

CASO GONZALO BELANO Y OTRAS 807 PERSONAS WAIRENSES

VS.

REPÚBLICA DE ARCADIA

AGENTES DEL ESTADO

INDICE

I. BIBLIOGRAFÍA.....	4
II. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS.....	9
Migración masiva de personas de Puerto Waira a Arcadia.	10
Hechos respecto a Gonzalo Belano.....	14
Procedimiento ante El Sistema Interamericano de Derechos Humanos.	14
III. ANÁLISIS LEGAL.....	15
A.Análisis Preliminar.....	15
Competencia y Admisibilidad.....	15
B. Análisis de fondo.....	16
Consideraciones previas.	16
La República de Arcadia y sus obligaciones internacionales. Error! Bookmark not defined.	
3.1 Sobre la supuesta Violación del derecho a la vida (Art. 4 CADH).	18
3.2 Sobre la supuesta Violación al Derecho a la Libertad Personal (Art. 7 CADH).	21
3.3 Sobre la supuesta Violación del derecho a la Protección a la Familia (Artículo 17 CADH)	
.....	25
3.4 Sobre la supuesta Violación de los Derechos del Niño. (Artículo 19 CADH)	27
3.5 Sobre la supuesta Violación de las Garantías Judiciales y Protección judicial (Art. 8 y 25 CADH).....	29
3.6 Sobre la supuesta Violación al Derecho de Buscar y Recibir Asilo (Art. 22. 7 CADH)...	32
3.7 Sobre la supuesta Violación al Principio de No Devolución (Art. 22. 8 CADH).....	34
3.8 Sobre la supuesta Violación al Principio de Igualdad ante la Ley (Art. 24 CADH).	36
IV. REPARACIONES.....	40

V. PETITORIO..... 42

I. BIBLIOGRAFÍA

A. Instrumentos Internacionales

- Declaración Universal de Derechos Humanos - DUDH (1948)
- Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. CADH (1969)
- Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales - Protocolo de San Salvador. (1971)
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos- ICCPR. (1966)
- Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales. ISESCR/ PIDESC (1966)
- Convención sobre los Derechos del Niño. CRC/CND (1989)
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Venta de niños, la Prostitución infantil y la utilización de niños en la Pornografía- OP-CRC-CS (2000)
- Convención Internacional Sobre La Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares- ICRMW (1990)
- Convención Interamericana sobre Desaparición forzada de personas (1994)
- Convención Internacional para la Protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas - CED (2006).
- Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y su Protocolo de 1967.
- Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales, en particular, el artículo 3, común a los cuatro Convenios, que abarca los conflictos armados no internacionales.
- Estatuto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

- Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre el Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.
- Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
- Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el fondo de Asistencia Legal de víctimas.

B. Jurisprudencia, Opiniones Consultivas e Informes de órganos del Sistema Interamericano y de la Corte Europea de Derechos Humanos.

1.1 Casos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante H.Corte o CorteIDH)

- Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala.
- Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela.
- Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela.
- Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay.
- Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay.
- Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay
- Caso Artavia Murillo y otros Vs. Costa Rica.
- Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador.
- Caso Nadee Dorzema y otros Vs. República Dominicana.
- Caso Vélez Loor Vs. Panamá.
- Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México.
- Caso Fleury y otros Vs. Haití.
- Caso Contreras y otros Vs. El Salvador.

- Caso Fornerón e hija Vs. Argentina.
- Caso AtalaRiffo y Niñas Vs. Chile.
- Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala.
- Caso Castillo Páez Vs. Perú.
- Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú.
- Caso Bulacio Vs. Argentina.
- Caso Instituto de Reeducción del Menor Vs. Paraguay
- Caso Barbani Duarte y otros Vs. Uruguay.
- Caso La Cantuta Vs. Perú.
- Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile.
- Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú.
- Caso Nadege Vs. República Dominicana.
- Caso Yatama vs. Nicaragua.
- Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia.
- Caso del Tribunal Constitucional Vs. Ecuador.
- Caso Norín Catrimán y otros Vs. Chile

1.2 Opiniones Consultivas de la Corte IDH.

- Opinión Consultiva OC-4/84 sobre Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la Naturalización, de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4.
- Opinión Consultiva OC-17/02 sobre Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño de 28 de agosto de 2002.
- Opinión Consultiva OC-18/03 sobre Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18.

1.3 Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

- CIDH, Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado.
- CIDH, Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. Interdicción de Haitianos en Alta Mar.
- CIDH, Informe N° 64/12. Caso 12.271, Benito Tide Mendez y otros (República Dominicana), Informe de Fondo, 29 de marzo de 2012.
- CIDH, Informe N° 51-01. Caso 9903 Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Estados Unidos), 4 de abril de 2001.
- CIDH, Informe N° 19-02. Petición 12.379 Mario Alfredo Lares-Reyes, Vera Allen Frost y Samuel Segura (Estados Unidos), 27 de febrero de 2002.

2) Corte Europea de Derechos Humanos

- Caso de Darren Omoregie y otros V. Noruega.
- Caso D.H. y otros Vs. República Checa.
- Caso Sejdic y Finci Vs. Bosnia y Herzegovina.

C. Otros Textos Legales.

- Introducción al régimen internacional de los derechos humanos; Nowak, Manfred, 2010.
- Litigio Estratégico en Derechos Humanos: Un modelo para armar; Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos A.C. (CMDPDH), 2011.
- Sistema de Peticiones y Casos; CIDH, 2012.
- La Jurisprudencia de Excepciones Preliminares en la Corte Interamericana de Derechos Humanos; Tarret Moser, 2016.

- Cuadernillo De Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 12: Debido Proceso.
- Declaración pericial de Juan Carlos Murillo - 29 de marzo de 2013 (Expediente de prueba, folio 1376) en el Caso Familia Pacheco Tineo vs Estado Plurinacional de Bolivia (2013).
- Manual de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiados en virtud de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967.

II. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

1. Arcadia es un país desarrollado que cuenta con una democracia sólida, separación de poderes e institucionalidad pública basada en el respeto al Estado de Derecho. La economía del país es la de mayor crecimiento y diversificación en la región.

2. Arcadia ha ratificado todos los tratados del Sistema Universal de Derechos Humanos y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, participa activamente de espacios de supervisión globales y regionales, en materia de derechos humanos, en relación con los compromisos asumidos ante la comunidad internacional. La Constitución Nacional de Arcadia, reconoce el derecho de buscar y recibir asilo, ha promulgado la Ley de Refugiados y Protección Complementaria, trabajando en coordinación con la hermana República de Puerto Waira, también miembro de la Organización de los Estados Americanos (OEA), debido a que Arcadia, coopera con este país y la región, frente a los desafíos de la migración irregular; en particular, debido a que las personas migrantes provenientes de Puerto Waira, parten de un contexto social marcado por actos criminales cometidos por pandillas, situación cuyos antecedentes se remontan a principios del 2000, en el que este tipo de organizaciones, en su mayoría integradas también por jóvenes de origen wairense, pasaron a constituirse en un desprendimiento influenciado por las pandillas que operaban en la República de Drimlandia a mediados de la década de los noventa.

3. El gobierno de Puerto Waira, ha implementado políticas de seguridad reactivas, basadas en medidas de restricción, las que terminaron desatando una migración que desbordó los niveles históricos para Arcadia. A esto se suma la impunidad por crímenes violentos que ha ascendido al 90 %, en Waira, convirtiéndose en un problema endémico y de alerta para la región. Desde el gobierno de Arcadia se han hecho esfuerzos para garantizar la seguridad de la población y cooperar para disminuir los altos

niveles de impunidad, pobreza y desigualdad. No obstante, este acercamiento ha generado la migración de los habitantes de Puerto Waira, teniendo como principal destino a Arcadia.

Migración masiva de personas de Puerto Waira a Arcadia.

