CASO GONZALO BELANO Y OTRAS 807 PERSONAS WAIRENSES

VS.

REPÚBLICA DE ARCADIA

MEMORIAL DE LA REPÚBLICA DE ARCADIA

ÍNDICE

PÁGINA

I. ABREVIATURAS IV

II. BIBLIOGRAFÍA V

III. HECHOS 1

III.A. *Masiva migración de personas wairenses hacia Arcadia* 1

III.B. *Situación de las personas wairenses con antecedentes penales* 2

III.C. *Trámite ante el SIDH* 3

IV. EXCEPCIONES PRELIMINARES 3

IV.A. *Falta de agotamiento de los recursos internos de Arcadia con relación a 591 presuntas víctimas* 3

IV.B. *Falta de agotamiento de los recursos internos con relación al recurso de reparación del daño directo.* 5

IV.C. *Falta de competencia ratione personae con relación a 771 presuntas víctimas* 6

V. FONDO 8

V.A LA RELEVANCIA DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES ESPECÍFICOS EN MATERIA DE MIGRANTES Y REFUGIADOS 8

V.B ARCADIA RESPETÓ LOS ARTÍCULO 22.7, 22.8 Y 4 EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 8, 25, Y 1.1 DE LA CADH 9

VI.B.1 *Arcadia respetó el derecho a buscar y recibir asilo* 9

VI.B.2 *Arcadia respetó el principio de no devolución* 13

VI.B.3 *Arcadia respetó la protección judicial y las garantías del debido proceso de las 808*

personas 18

VI.B.4 *Arcadia no vulneró el derecho a la vida* 20

V.B ARCADIA RESPETÓ LOS ARTÍCULOS 7 Y 8 CON RELACIÓN A LOS ARTÍCULOS 1.1 DE LA CADH 25

V.B.1 *La detención no fue arbitraria* *25*

V.B.2 *Arcadia respetó la protección y garantías judiciales en el marco de la detención migratoria* *27*

V.C ARCADIA RESPETÓ LOS ARTÍCULOS 17 Y 19 CON RELACIÓN AL ARTÍCULO 1.1 DE LA CADH

V.C.1 Arcadia no interfirió arbitrariamente en la vida familiar de los parientes y niños/as y respetó el interés superior de las niñas y niños 30

IX. ARCADIA RESPETÓ EL ARTÍCULO 24 CON RELACIÓN AL ART. 1.1 DE LA CADH 40

X. PETITORIO **45**

I. ABREVIATURAS

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados	ACNUR
Comisión Interamericana de Derechos Humanos	CIDH
Constitución Política de Arcadia	CPA
Convención Americana sobre Derechos Humanos	CADH
Convención sobre el Estatuto de los Refugiados	CER
Corte Interamericana de Derechos Humanos	CorteIDH
Estados Unidos de Tlaxcochitlán	EUT
Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria	LRPC
Opinión Consultiva	OC
Organización de las Naciones Unidas	ONU
República de Arcadia	Arcadia/Estado
Sistema Interamericano de Derechos Humanos	SIDH
Sistema universal de Derechos Humanos	SUDH
Tribunal Europeo de Derechos Humanos	TEDH

