la Comisión como la base de una *ciudadanía interamericana*²⁶ entre los estados miembros de la OEA. Su análisis está constituido por las nociones de no discriminación, igualdad ante la ley e igual protección ante la ley²⁷.

65. La Corte considera que los Estados no pueden subordinar o condicionar la observancia del principio de la igualdad ante la ley y la no discriminación a la consecución de los objetivos de sus políticas públicas, cualesquiera que sean éstas, incluidas las de carácter migratorio. Este principio de carácter general debe respetarse y garantizarse siempre. Cualquier actuación u omisión en sentido contrario es incompatible con los instrumentos internacionales de derechos humanos²⁸.

66. Por otra parte, en relación con los derechos de los migrantes, la Corte ha establecido que es permisible que el Estado otorgue un trato distinto a los migrantes documentados en relación con los migrantes indocumentados, o bien entre migrantes y nacionales, “siempre que ese trato sea

²⁶ CIDH, Políticas migratorias, ciudadanía interamericana y derechos humanos de las y los migrantes y sus familias. Relatoría de los Trabajadores Migratorios. Mark M. Fleming. Presentación a la Tercera Jornada Hemisférica sobre Políticas Migratorias. Quito, Ecuador, 18 de septiembre de 2009.

²⁷ Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Opinión Consultiva Corte IDH OC-18/2003, 17 de septiembre de 2003, Serie A No. 18, párr. 83.

²⁸ Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Resolución de 17 de septiembre de 2003. Párr. 172.

razonable, objetivo y proporcional y no lesione derechos humanos”²⁹. No obstante, “el deber de respetar y garantizar el principio de la igualdad ante la ley y no discriminación es independiente del estatus migratorio de una persona en un Estado”.

67. Los Estados tienen la obligación de garantizar este principio fundamental a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio, sin discriminación alguna por su estancia regular o irregular, su nacionalidad, raza, género o cualquier otra causa³⁰. Los Estados, por lo tanto, no pueden discriminar o tolerar situaciones discriminatorias en perjuicio de los migrantes³¹.

68. Según los hechos del caso podemos observar dos tratos discriminatorios hacia las personas wairenses, tal es el primer caso en el que los ciudadanos de Arcadia trataron de delincuentes a las personas wairenses, e hicieron marchas y protestas en su contra, y otra de las prácticas discriminatorias es al momento de aplicar las políticas migratorias a las 808 personas wairenses que resultaron con antecedentes penales, ya que el trato que recibieron fue diferente sin justa causa, debido a que no se estudió con el cuidado que merecía cada caso particular, recibiendo un trato diferente al merecido y contrario a los derechos humanos.

69. Es por ello que Arcadia violento el artículo 24 de la CADH en relación con el artículo 1.1 de la misma.

3.2.5. El Estado de Arcadia vulnera los artículos 8 y 25 en relación con el artículo 1.1 de la CADH, en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

²⁹ Cfr. Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 119; Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana, párr. 233, y Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional. OC-21/14, nota a pie de página 74.

³⁰ Caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Párr. 155.

³¹ Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Resolución de 17 de septiembre de 2003. Párr. 119.

70. Las Garantías Judiciales se encuentran establecidas en el Art. 8 CADH³², éstas constituyen la base de los derechos procesales del individuo; pero es necesario destacar en este punto que las debidas garantías no se limitan a las enumeradas en el artículo 8 CADH, sino que, a partir de una interpretación de las particularidades de cada caso concreto, los órganos estatales competentes, deberán contemplar incluso garantías no previstas expresamente, a los fines de asegurar de forma cierta y eficaz el cumplimiento de la finalidad del debido proceso legal.³³

71. Aquí se establecen, los distintos elementos que componen el debido proceso adjetivo definido por la Corte como “el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efecto de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.”³⁴

72. El derecho previsto en el artículo 25 CADH³⁵ consiste básicamente en la posibilidad de toda persona de ser oída y peticionar ante las autoridades judiciales exigiendo el respeto de otros

³² El artículo 8 CADH establece: 8.1 “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad a la ley, en las sustanciaciones de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones en orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”. (...) 8.2 Toda persona imputada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a. derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal; b. comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada; c. concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; f. derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

³³ Corte IDH, Caso Blake vs. Guatemala, párr. .96

³⁴ Corte IDH El Habeas Corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Opinión Consultiva OC-8/87, Serie A N° 8 párr. 123.