4. Arcadia ha constatado anuncios en Redes Sociales, en los que se llamaba a la organización de caravanas para que las personas wairenses, o personas auto-convocadas, se uniesen a la misma y migrasen hacia Arcadia. Cuya finalidad era hacer más visibles a las personas que integraban la caravana para evitar violaciones a sus derechos humanos en su tránsito por los Estados Unidos de Tlaxcochitlan. Empezaron a reunirse en la Plaza central de Kogui, capital de Puerto Waira, el 12 de julio de 2014.

5. Para el 15 de agosto de 2014, llegaron los primeros contingentes de personas organizadas en la caravana, a la frontera sur. Días más tarde, unas 7000 personas provenientes de Puerto Waira, esperaban en la frontera entre Tlaxcochitlan y Arcadia, para poder ingresar a esta última y solicitar asilo.

6. Para responder a la llegada masiva de personas wairenses, el gobierno de Arcadia dispuso enviar a la frontera sur efectivos de la Policía Nacional, a fin de dar apoyo a los funcionarios del Instituto Nacional de Migración, con el objeto de organizar el ingreso de las personas conforme a los procedimientos internos. Se registró una lista y solicitudes de asilo por turnos. La llegada masiva de estas personas, motivó, como es la cultura de acogida de Arcadia, a que muchas personas, organizaciones y autoridades se volcasen hasta dichos lugares a dar asistencia humanitaria.

7. A la par, se empezaron a generar disturbios en estas localidades, atendiendo a que muchas personas dormían en las calles por su situación de necesidad y precariedad. Esto, más la urgencia por problemas de salud como consecuencia del largo viaje, la presencia de mujeres embarazadas y otras en

condiciones de vulnerabilidad o enfermedades crónicas, hizo que se vean resentidos los servicios de salud pública.

8. El 16 de agosto de 2014, el gobierno de Arcadia llevó a cabo, una reunión extraordinaria con agencias del Sistema de la ONU, entre las que se encontraban representantes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y UNICEF.

9. El 20 de agosto de 2014, el presidente de Arcadia, Javier Valverde, realizó una declaración pública anunciando las medidas que tomaría el Estado de Arcadia, como abrir sus fronteras para el ingreso ordenado y seguro de personas provenientes de Puerto Waira, y reconocer como refugiados *prima facie* a todas estas personas, en concordancia con la obligaciones internacionales, constitucionales y legales del país.

10. Como consecuencia de la llegada masiva de las personas wairenses, Arcadia empezó a enfrentar desafíos para garantizar todos los derechos económicos, sociales y culturales, de manera inmediata, por lo que hizo un llamado a la comunidad internacional en solidaridad y responsabilidad compartida , así como al apoyo de la población arcadiense y de las organizaciones civiles, en un esfuerzo conjunto

11. Arcadia comunicó los procedimientos para la obtención del reconocimiento como refugiados, de esta manera el Estado, a través de sus Organismos, identificaría si la persona contaba con antecedentes penales; con la finalidad de garantizar la seguridad y orden público.

12. 808 personas con antecedentes penales, fueron retenidas temporalmente hasta que se resolviera sus situaciones, en concordancia a la ley, y ubicando a 490 personas en el Centro de Detención Migratoria, y a los 318 restantes, en pabellones separados de Centros Penitenciarios de la

localidad de Pina, de acuerdo a la disponibilidad de espacios y para que tengan condiciones mínimas de dignidad durante su estancia, evitando el hacinamiento.

13. A través del análisis de riesgos y conforme a los antecedentes de cada persona, dentro del plazo legal de 45 días, se determinó que 729 de los 808 casos, tendrían un alto riesgo de sufrir tortura y sus vidas corrían peligro en caso de ser retornadas a Puerto Waira. 79 casos restantes contaban con una probabilidad de riesgos más leve.

14. Sectores de la oposición a esta migración iniciaron diversas marchas exigiendo deportaciones y difundiendo actividades criminales de las pandillas de Puerto Waira, incluidos asesinatos, reclutamientos forzados, secuestros y violencia sexual ejercida contra mujeres. Todo esto puso en alerta al sistema de emergencias y seguridad, para evitar crímenes de odio; intentando un balance entre las medidas de contingencia humanitaria respecto a los migrantes, sin cercenar las garantías de ejercicio de los derechos civiles de la población arcadiense, tales como a la reunión, manifestación, reclamación a las autoridades, libertad de prensa y de expresión.

15. En respuesta a estos hechos, como parte de sus políticas de integración y prevención del racismo y la xenofobia, Arcadia inició campañas de sensibilización para que dichas medidas no afectasen a las demás personas de la caravana que fueron reconocidas como refugiadas.

16. El gobierno, al considerar que el país no tenía la capacidad para recibir a dichas personas en su territorio, hizo un llamado a la comunidad internacional en concordancia con el principio de responsabilidad compartida y de no devolución, para que apoyaran abriendo también sus fronteras a la recepción de estas personas, y de esa forma, no desamparar a ninguna de ellas, al tiempo de buscar una solución favorable de manera conjunta y sustentable en la región.

17. El 21 de enero de 2015, a la espera de medidas efectivas en el marco de la cooperación internacional, se encaró una nueva alternativa como salida interna, en base al Decreto Ejecutivo en el

cual ordenaba la deportación de las personas que habían sido excluidas del reconocimiento de la condición de refugiadas y por haber cometido crímenes en su país; otorgándose nuevamente un plazo de un mes, con una reiteración y llamado a la comunidad internacional.

18. El 2 de marzo de 2015, un mes después de la publicación del Decreto, vencido el plazo determinado para aguardar el pronunciamiento de los países de la región, se convocó a una Reunión bilateral con Estados Unidos de Tlaxcochitlán, también miembro de la OEA, en busca de condiciones más favorables para las personas wairenses. En el acuerdo, Tlaxcochitlán recibiría a las personas que hubiesen intentado ingresar de manera irregular a dicho país, y por su lado, Arcadia se comprometió a incrementar su apoyo para actividades de control migratorio y cooperar en pos del desarrollo de los Estados Unidos de Tlaxcochitlán.

19. El 16 de marzo de 2015, Arcadia devolvió a 591 personas wairenses que tenían antecedentes penales a Tlaxcochitlán, y que no habían interpuesto ningún recurso judicial o administrativo contra la decisión.

20. El 10 de febrero de 2015, 217 personas interpusieron un recurso de amparo para detener las deportaciones.

21. El 20 de febrero de 2015, el Juzgado Migratorio de Pima- Arcadia, ordenó suspender las deportaciones hasta tanto se resuelvan los recursos interpuestos.

22. El 22 de marzo de 2015, el Juzgado en uso de sus atribuciones y en el marco de la independencia judicial, confirmó las órdenes de deportación. Posterior a ello, las personas interpusieron recursos de revisión, que fueron rechazados conforme al procedimiento legal, confirmando la deportación el 30 de abril de 2015.

23. El 5 de mayo de 2015, el gobierno de Arcadia, respetando las disposiciones y decisiones judiciales, procedió a devolver a las 217 personas restantes a Tlaxcochitlán.

Hechos respecto a Gonzalo Belano.

24. El 15 de junio de 2015, las autoridades de Tlaxcochitlan procedieron a deportar a las personas wairenses, entre ellas a Gonzalo Belano, una de las personas afectadas por las medidas judiciales. Esta persona fue reclutada a la fuerza cuando tenía 14 años de edad, estuvo en prisión desde los 18 años hasta los 21 años. A principios de Julio de 2014, tras salir de la cárcel, se unió a la caravana que había partido desde la ciudad de Kogui- Waira, con destino a Arcadia.

25. El 28 de junio de 2015, después de su deportación desde Tlaxcochitlán, apareció asesinado frente a su casa familiar.

26. Familiares de Gonzalo Belano, solicitaron asesoría jurídica a la Clínica Jurídica para Desplazados, Migrantes y Refugiados de la Universidad Nacional de Puerto Waira y junto con el caso de Gonzalo Belano, se documentó otros 29 casos de personas deportadas desde Tlaxcochitlán, que fueron asesinadas, y 7 desaparecidas.