II. BIBLIOGRAFÍA

- *"Panel Blanca" vs. Guatemala*, 8 de marzo de 1998. (Pág. 5)
- *Acosta y Otros vs. Nicaragua*, 25 de marzo de 2017.(Pág. 5)
- *Amrhein y Otros vs. Costa Rica*, 25 de abril de 2018. (Pág. 29)
- *Andrade Salmón vs. Bolivia*, 1 de diciembre de 2016. (Pág. 34)
- *Atala Riffo y niñas vs. Chile*, 24 de febrero de 2012. (Pág. 33)
- *Barbani Duarte y Otros vs. Uruguay*, 13 de octubre de 2011. (Pág. 7)
- *Barreto Leiva vs. Venezuela*, 17 de noviembre de 2009. (Pág.28)
- *Castillo Petruzzi y Otros vs. Perú*, 30 de mayo de 1999. (Pág. 19)
- *Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013. (Págs. 9/10/11/12/19/30/31)
- *Favela Nova Brasilia vs. Brasil*, 16 de febrero de 2017. (Pág.7)
- *Fornerón e hija vs. Argentina*, 27 de abril de 2012. (Págs. 8/30)
- *Godínez Cruz vs. Honduras*, 20 de enero de 1989. (Pág. 4)
- *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, 30 de enero de 2014. (Pág. 11/13)
- *López Soto y otros vs. Venezuela*, 26 de septiembre de 2018. (Pág. 33)
- *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, 30 de noviembre de 2012. (Pág. 4)
- *Mejía Idrovo vs. Ecuador*, 5 de julio de 2011. (Pág. 4)
- *Nadege Dorzema y Otros vs. República Dominicana*, 24 de octubre de 2012. (Pág. 7/18/28/29)
- *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 de agosto de 2014. (Págs.9/13/18/25/27/30)
- *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, 24 de noviembre de 2006. (Pág.5)

- *Tribunal Constitucional vs. Perú,* 31 de enero de 2001. (Pág. 18)
- *Velásquez Rodríguez vs. Honduras,* 29 de julio de 1988. (Pág.4)
- *Vélez Loor vs. Panamá,* 23 de noviembre de 2010. (Págs. 23/24/26/27/28/29)
- *Vereda La Esperanza vs. Colombia,* 31 de agosto de 2017. (Pág.6)
- *Wong Ho Wing vs. Perú,* 30 de junio de 2015. (Págs. 15/21)
- *Yvon Neptune Vs. Haití,* 6 de mayo de 2008. (Pág. 22)

i. Opiniones Consultivas - CorteIDH

- OC-6/86, 9 de mayo de 1986. (Pág. 22)
- OC-17/02, 28 de agosto de 2002. (Pág. 31/33)
- OC-18/03, 17 de septiembre de 2003. (Pág. 18/33)
- OC-21/2014, 19 de agosto de 2014. (Págs.8/11/14/16/31/32)
- OC-25/18, 30 de mayo de 2018. (Págs. 8/10/14/35)

ii. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

- *Informe 51/96, Interdicción de Haitianos en Altamar,* 13 de marzo de 1997. (Pág. 9)

iii. Informes - CIDH

- *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México,* 30 de diciembre 2013.(Págs. 24/28)
- *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,* 28 de febrero de 2000.(Pág. 9/10)
- *Movilidad Humana. Estándares Internacionales,* 31 de diciembre de 2015. (Pág. 16/22/31)

iv. Casos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

- *A y otros vs. Reino Unido,* Aplicación 3455/05, 2009. (Pág. 25)
- *Hilal vs. Reino Unido,* Aplicación 45276/99, 2001. (Pág. 15)
- *K.R.S vs. Reino Unido,* Aplicación 32733/08, 2008. (Pág. 21)
- *M.A. vs. Suiza,* Aplicación 56589/13, 2014. (Pág. 13)
- *M.S.S. vs. Bélgica y Grecia,* Aplicación 30696/09, 2011. (Págs. 20/21)
- *Nizomkhon Dzhurayev vs. Rusia,* Aplicación 31890/11, 2013. (Pág. 14)
- *Shamayev y Otros vs. Georgia y Rusia,* Aplicación. 36378/02, 2005. (Pág.14)
- *T.I vs. Reino Unido,* Aplicación 43844/98, 2000.(Pág.16/20)
- *Vilvarajah y otros vs. Reino Unido,* Aplicación 13448/87, 1991.(Pág. 14)
- *Waite y Kennedy v. Alemania,* Aplicación 26083/94, 1999.(Pág.20)

v. Comisión Africana de Derechos Humanos y los Pueblos

- *Legal Defence Centre / Gambia (The),* 219/98, 2000. (Pág. 6)

vi. Organización de las Naciones Unidas

- Asamblea General, *Declaración de Nueva York para los Refugiados y Migrantes,* 2016. (Pág. 16)
- Comisión de Derecho Internacional, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional,* 66 período de sesiones, 2014. (Pág. 14)
- Comisión de Derecho Internacional, *Expulsión de extranjeros,* 2012. (Pág. 18)
- Comité contra la Tortura, *A.A. y otros vs. Suiza,* Comunicación No. 285/2006, 2008. (Pág. 14)