³⁵ El Artículo 25 CADH estipula que: “1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

derechos que considera afectados o en peligro y la obtención de una respuesta adecuada³⁶. La misma disposición incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos³⁷. La Corte IDH ha señalado que los Estados partes están obligados a suministrar los recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos que deben ser sustanciados de conformidad con el debido proceso legal³⁸.

72. La Corte IDH asimismo recalcó que no basta que el recurso este previsto en la Constitución o la Ley o que sea formalmente admisible, sino que debe ser idóneo para determinar si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y remediarla³⁹. En consecuencia para ser efectivo⁴⁰ el recurso judicial debe ser sencillo y rápido⁴¹.

73. Los recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1). Por otro lado, la Corte ha señalado que el

³⁶ Alonso Regueira, Enrique M. La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino. 1ra Edición. Buenos Aires. Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho. 2013.

³⁷ Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, sentencia del 29 de julio de 1988, párr. 90

³⁸ Corte IDH. Caso Fairen Garbi y Solís Carrales vs. Honduras, del 15 de marzo de 1989, párr. 90; y caso Godínez Cruz vs. Honduras, del 26-6-87, párr. 92.

³⁹ Corte IDH. Caso Icher Bronstein vs. Perú, sentencia del seis de febrero de dos mil uno. párr.136; Caso Castillo Petrucci y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de mayo de 1999. Serie C No. 52, párr. 185; Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 235; Caso Durand y Ugarte Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 102; Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 18 de agosto de 2000. Serie C No. 69, párr. 164.

⁴⁰ Caso Fairén Garbi y Solís Corrales Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No.2, párr. 90; Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No.3, párr. 92; Opinión Consultiva OC----9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 24; Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Fondo. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 60.

⁴¹ Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Sentencia de 31-01-2001, párr. 90; Caso Cantos vs. Argentina. Sentencia del 28-11-2002, párr. 52

artículo 25.1 de la Convención establece, en términos generales, la obligación de los Estados de garantizar un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales⁴².

74. Respecto a los derechos de los migrantes, particularmente, el derecho de buscar y recibir asilo establecido en el artículo 22.7 de la CADH Americana, leído en conjunto con los artículos 8 y 25 de la misma, garantiza que la persona solicitante de estatuto de refugiado sea oída por el Estado al que se solicita, con las debidas garantías mediante el procedimiento respectivo⁴³.

75. Atendiendo a la especialidad del derecho a buscar y recibir asilo, en relación con las garantías mínimas del debido proceso que deben resguardarse en procedimientos de carácter migratorio, relacionado con una solicitud de estado de refugiado o procedimientos que derivan en la expulsión o deportación de un solicitante, las obligaciones de los Estados de respetar y garantizar los derechos reconocidos en los artículos 22.7 y 22.8 de la CADH, deben ser analizados en relación con las garantías establecidas en los artículos 8 y 25 de dicho instrumentos, según corresponda a la naturaleza administrativa o judicial del procedimiento relevante en cada caso.

76. El Comité Ejecutivo del ACNUR ha señalado “la importancia de establecer, de conformidad con la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, procedimientos justos y eficientes, a los que tengan acceso todos los solicitantes de asilo, con el fin de asegurar que se identifique y se otorgue protección a los refugiados y otras personas que reúnan las condiciones para acogerse a protección en virtud del derecho internacional o nacional”⁴⁴.

77. Así, en virtud de la naturaleza de los derechos que podrían verse afectados por una determinación errónea del riesgo o una respuesta desfavorable, las garantías de debido proceso

⁴² Corte IDH. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 13: Protección Judicial. Pág. 9.

⁴³ Corte IDH. Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Párr. 154.

⁴⁴ Cfr. Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Conclusiones Adoptadas por el Comité Ejecutivo para la Protección Internacional de Refugiados. No. 71 (XLIV) (1993), párr. i.

resultan aplicables, en lo que corresponda, a ese tipo de procedimientos, que son normalmente de carácter administrativo. En ese sentido, todo procedimiento relativo a la determinación de la condición de refugiado de una persona implica una valoración y decisión sobre el posible riesgo de afectación a sus derechos más básicos, como la vida, la integridad y la libertad personal.

78. De los hechos del caso se puede establecer que la orden de detención para las personas wairenses era arbitraria, ya que la retención en ningún caso puede ser indefinido o tener una duración excesiva, violentando además de la libertad personal (Argumentado anteriormente), las garantías mínimas del debido proceso, además que no cuenta con la fundamentación necesaria para la detención, ya que esta se realizó de forma automática tras determinar los antecedentes penales de las personas wairenses, y tomar dicho punto como referencia sería retroceder en cuanto a los derechos y garantías reconocidos, entre ellos el doble juzgamiento y el principio de presunción de inocencia, de dicha resolución también se debió contar con los medios para interponer recurso, pero no se contó con ello, procediendo así a la detención inmediata de las 808 personas wairenses.