27. El 15 de noviembre de 2015, a través del Consulado en Waira, los familiares presentaron una demanda por actividad administrativa irregular y reparación integral del daño producido en Arcadia, en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 36 víctimas identificadas (29 víctimas de asesinato y 7 desaparecidas), así como 771 personas wairenses que habían sido devueltas a Tlaxcochitlán. El 15 de diciembre de 2015, los patrocinantes recibieron la comunicación formal del rechazo de la demanda por cuestiones formales de competencia.

Procedimiento ante El Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

28. El 20 de enero de 2016, los familiares interpusieron una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), y notificada a los peticionarios y al Estado de Arcadia se dio apertura a trámite.

29. En la etapa de análisis de la Admisibilidad, el Estado de Arcadia alegó la falta de agotamiento de los recursos internos, en particular, respecto de las 591 personas que no presentaron ningún recurso en Arcadia, y la indeterminación de 771 de las presuntas víctimas.

30. El 30 de noviembre de 2017, la CIDH, declaró la petición admisible y continuó con la misma en su etapa de fondo.

31. El 1 de agosto de 2018, la CIDH emitió su Informe de Fondo, el cual fue notificado el 06 de agosto de 2018 a las partes, atribuyendo la responsabilidad internacional al Estado de Arcadia por la violación de los siguiente artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH): 4 Derecho a la vida, 7 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 ante la Ley, 25 Protección Judicial, todos en concordancia con el Art. 1.1 del Tratado.

32. Cumplidos los plazos y requisitos, y debido a la falta de cumplimiento de las recomendaciones hechas por la Comisión al Estado de Arcadia, el caso fue sometido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 5 de noviembre de 2018.

III. ANÁLISIS LEGAL

A. Análisis Preliminar

Competencia y Admisibilidad

33. El Estado de Arcadia reconoce que la Corte es competente en los términos del artículo 62.3 de la Convención, para conocer sobre las presuntas violaciones alegadas, en razón de que la República de Arcadia es Estado Parte en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos desde el año 1969, ratificada en el año 1971, y las presuntas violaciones acontecieron en el año 2014.

34. Asimismo, la República de Arcadia reconoce que la Corte tiene competencia *ratione materiae*, *ratione temporis* y *ratione personae*, cumpliéndose con los requisitos previstos en los Artículos 48 a 50 de la CADH

35. República de Arcadia, reconoce admisible el caso, conforme al Informe de Fondo N° 24/18 emitido por la CIDH, aprobado de conformidad al art. 50 de la Convención. Inicialmente hubo una comunicación sobre la competencia interna administrativa- judicial durante el análisis de admisibilidad teniendo en cuenta lo que ha sustentado la Corte al respecto, afirmando la autonomía e independencia que tiene la Comisión Interamericana en el ejercicio de su mandato conforme a lo establecido por la Convención. Por lo tanto no es necesario revisar el procedimiento llevado a cabo ante la Comisión, salvo el caso de que exista un error grave que vulnere el derecho de defensa de las partes En este caso, no se ha demostrado la manera en que dicho proceder de la Comisión haya implicado un desequilibrio en su perjuicio durante el procedimiento ante dicho órgano de protección¹. En consecuencia fue asumida la voluntad de someterse como Estado ante el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos y contar con recomendaciones que permitan llevar adelante las medidas necesarias para la protección efectiva de los derechos de las personas migrantes, con base a todos los Instrumentos Internacionales y en consonancia con la obligación general de proteger los Derechos Fundamentales inherentes a toda persona.

B. Análisis de fondo.

Consideraciones previas.

36. Previa a la fundamentación de fondo que seguidamente pasará a formularse, respecto a las violaciones a los derechos consagrados en la Convención Americana y que fueran alegados por la Ilustre Comisión en su demanda, así como en la presentación autónoma de los representantes de las

¹ Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Previas, Parr. 16

presuntas víctimas, el Estado se allana parcialmente a las mismas y acepta su responsabilidad internacional estricta y exclusivamente respecto a los artículos 17 y 19 sobre los Derechos del niño y a la Protección a la familia; y rechaza haber incurrido en la violación de los artículos 4, 7, 8, 22.7, 22.8, 24 y 25 de la CADH, solicitando así lo declare la Honorable Corte, al momento de dictar Sentencia sobre el fondo del presente Caso y las eventuales reparaciones.

La República de Arcadia y sus obligaciones internacionales.

37. La República de Arcadia, es un Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás instrumentos del Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos. Ha adoptado todas las medidas legislativas tendientes a precautelar derechos de los refugiados, en concordancia con sus obligaciones internacionales, constitucionales y legales. Arcadia está comprometida con brindar toda la cooperación necesaria a la población wairense, a fin de protegerla de los peligros que representen una amenaza a sus derechos fundamentales, conforme a la declaración pública emitida por el Presidente Javier Valverde².

38. El Estado de Arcadia reconoce el Derecho de todas las personas que se encuentran en situación de refugio de ser tratadas bajo un umbral de respeto de garantías elementales, teniendo en cuenta que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual se justificaría la intervención de organismos de protección internacional, de naturaleza convencional, coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos; en la medida que su auxilio sea necesario, como lo establece en su preámbulo del Protocolo de San Salvador³.

² Párrafo 18, caso hipotético

³ Protocolo Adicional a La Convención Americana Sobre Derechos Humanos En Materia De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales, "Protocolo De San Salvador" Preámbulo, pág. 1.

3.1 Sobre la supuesta Violación del derecho a la vida (Art. 4 CADH).

39. El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. 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. El Estado de Arcadia hizo todo lo necesario para cumplir con lo establecido por esta Corte en relación con el deber del Estado de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de este derecho inalienable, así como el deber de impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra el mismo⁴.

40. La observancia del artículo 4, relacionado con el artículo 1.1 de la CADH, no solo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción. La protección activa del derecho a la vida involucra a toda institución estatal, inclusive a quienes deben resguardar la seguridad, ya sea que se trate de fuerzas de policía o fuerzas armadas.⁵ En esta lógica, el Estado de Arcadia y las autoridades estatales siempre actuaron de buena fe, respetando todos los derechos y siempre teniendo en cuenta el estado de vulnerabilidad en que se encontraban las presuntas víctimas. El hecho de la deportación no puede entenderse como un capricho legislativo, sino una conducta estatal proporcional, idónea en cuanto los medios utilizados, atendiendo asimismo al factor de necesidad, dada la gran cantidad de personas provenientes de Puerto Waira que estaban ingresando de forma irregular a su país; situación que exigía

⁴ Caso Baldeón García, supra nota 3, párr. 83; Caso Comunidad indígena Sawhoyamaxa, supra nota 120, párr. 151, y Caso de la Masacre de Pueblo Bello, supra nota 6, párrs. 120

⁵ Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas, supra, párr. 153, y Caso Ortiz Hernández y otros Vs. Venezuela, supra, párr. 101.

a Arcadia adoptar medidas tendientes a organizar este proceso dentro de un orden respetuoso de la CADH dentro de su marco legal, y analizar la situación de una multiplicidad de personas dentro de la particularidad de cada caso, así como también la capacidad económica para abastecerles de medios de subsistencia de vida dignos. Si se procede a un análisis objetivo del contexto señalado, podrá observarse que Arcadia efectivamente ya no contaba con la infraestructura ni con los recursos necesarios para garantizar el ejercicio y goce de todos los derechos que cada ser humano precisa para una vida digna, a cada una de estas personas; como prueba de ello la Corte podrá comprobar en el presente caso, que Arcadia hizo un llamado a la comunidad Internacional en varias ocasiones solicitando Ayuda Humanitaria para salvar dicha situación que excedía los recursos humanos de su administración, de infraestructura y fiscales.

41. Por estas razones, el Estado cumplió con su obligación de prevenir, tomando en cuenta que ésta es una medida de medio, más no de resultado, y que su actuación buscó preservar la seguridad y orden Público encontrando estrategias legales, eficaces y compatibles con el derecho a la vida para el manejo de la situación.

42. Al respecto, debe tenerse en cuenta, que como estándar jurisprudencial fijado por la Corte, una de las obligaciones que tiene el Estado es 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.

43. El Estado ha adoptado todas las medidas posibles para evitar cualquier amenaza al derecho a la vida en el territorio bajo su jurisdicción, en el marco de la crisis humanitaria que se ha señalado; contando no obstante para eventuales violaciones a este derecho, con un sistema de justicia dotado de recursos efectivos, dentro de una institucionalidad democrática sólida, en la que operan con capacidad

⁶ Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

de investigar, castigar y reparar toda eventual privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares que actúen con su tolerancia o aquiescencia; todo, sin perjuicio de la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho⁷.

44. La Corte ha sido enfático en que un Estado no puede ser responsable por cualquier situación de riesgo al derecho a la vida. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo⁸.

45. Conforme lo anteriormente expuesto, el Estado de Arcadia ha demostrado haber actuado en consonancia con sus obligaciones convencionales, y ha adoptado las medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles, para proporcionar las condiciones necesarias para salvaguardar el derecho a la vida de las personas que fueron deportadas en aplicación de una medida legislativa migratoria dictada en un contexto de emergencia y entiende, que aunque su resultado haya podido ser insuficiente para la salvaguarda de los derechos de las presuntas víctimas y sus familiares, tal hecho tampoco es atribuible a un acto ilícito del Estado destinado a privarlos arbitrariamente de sus vidas. Por ello, Arcadia lamenta con profundo dolor la vulneración de este derecho fundamental, lo cual ocurrió dentro de un tercer Estado y del cual no puede hacerse responsable internacionalmente.

⁷ Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay.. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

⁸ Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay. Sentencia de 24 de Agosto de 2010. Serie C No. 227

3.2 Sobre la supuesta Violación al Derecho a la Libertad Personal (Art. 7 CADH).

46. En cuanto a la violación del Art. 7 de la CADH, en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas, atendiendo que la retención de las mismas se tornó necesaria durante el procedimiento para llevar a cabo de manera debida y justa el proceso migratorio, y se ejecutó atendiendo los lineamientos establecidos por las normas dictadas por el Estado, en concordancia con su Constitución Nacional, y los principios internacionales asentados en materia de derechos humanos.

47. Es cabal entender que la Corte ha considerado que el Art. 7 de la CADH, contiene una regulación general, y específica. En lo que concierne la obligación general, la Corte ha reiterado que “cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 acarreará necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma” ⁹

48. Con respecto al Art. 7, en su inc. 2, es necesario mencionar que la detención de las personas wairenses, se dio a causa de que las mismas contaban con antecedentes penales, tipificados dentro del ordenamiento jurídico de Arcadia como delitos graves, parámetro utilizado para seleccionar a las 808 personas y someterlas a un proceso migratorio de análisis caso por caso, todo ello ejecutado conforme al Art. 111 de la “Ley General sobre Migración”, la cual establece la facultad del Instituto Nacional de Migración de Arcadia, de determinar la aplicación de medidas privativas de libertad para los extranjeros que no puedan acreditar su estancia legal en el país de situación migratoria, enmarcándose dentro del Art. 30 de La Ley de Refugiados y Protección Complementaria, y en concordancia con la Constitución Nacional de Arcadia.

49. Por otra parte, el Estado de Arcadia ha ratificado la Convención sobre el Estatuto de Refugiados, que en su Art. 32, referente a “Expulsión”, inc. 2 dispone; “*La expulsión del refugiado únicamente se efectuará, en tal caso, en virtud de una decisión tomada conforme a los procedimientos*

⁹ Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador, párr. 54, y Caso J. Vs. Perú, párr. 125.

legales vigentes...”. Se encuentra más que demostrado que el procedimiento se llevó a cabo en plena observancia de la “Ley General de Migración”, como ya hemos mencionado, a su vez, artículo analizado hace referencia a la utilización de recursos, por tanto es necesario mencionar que el Estado una vez dictada la decisión de hacer uso efectivo del instituto de deportación, brindó todas las garantías, incluidas las de interponer libremente los recursos pertinentes, resultando que sólo 217 personas de las 808, habían ejercido este derecho.

50. Resulta oportuno indicar la Opinión Consultiva OC-21/14: “Con respecto a la garantía específica consagrada en los artículos 7.2 de la Convención y XXV de la Declaración, la Corte reitera que cualquier restricción o privación de la libertad debe respetar el principio de Legalidad y, por consiguiente, ajustarse a las causas y a los procedimientos establecidos de antemano en la legislación interna. Así, este Tribunal previamente ha establecido que la limitación de la libertad física, así sea por un período breve, inclusive aquellas con meros fines de identificación, debe “ajustarse estrictamente a lo que la Convención Americana y la legislación interna establezcan al efecto, siempre y cuando ésta sea compatible con la Convención” ¹⁰

51. Con relación al Art. 7, inc. 3, referente a la arbitrariedad en la privación de libertad, la Corte ha sentado jurisprudencia, en el caso Vélez Llor vs Panamá, disponiendo que la detención punitiva a personas por incumplimiento de leyes migratorias no constituye una finalidad legítima de acuerdo a la Convención¹¹, en dicho caso la detención es considerada arbitraria porque no persigue asegurar el proceso migratoria, sino su finalidad es la de imponer una sanción.

52. El Estado de Arcadia, no tuvo por objetivo imponer medida punitiva, al contrario, el Estado, mediante las medidas adoptadas, buscó de modo proporcional sostener el orden público bajo jurisdicción de la República, con una mínima interferencia en el seguimiento bajo tutela del estado,

¹⁰ Caso Nadee Dorzema y otros Vs. República Dominicana, Sentencia. párr. 126

¹¹ Caso Vélez Llor Vs. Panamá.. Serie C No. 218, párr. 97 y 169

que se vio afectado o considerado como una limitante injusta del ejercicio de libertad ambulatoria. En sintonía con lo afirmado, la Corte IDH ha señalado que los Estados tienen la facultad de controlar y regular el ingreso y permanencia de personas extranjeras en su territorio, por lo que este puede ser un fin legítimo acorde con la Convención. A su vez ha referido que la utilización de detenciones preventivas pueden ser idóneas para regular y controlar la migración irregular a los fines de asegurar la comparecencia de la persona al proceso migratorio o para garantizar la aplicación de una orden de deportación¹². Se entiende entonces, que la detención en el presente caso ha sido acorde a los fundamentos de necesidad, proporcionalidad y urgencia, de acuerdo con los hechos del caso y las exigencias del derecho interamericano, y con el control interno y convencional, firmes en las garantías procesales. Con relación al inc. 4, la norma implica dos obligaciones, dar la información en forma oral y escrita sobre las razones de la detención y la notificación por escrito de los cargos; las autoridades de Arcadia ajustaron su actuación a lo dispuesto por la Convención: comunicaron a las personas de forma oral y escrita que no podían acceder al reconocimiento de la condición de refugiados *prima facie*, debido a que contaban con antecedentes penales, por lo que serían detenidas y sometidas a un proceso ordinario de asilo conforme a la Ley de Refugiados y Protección Complementaria. Adicionalmente, todas las personas fueron informadas de sus derechos en el marco del proceso de detención y asilo, y los funcionarios competentes les otorgaron *motu proprio* datos y facilidades necesarias para acceder a representantes consulares, y jurídicos, independientemente de su decisión de acudir o no a ellos, dada la condición de vulnerabilidad en que se encontraban.