79. Es por todo lo anterior que Arcadia es responsable internacionalmente por las violaciones a los artículos 8 y 25 de la CADH, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

4. MEDIDAS DE REPARACION

80. Teniendo en cuenta el artículo 63.1 de la CADH, en el que se resalta el principio internacional que establece que los Estados deberán reparar los perjuicios que se ocasionaren a partir del incumplimiento de sus obligaciones⁴⁵, así como también que el derecho que le asiste a las víctimas de violaciones a los DDHH en el que por un lado se obliga el estado de tomar todas las medidas tendientes a reparar los daños que se le hubiesen ocasionado.

⁴⁵ Corte IDH. Caso Gutiérrez Soler Vs. Colombia. Sentencia 12 de septiembre 2005 Párr.61.

81. Que el Estado de Arcadia adopte medidas de no repetición que incluyan capacitación a funcionarios a cargo de los procedimientos migratorios que puedan resultar en la deportación o expulsión de migrantes, así como procedimientos para la determinación del estatuto de refugiados, y otras medidas de no repetición a fin de asegurar que las prácticas de las autoridades internas en estos dos ámbitos sean compatibles con la CADH.

82. Que en consideración a los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por las víctimas, es necesario ordenar medidas de rehabilitación que tomen en cuenta las expectativas de las víctimas y su condición de extranjeros. Las personas wairenses que fueron deportadas, deberán recibir los tratamientos médicos y psicológicos en el país de residencia, RPW, para poder cumplir con el objetivo y fin de la rehabilitación. A tal efecto, el Estado de Arcadia debe proporcionar a cada una de las personas wairenses una suma destinada a sufragar los gastos de tratamientos médicos y psicológicos especializados, así como otros gastos conexos, en el lugar de residencia; así mismo una suma de dinero como indemnización a los familiares afectados por la muerte de Gonzalo Belano, tras el retorno de este a RPW.

83. Asimismo, el Estado deberá seguir la recomendación del ACNUR, en cuanto a que los casos de exclusión sean manejados por unidades especializadas en materia de exclusión que formen parte de la institución responsable de determinar el otorgamiento de asilo; su labor sería considerar tales casos en forma expedita. El personal de tales unidades deberá tener pericia en el derecho internacional tanto penal como de refugiados, al igual que acceso a información de fondo actualizada, por ejemplo sobre organismos terroristas claves, las condiciones del país de origen, etc. Tales unidades mantendrán abiertos canales fluidos de comunicación con los servicios de inteligencia y las agencias policiales y conexas que resulten pertinentes, a efecto de garantizar los

derechos de las personas en situación migratoria irregular o refugiados, reconocidos internacionalmente por la CADH y otros instrumentos de Protección a los DDHH.

84. Que en virtud del artículo 2 CADH, el Estado de Arcadia adopte medidas legislativas en cuanto a reformar el artículo 40 de la Ley de Refugiados y Protección Complementaria, e incluir en qué casos se puede dar excepción a la regla general de exclusión, asimismo, desarrollar un reglamento donde se regulen dichos procedimientos a seguir, por una oficina especializada en cláusulas de exclusión.

5. PETITORIO

85. **PRIMERO:** De acuerdo a los argumentos de hecho y de derecho se solicita a la Corte IDH concluya y declare la responsabilidad del Estado de Arcadia por la vulneración a los artículos 4 (Derecho a la Vida), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 22.7 (solicitar y recibir asilo), 22.8 (no devolución), 17 (unidad familiar), 19 (interés superior del niño), 24 (igualdad) y 25 (Protección Judicial) consagrados en la CADH con respeto al señor Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.

86. **SEGUNDO:** Asimismo, conforme a lo manifestado anteriormente, que la Honorable Corte IDH interprete el PIDCP, CIETFD, CCTOTPCID, CDN, CIPDTMF, CIPPCDF, CSER, y CIPST.

87. **TERCERO:** Que en virtud del artículo 63.1 de la CADH se ordenen al Estado de Arcadia, tomar todas las medidas necesarias para la reparación integral para resarcir los perjuicios ocasionados por la violación a los DDHH contenidos en la CADH señaladas en las medidas de reparación.