53. Con relación al Inc. 5, referente al control judicial e intermediación procesal, la posición del Estado, conforme a la más autorizada doctrina, es que, la primera parte del artículo 7.5 es aplicable, *mutatis mutandis*, a toda privación de libertad –la de un extranjero que esté ilegalmente en un país,

¹² Caso Vélez Loo Vs. Panamá. Serie C No. 218, párr. 169

con miras a determinar su eventual expulsión, la de una persona con una grave discapacidad mental, quedando el art. 7.6 como una vía complementaria de control judicial de las privaciones de la libertad. Así lo ha determinado la Corte en el caso Vélez Loor vs. Panamá, en el cual debió ocuparse de medidas privativas de la libertad que “*no se encontraban relacionadas con la comisión de un delito penal, sino que respondían a su situación migratoria irregular derivada del ingreso a Panamá por una zona no autorizada, sin contar con los documentos necesarios y en infracción de una orden previa de deportación*”¹³, como evidentemente es el caso que nos ocupa.

54. Surge de este razonamiento, que “*el art. 7.5 se refiere de manera principal o directa a la situación de las personas privadas de libertad con miras a un procesamiento o enjuiciamiento penal. De ahí la mención del artículo 7.5, en su segunda parte, al derecho del detenido a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad*”. Bajo esta interpretación, si la privación de libertad de un individuo no está enmarcada en una investigación o procesamiento penal, el control judicial habría de ejercerse mediante acción interpuesta por el afectado –o alguien que actúe en su nombre–, con base en el artículo 7.6 de la Convención. Y a su vez, es necesario considerar lo dispuesto a continuación: la autoridad a que alude el artículo 7.5 no ha de ser forzosamente un juez o tribunal. En un caso referido a controles migratorios, la Corte no descartó que dicho precepto fuera observado mediante la presentación del detenido ante el Director del Departamento de Migración del Ministerio de Gobierno y Justicia. Por otro lado, para cumplir con lo dispuesto en dicha norma la autoridad con funciones judiciales debe haber examinado efectivamente la legalidad o licitud de la privación de libertad.¹⁴

¹³ Convención Americana Comentada – Casal, Jesús M. Pág. 196 Cita: Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op. cit., párr. 106.

¹⁴ Convención Americana – Comentada – Casal, José M. Cita: Corte IDH. Caso Vélez Loor vs. Panamá, op. cit., párrs. 108 y 109. Y Corte IDH. Caso Bayarri vs. Argentina. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No 187, párr. 67.

55. En este orden, la Corte ha declarado que *en ocasiones excepcionales, el Estado puede ordenar la prisión preventiva cuando se cumpla con los requisitos necesarios para restringir el derecho a la libertad personal*¹⁵.

56. Con relación a la vulneración del Inc. 6 es menester traer a colación la interpretación de la Corte, expresando que *“en el caso de que la detención fue ordenada por una autoridad administrativa, el Tribunal estima que la revisión por parte de un juez o tribunal es un requisito fundamental para garantizar un adecuado control y escrutinio de los actos de la administración que afectan derechos humanos”*

57. Se reitera que las acciones no se trataron de medidas restrictivas de libertad personal ilegales y arbitrarias. El Estado de Arcadia no incumpliría el Art. 7 de la CADH, con esta medida temporal y en el marco de un debido proceso ya sea administrativo o judicial, una salvaguarda también de todas las personas sujetas bajo la jurisdicción de Arcadia.

3.3 Sobre la supuesta Violación del derecho a la Protección a la Familia (Artículo 17 CADH)

58. Con respecto a la alegada vulneración del derecho a la protección de la familia, el Estado reconoce su obligación internacional de salvaguardar el vínculo familiar considerando que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.¹⁶

59. En tal sentido, no surge de ningún elemento asociado a las decisiones adoptadas en la jurisdicción interna, que la intención de Arcadia, explícita o no, haya sido fundada en criterios discriminatorios o de aplicación selectiva de la Ley con la finalidad de acoger a miembros de algunas de las familias y separar a otras, al ordenar la expulsión de las 808 personas wairenses; cuando los hechos demuestran exactamente lo contrario: una estricta aplicación de una norma de carácter general

¹⁵ Convención Americana - Comentada Casal, José M. Cita: Corte IDH. Caso Palamara Iribarne vs. Chile, op. cit. párr. 198.

¹⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos. Art. 17, inc. 1

adoptada como disposición complementaria en materia de Refugiados, y en la implementación de sus políticas públicas, en consonancia con lo establecido en su Constitución Nacional.

60. En ese sentido la Corte recuerda que los Estados tienen la facultad de elaborar y ejecutar sus propias políticas de inmigración, incluyendo el control del ingreso, residencia y expulsión de extranjeros. Sin embargo cuando un Estado adopta una decisión que involucra alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho de una niña o niño, debe tomar en cuenta su interés superior y ajustarse rigurosamente a las disposiciones que rigen esa materia.

61. El Estado no desconoce que una medida de expulsión o deportación puede tener efectos perjudiciales sobre la vida, bienestar y el desarrollo del niño o la niña, por lo que debe ser una consideración primordial. De este modo, cualquier decisión relativa a la separación del niño de su familia debe estar justificada en el interés superior del niño¹⁷.

62. Por otro lado, teniendo en cuenta la relación intrínseca existente entre el derecho a la protección de la familia y los derechos de niños y niñas, el Estado como medida de protección de las niñas y los niños, y también para favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar¹⁸.

63. En consecuencia, si bien el Estado de Arcadia no niega que pueda haberse producido una afectación del derecho a la vida familiar de las 808 personas antedichas, esta afectación no fue producto de una acción u omisión del Estado de Arcadia con ese propósito, sino que fue una consecuencia asociada a los distintos modos o formas de organización familiar de las personas que estuvieron sujetas a la aplicación de la ley de Refugiados, por contar con antecedentes penales graves y constituir un peligro para la seguridad pública. En ese sentido la Corte en el caso de Fermín Ramírez

¹⁷ Cfr. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. OC- 17/02, párr. 73, y Derechos y Garantías De Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional .OC- 21/14, párr. 273.

¹⁸ Corte IDH, Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. OC-17/02, párr. 66, y Corte IDH. Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 242parr. 116

y Castillo Páez estableció que para que se afecte el artículo 17 debe comprobarse que el Estado tuvo la intención de producir esa afectación en la vida familiar.

64. No obstante la República de Arcadia, reconoce su responsabilidad por no haber considerado la afectación del vínculo familiar de las presuntas víctimas, por lo tanto asume el compromiso de revisar y si fuere necesario, reformular todos los procedimientos y políticas migratorias vigentes, procurando un balance en que se asigne un peso mayor al interés superior del niño al momento de sopesarlo con las demandas de seguridad pública de la ciudadanía, y así evitar la vulneración del vínculo familiar y la violación del derecho de todo niño de crecer y desarrollarse dentro del núcleo familiar.

3.4 Sobre la supuesta Violación de los Derechos del Niño. (Artículo 19 CADH)

65. En lo que refiere a la alegada Violación de los Derechos del niño y lo que se ha mencionado *ut supra* con referencia al Derecho a la protección a la Familia, los mismos se encuentran intrínsecamente relacionados. El Estado de Arcadia en consonancia con sus obligaciones convencionales y con base a una extensa y lógica interpretación de los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad, de acuerdo al Corpus Iuris de Protección Internacional, se compromete a cumplir de buena fe, el compromiso de ejercer su potestad de revisión y eventual modificación que ya se adelantara, de la ley complementaria de refugiados, teniendo como objetivo garantizar al momento de su aplicación, los derechos del niño de crecer y desarrollarse dentro del núcleo familiar, a la luz de las normas de la Convención sobre los Derechos del Niño, que abarcan aspectos económicos, sociales y culturales que forman parte principalmente del derecho a la vida y del derecho a la integridad personal de niños¹⁹; y del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) que en su artículo 16

¹⁹ Corte IDH, Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrafo 149.

establece que todo niño tiene derecho a las medidas de protección, que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado, y que todo niño tiene el derecho a crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres, salvo circunstancias excepcionales reconocidas judicialmente.

66. Hecha esta salvedad, es menester mencionar que ninguna niña, niño o adolescente fue excluido de la protección internacional, detenido ni expulsado de Arcadia. Sin embargo, esto tuvo como consecuencia que algunas familias fueran separadas, en tanto alguno de sus padres u otras personas o familiares a su cuidado fueron deportadas hacia Estados Unidos de Tlaxcochitlán. Las niñas y niños que se encontraban en esta situación fueron entregados al cuidado de sus parientes más cercanos en Arcadia bajo tutela y protección de su entorno familiar o fueron puestos en custodia del Estado, alojados en Centros de Protección a la Infancia (que no constituyen centros de detención) donde recibieron servicios de alimentación, salud, educación y recreación a la espera de establecer contacto con familiares que pudieran asumir su cuidado. El Estado de Arcadia no desamparó en ningún momento a los niños, al contrario tomó todas las medidas necesarias para que puedan estar en un lugar seguro y digno, proporcionándoles todos los servicios básicos y el debido cuidado que todo niño necesita para su desarrollo integro.

67. Además no se puede alegar que hubo una presunta “separación arbitraria”, ya que la deportación se realizó en el marco de un procedimiento migratorio de acuerdo a la normativa interna y las garantías procesales mínimas exigidas por las obligaciones internacionales. Por tanto, debe quedar claro en este punto que, un déficit en una política pública implementada por un Estado parte de la Convención Americana en un contexto de grave crisis humanitaria, no puede caracterizar *per se* un ilícito internacional, que arrastre la declaración de responsabilidad por violación de la Convención Americana, más aún cuando el país haya invertido hasta el máximo de sus recursos disponibles para

paliarla. Por el contrario, teniendo en cuenta la predisposición que tiene el Estado de implementar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño, entendiendo que dicho interés se relaciona directamente con su derecho a la protección de su familia en la mayor medida posible, Arcadia como ya se ha dicho, expresa su compromiso ante la Corte, de llevar adelante en el más breve plazo posible, todas las medidas concernientes a mejorar los procedimientos de la aplicación de las leyes internas conforme al Artículo 19 consagrados en la CADH, en concordancia con la Convención sobre los Derechos del Niño.

3.5 Sobre la supuesta Violación de las Garantías Judiciales y Protección judicial (Art. 8 y 25 CADH).

68. La República de Arcadia en relación a los artículos 8 y 25 de la CADH, en el proceso de deportación realizado en la aplicación de la Ley complementaria de Refugiados, argumenta lo siguiente:

69. El artículo 8 de la Convención refiere a las garantías judiciales y establece los lineamientos del llamado “debido proceso legal” el cual está compuesto de un conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos²⁰.

70. Esta Corte ha señalado que “toda persona sujeta a un juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete²¹.

71. En términos convencionales, el debido proceso se traduce centralmente en las “garantías judiciales” reconocidas en el artículo 8 de la CADH. Contempla un sistema de garantías que

²⁰ Corte IDH. Caso Barbani Duarte y otros Vs. Uruguay. Sentencia de 13 de octubre de 2011. Serie C No. 234.

²¹ 8 Cfr. Caso del Tribunal Constitucional, supra nota 35, párr. 77; Caso La Cantuta, supra nota 42, párr. 140, y Caso Almonacid Arellano y otros, supra nota 37, párr. 130.

condicionan el ejercicio del *ius puniendi* del Estado y que buscan asegurar que el inculpado o imputado no sea sometido a decisiones arbitrarias, toda vez que se deben observar “las debidas garantías” que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso..²² En ese sentido, Arcadia ha cumplido con las presuntas víctimas para informar sobre el acceso a la defensa en juicio, y al acceso y asistencia consular de su País, así como proporcionó una lista en la que informaba sobre todos los derechos y la posibilidad de solicitar asistencia y representación jurídica. Adicionalmente se proporcionó una lista de organizaciones de la sociedad Civil y clínicas jurídicas que podrían asesorarles y representarles legalmente, asegurando su libertad de elección de asistencia legal.²³

72. En relación al derecho a ser oído, la Corte ha desarrollado que, en sentido general, comprende el derecho de toda persona a tener acceso al tribunal u órgano estatal encargado de determinar sus derechos y obligaciones²⁴. La República de Arcadia ha escuchado la declaración de todas las personas solicitantes de asilo, detenidamente y con la debida diligencia prevista en la ley.

73. Asimismo, la Corte ha expresado que los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), 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. Al respecto, Arcadia dispone de recursos para impugnar la exclusión de la condición de refugiado dentro de su legislación, se clasifican dos tipos: administrativos y constitucionales. El primero consiste en la revisión de una decisión administrativa que se considera que fue adoptada de forma ilegal o que genera afectaciones a la esfera jurídica de la persona interesada. Por su parte, los

²² Cuadernillo De Jurisprudencia De La Corte Interamericana De Derechos Humanos N° 12: Debido Proceso. Pag. 10

²³ Preguntas aclaratorias N° 9

²⁴ Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268. Párrafo. 181

recursos constitucionales buscan proteger los derechos fundamentales de las personas y proceden en contra de vulneraciones directas a la constitución y los tratados internacionales de los que el Estado de Arcadia sea parte.²⁵ En ese sentido y con relación a las 217 personas que han interpuesto un recurso, se puede observar que el Estado ha atendido las pretensiones de las presuntas víctimas resolviendo la petición presentada en un tiempo razonable y conforme a los criterios de esta misma Corte. Asimismo, se garantizó el derecho a la revisión judicial en tanto la resolución que resolvía la deportación de fecha 20 de febrero de 2015 pudo ser revisada a través de un recurso de Revisión, la existencia de este recurso basta para satisfacer el deber de proveer un recurso efectivo conforme a la Convención Americana.

74. En esta lógica, siguiendo el estándar establecido por ambos órganos del SIDH, *“el solo hecho que una sentencia judicial no satisfaga los intereses de una persona no significa que se hayan violado sus derechos humanos. La Comisión y la Corte IDH tienen competencia para revisar posibles violaciones a los derechos protegidos en los tratados interamericanos”*²⁶.

75. Con relación a las personas que tomaron la decisión de reservarse el uso a su derecho a un recurso, disponible en el ordenamiento interno de Arcadia, ajustado a su obligación convencional, el Estado hubiera tenido la oportunidad de resolver las alegadas violaciones de derechos fundamentales en instancias superiores. En efecto, sabido es que el Estado es el primer garante de los derechos humanos, y que dicha protección debe brindarse en el orden interno, siendo el sistema de protección internacional subsidiario.

76. Por lo tanto, ponemos a criterio de la Corte IDH la situación de complejidad como mitigación de un problema regional y con la determinación de las medidas disponibles que el Estado

²⁵ Preguntas aclaratorias del Caso Hipotético N° 10.

²⁶ Sistema de Peticiones y Casos; CIDH, 2012.

de Arcadia ha aplicado para sobrellevar con sus procedimientos administrativos y judiciales sin la intención de violación y considere que no ha violado los artículos 8 y 25 de la CADH.

3.6 Sobre la supuesta Violación al Derecho de Buscar y Recibir Asilo (Art. 22. 7 CADH).

77. En referencia a la alegada violación del Art. 22, en su inc. 7, Arcadia, ha empleado dentro de sus posibilidades y al máximo nivel posible, todos los mecanismos para hacer efectivo el derecho de las presuntas víctimas a buscar y recibir asilo dentro del territorio del mismo.

78. A tal efecto, es necesario mencionar, que el derecho al asilo fue específicamente codificado por medio de tratados de carácter regional, desde el Tratado de derecho penal internacional en 1889, hasta llegar a la adopción de la Convención sobre Asilo Territorial y la Convención sobre Asilo Diplomático, ambas en 1954.

79. Al reconocer varias causales de refugio, flexibiliza la definición de “refugiado” al requerir solo fundados temores de persecución (y no la persecución efectiva).²⁷

80. Las personas consideradas refugiadas se encuentran en una situación similar a la de los ciudadanos del Estado receptor en lo que hace al derecho de elección de su lugar de residencia así como a otros derechos humanos, tales como el derecho a igual acceso a la educación, al trabajo, a la seguridad social y a la justicia. Es de notar, que Arcadia, tuvo gran labor en procurar que las personas wairenses que habían recibido el carácter de refugiados no sufran ningún tipo de discriminación, empleando para ello políticas de sensibilización y campañas de concienciación, sin ir al margen de las políticas a favor de los migrantes de Puerto Waira.

81. En particular, el Estado que los resguarda es responsable de protegerlos contra la persecución y de no expulsarlos o regresarlos al Estado en el que eran perseguidos (el mencionado

²⁷ El Manual de procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiados en virtud de la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967

principio de *non-refoulement*), así como del otorgamiento de apoyo social y de asistencia para su integración si la necesitaran²⁸.

82. El derecho de asilo exige de los países que, por lo menos de manera temporal, se reciba en algún lugar a las personas que huyen de la persecución o el peligro.

83. El referido artículo 22.7 de la Convención 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*”.

84. Como ya hemos observado, el Estado de Arcadia imprimió todos sus mecanismos y herramientas para asegurar el carácter de refugiada a todas las personas que de manera masiva ingresaron a su territorio desde Puerto Waira, apostando mayor cantidad de funcionarios, apoyando la movilización ciudadana en aras de brindar apoyo a las personas wairenses en busca de mejores oportunidades. Sin embargo, en vista a la prevalencia del orden público y la seguridad nacional, en concordancia con los supuestos establecidos en materia de derechos humanos y a la luz de normativa interna que avalen los hechos, se tornó necesario excluir a aquellas personas que contaban con antecedentes penales del goce de dicho carácter, atendiendo al inminente imposibilidad de Arcadia de otorgarles el carácter de refugio.

85. Por tanto, Arcadia no es responsable de la violación del Art. 22 inc. 7 de la CADH, en perjuicio del Señor Gonzalo Belano y otras 807 personas, en vista a los fundamentos de hecho y de derecho que se han realizado.

²⁸ Nowak, Manfred, *Introducción al régimen internacional de los derechos humanos*, op. cit., página 62.

3.7 Sobre la supuesta Violación al Principio de No Devolución (Art. 22. 8 CADH).

86. El principio de *non-refoulement* ha sido denominado la "piedra angular de la protección de los refugiados", la cual se aplica aun si éstos no hayan sido admitidos legalmente en el Estado receptor, e independientemente de haber llegado individual o masivamente.

87. La Corte ha sostenido que, para cumplir con la prohibición de expulsiones colectivas, un proceso que pueda resultar en la expulsión o deportación de un extranjero, debe ser individual, de modo a evaluar las circunstancias personales de cada sujeto, lo cual requiere, como mínimo, identificar a la persona y aclarar las circunstancias particulares de su situación migratoria.

88. Así, en el caso de Personas Dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana, la Comisión consideró que existió expulsión colectiva puesto que las presuntas víctimas “no contaron con tiempo y medios adecuados para poder probar su nacionalidad o su estatus legal en República Dominicana, no les fue provista asistencia jurídica, ni tuvieron posibilidad de recurrir la decisión adoptada, ni existió una orden de la autoridad competente, independiente e imparcial que decidiera la deportación de las víctimas”, esta situación no concuerda con la que sucedió en el Estado de Arcadia, atendiendo que todas aquellas personas que se encontraban en la situación de retención con miras al proceso migratorio, pudieron recurrir a la decisión dictada por el Juzgado pertinente, así como también se les otorgó el completo acceso a representantes jurídicos, y de la sociedad civil, y tenían completo acceso a la asistencia consular de su país, para que le provean de apoyo en las circunstancias en que se encontraban, en un marco de legalidad y respeto a las garantías judiciales.

89. Según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los Estados, sin perjuicio de los tratados internacionales de los que son parte, no tienen la obligación de garantizar el derecho de los extranjeros a residir donde ellos deseen, puesto que es una competencia del Estado el control de la inmigración²⁹.

²⁹ TEDH. Caso de Darren Omoregie y otros V. Noruega. Sentencia de 31 de julio de 2008. párr. 54.

90. En tanto la Convención de 1951 cuanto la Declaración sobre Asilo territorial, establecen excepciones al principio de no devolución y/o condicionan su aplicación a la observancia de determinados requisitos. Específicamente, la Convención sobre Estatuto de los Refugiados, establece en el artículo 33, inciso 2) *Sin embargo, no podrá invocar los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país.*³⁰

91. Es necesario mencionar que Arcadia, procuró por todos sus medios evitar la devolución de estas personas a Puerto Waira, organizó una Reunión con Instituciones Estatales de Diferentes Niveles y Agencias del Sistema ONU, Organizaciones Internacionales para las Migraciones y UNICEF, a fin de explorar una respuesta multisectorial ante la entrada masiva de personas hizo un llamado a la solidaridad y responsabilidad compartida de la Comunidad Internacional, para recibir asistencia humanitaria y cubrir las necesidades básicas que requerían los ciudadanos wairenses.

92. Por su parte, la Declaración sobre Asilo Territorial señala que *“podrán hacerse excepciones al principio anterior sólo por razones fundamentales de seguridad nacional o para salvaguardar a la población, como en el caso de una afluencia en masa de personas”*, a continuación el tratado agrega que cuando una excepción está justificada, el Estado *“considerara la posibilidad de conceder una oportunidad, en forma de asilo provisional o de otro modo”* y, de esta manera, permitir a las personas afectadas encontrar asilo en un tercer Estado.³¹

93. Asimilando los hechos con lo expuesto, Arcadia concertó una reunión con los Estados Unidos de Tlaxcochitlán, donde en Acuerdo bilateral, Arcadia devolvería, de ser el caso, a las personas que hubiesen intentado ingresar de manera irregular, a cambio de apoyar el desarrollo de políticas

³⁰ Convención Sobre Derechos Humanos – Comentada. Beloff, Mary. Pág. 499

³¹ Declaración sobre Asilo territorial, artículo 3.

migratorias en Tlaxcochitlan. Una vez devueltas las presuntas víctimas a dicho Estado, las autoridades migratorias del mismo, devolvieron a las personas wairenses a Puerto Waira. Ante este hecho se vio la falta de cumplimiento por parte de Tlaxcochitlan con lo concertado en el acuerdo bilateral. La República de Arcadia, considera, que cumplió con lo dispuesto tanto por la legislación interna como con el corpus iuris internacional, primeramente al realizar el estudio de la situación de cada presunta víctima caso por caso, a su vez se proveyó a cada persona que se encontraba dentro de este proceso la posibilidad de recurrir a la asistencia consular, ya que ese es el medio idóneo para dar aviso al Consulado del país de origen de la situación de inminente deportación en que se encontraban, siendo este un derecho personalísimo que corresponde a cada persona, no así una obligación del Estado de Arcadia, entendiéndose así que la repatriación insegura fue lastimosamente la causa detonante de las muertes y desapariciones no así la devolución, que debe tenerse especial observación no fue realizada por el Estado de Arcadia, que tal como mencionamos más arriba, en miras a proveer de asilo a las 808 personas, concertó un Acuerdo Bilateral con los Estados Unidos de Tlaxcochitlan, siendo este último estado en incumplimiento de su obligación emergente de dicho Acuerdo, quien ejecuto la devolución de estas 808 personas a Puerto Waira.

94. Por tanto, el Estado de Arcadia, lamenta profundamente, que a pesar de los esfuerzos infringidos, se haya llegado a este resultado sumamente desfavorable para las presuntas víctimas y para la misma comunidad internacional, sin embargo y ante los fundamentos de hecho y derecho, el Estado de Arcadia no puede ser responsable por la vulneración del Art. 22. De la CADH, en su inc. 8.

3.8 Sobre la supuesta Violación al Principio de Igualdad ante la Ley (Art. 24 CADH).

95. El derecho de toda persona a la igualdad y no discriminación se encuentra ampliamente reconocido en la Declaración Americana, la Convención Americana y en otros instrumentos

internacionales³². Al respecto, el Art. 2 de la Declaración Americana establece: “*Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna*”. Por su parte, la Corte Interamericana ha sostenido que “la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier manera lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad”³³.

96. La Corte estableció que la situación migratoria regular de una persona en un Estado no es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice el principio de la igualdad y no discriminación, como ya se mencionó, dicho principio tiene carácter fundamental y todos los Estados deben garantizarlo a sus ciudadanos y a toda persona extranjera que se encuentre en su territorio”.³⁴

97. Por otro lado, resulta necesario traer a colación lo referido por la Corte, en cuanto al principio de igualdad y no discriminación y su “...carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno”,³⁵ y que “sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional”.³⁶ Por tal razón, ha reconocido que este principio hace parte del jus cogens,³⁷ es decir, que se trata de una norma imperativa de derecho

³² Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo II; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 7; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 26; Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 2.2; Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, artículo 7.

³³ Corte IDH. *Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párr. 55.

³⁴ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 118.

³⁵ Corte IDH. *Caso Yatama vs. Nicaragua*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 12, párr. 185.

³⁶ Corte IDH. *Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados*, 17 de septiembre de 2003. Opinión Consultiva OC-18/03 párr. 101.

³⁷ Opinión Consultiva OC-18/03

internacional general cuya aplicación no depende del acuerdo de los Estados y que no admite disposición en contrario.³⁸ Igualmente, ha indicado que se trata de una norma erga omnes que debe impregnar todas las actuaciones del Estado y que “genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares”.³⁹

98. La Corte ha determinado que, aunque el Estado puede otorgar un trato distinto a los migrantes y nacionales, una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable⁴⁰, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido⁴¹.

99. Ante estos análisis, el Estado de Arcadia, en pleno respeto de los principios consagrados en los instrumentos internacionales de derechos humanos, su propia Constitución y sus leyes dictadas a la luz de esta, nunca ha tolerado situaciones discriminatorias o que presenten algún tipo de desigualdad en perjuicio de los migrantes en general, al contrario, en pos de la defensa y el respeto de los derechos de estos ha proveído todos los mecanismos y herramientas necesarias y al máximo nivel posible, para que con seguridad el Estado de Arcadia los acoge como habitantes, no ha abandonado sus esfuerzos para que las personas wairenses, se sientan incluidas socialmente e integren y participen en Arcadia.

100. El Estado, ante la llegada masiva de las personas wairenses abocó sus esfuerzos para el apoyo y organización del ingreso rápido, efectivo y seguro, en pos de la regulación del estatuto de estas personas, así como también ciertas personas y organizaciones civiles, se abocaron a prestar asistencia humanitaria.. Todas las personas wairenses que habían llegado a Arcadia y que tenían algún

³⁸ El artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

³⁹ Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, párr. 100.

⁴⁰ Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. OC-17/02, párr. 46; Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, párr. 84, y Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, párr. 200

⁴¹ Caso Norín Catrimán y otros Vs. Chile, párr. 200. TEDH, Caso D.H. y otros Vs. República Checa, No. 57325/00. Sentencia de 13 de noviembre de 2007, párr. 196; TEDH, Caso Sejdic y Finci Vs. Bosnia y Herzegovina, Nos. 27996/06 and 34836/06. Sentencia del 22 de diciembre de 2009, párr. 42.

tipo de condición médica, ya sea a causa del viaje, mujeres embarazadas o aquellas que presentaban enfermedades crónicas, fueron atendidas en los centros de médicos, sin ningún tipo de distinción.

101. Arcadia ha implementado políticas de integración y prevención del racismo y xenofobia, iniciando campañas de sensibilización para que de ninguna forma sean afectadas las personas de la caravana que ya habían sido reconocidas como refugiadas.

102. Por otra parte, Arcadia creó un proyecto para asesorar a las personas en búsqueda de empleo e inserción en programas de derechos económicos, sociales y culturales, y se solicitó también la participación y apoyo a organizaciones de la sociedad civil y organismos internacionales para implementar estrategias de inclusión e integración en distintos sectores.

103. Ante las alegaciones, el Estado de Arcadia no ha vulnerado el Art. 24 de la CADH y sigue comprometido en el respeto inmediato pero progresivo de todas las medidas y al máximo posible, con el apoyo de toda la comunidad internacional, para que en toda circunstancia los derechos económicos, sociales y culturales sean una realidad de aplicación universal para todas las personas sin discriminación.

IV. REPARACIONES

La Corte IDH ha establecido que del art.63.1 convencional se desprende la obligación internacional del Estado de reparar adecuadamente los daños causados por toda violación a los derechos reconocidos en la CADH.

En este sentido, el Estado, habiéndose allanado parcialmente a la demanda en el presente Caso y aceptado su responsabilidad internacional en dichos términos, se compromete a implementar todas las medidas materiales e inmateriales de reparación que dicte la Corte, y en particular las siguientes reparaciones que asume la República de Arcadia libre y voluntariamente:

- 1) Participar y promover en espacios multilaterales dentro de una “Comisión de la Verdad” para y en memoria de las personas desaparecidas en la ruta de migración regional y transnacional.
- 2) La inmediata aplicación de acciones encaminadas a la modificación en la legislación interna especialmente las contempladas en el Art, 40 de la Ley de Refugiados, además de la revisión de procedimientos y de ejecución de operativos de seguridad, prohibición de la detención de personas migrantes y refugiados, o en situación irregular migratoria dentro del territorio de Arcadia, a fin de actualizarlos a las situaciones migratorias actuales.
- 3) Elaboración de programas dirigidos a personas que pretendan a retornar a Arcadia bajo la coordinación del Ministerio de Justicia, Policía Nacional, Dirección General de Inteligencia, Ministerio del Interior, Dirección General de Migraciones, Ministerio de Relaciones Exteriores, Secretaria Nacional de Repatriados y el Programa de personas Nacionales o en situación irregular por desplazamiento internacional, como medida de NO repetición.
- 4) La profundización del Protocolo de Refugiados prima facie a la luz de los compromisos concertados en instrumentos internacionales, disposición de ajustes en caso de necesidad y a partir de ello capacitación del personal estatal en el ámbito migratorio.

- 5) Especial atención en elaboración de Políticas Internas cuyo eje central sea la Protección y Defensa Integral de los niños, niñas y adolescentes migrantes e hijos de migrantes, dentro del Estado de Arcadia.
- 6) Programas de inclusión socio laboral para la familia, personas mayores, afro descendientes como parte de la protección social.

V. PETITORIO

En razón a las consideraciones expuestas anteriormente, el Estado de Arcadia, solicita respetuosamente a la Honorable Corte cuanto sigue:

- Hacer lugar al allanamiento parcial del Estado de Arcadia, respecto a los artículos 17 y 19 sobre los Derechos del niño y a la Protección a la familia, en los términos del presente Memorial.
- Declare que el Estado de Arcadia no es responsable internacionalmente por la violación de los derechos consagrados en los Artículos 4, 7, 8, 22.7, 22.8, 24 y 25 de la CADH, en concordancia con el Art. 1, inc. 1 respecto a Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses.
- Acepte las reparaciones ofrecidas voluntariamente, sin que implique reconocimiento expreso o tácito de responsabilidad internacional más allá de las medidas taxativa y expresamente señaladas por el Estado, y que fueran precedentemente individualizadas.
- Se abstenga de otorgar reparación alguna a Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses por aquellas violaciones que no fueran reconocidas en el presente Memorial como allanamiento del Estado, toda vez que la República de Arcadia ha cumplido con sus obligaciones convencionales de respeto y garantía a los Derechos Humanos conforme a su obligación establecida en el Art. 1.1 de la CADH.