- Comité contra la Tortura, *Korban vs. Suecia*, Comunicación Nº 88/1997, 1998. (Págs. 16/17)
- Comité contra la Tortura, *L.J.R. v. Australia*, Comunicación No. 316/2007, 2008. (Pág. 15)
- Comité contra la Tortura, *X. vs. Australia*, Comunicación No. 324/2007, 2009. (Pág. 14)
- Comité de Derechos Humanos, *Observación General Nro. 15*, 1986. (Pág. 13)
- Comité de Derechos Humanos, *Observación General Nro. 31*, 2004. (Pág. 14)
- Comité de los Derechos del Niño, *Observación General Nro. 14*, 2013. (Pág. 30)
- Comité de los Derechos del Niño, *Winata vs. Australia*, 21 de julio de 2001. (Pág. 31)
- *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, A/HRC/13/30, 2010. (Págs. 23/24)

Doctrina y Documentos Legales

i. Libros y artículos

- Goodwin-Gill, G. y McAdam, J., *The Refugee in International Law*, Oxford, 2007. (Pág. 34)
- Lauterpacht, Elihu and Bethlehem, Daniel. *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion*, Cambridge University Press, 2003. (Pág. 16)
- Steiner, Christian; Uribe, Patricia (ed.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, Konrad Adenauer Stiftung, 2014. (Págs. 5/9/14/34)

ii. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados

- *Carta al Ministro belga de Política de Inmigración y Asilo*, 2 de abril 2009. (Pág. 21)

- *Conclusiones sobre la protección internacional de los refugiados*, 1991. (Pág. 14)
- *Determinación del estatuto de refugiado*, 1977. (Pág.10)
- *Directrices del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión del Artículo 1F de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 en situaciones de afluencia masiva*, 2006. (Pág. 11)
- *Directrices para la determinación del interés superior del niño*, 2008. (Pág. 32)
- *Directrices sobre la detención*, 2012. (Pág.22/23/24/25/26)
- *Manual y directrices para determinar la condición de refugiado*, 2011. (Pág. 10)
- *Niños refugiados: directrices sobre protección y cuidado*, 1994. (Pág. 32)
- *Nota de orientación sobre las solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con las víctimas de pandillas organizadas*, 2010. (Pág. 12)
- *Nota de orientación sobre los acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre el traslado de solicitantes de asilo*, 2013. (Pág. 16/20/21)
- *Prima Facie Recognition of Refugee Status, Guidelines on International Protection No. 11*, 2015. (Pág. 11/13)
- *Procedimientos de asilo justos y eficientes: Una visión no exhaustiva de las normas internacionales aplicables*, 2005. (Pág.11)
- *Procesos de Asilo (procedimientos de asilo justos y eficientes)*, 2001. (Pág. 10)
- *Reunión de expertos sobre cooperación internacional para compartir las cargas y las responsabilidades*, 2011. (Pág. 16)

Otros documentos legales

- Argentina, *Ley General de Reconocimiento y Protección al Refugiado*, No.26.165, 8 de noviembre de 2006. (Pág. 36)
- Colombia: *Decreto No.2840/13 sobre Procedimiento para el Reconocimiento de la Condición de Refugiado*, 6 de diciembre de 2013. (Pág. 36)
- Estados Unidos de América: *Immigration and Nationality Act, INA: Act 208-Asylum*, 2010, b.2.a.iii. (Pág. 36)
- Honduras: *Ley de Migración y Extranjería, Decreto No.208-2003*, 2004. (Pág. 36)
- México: *Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria*, 2011(Pág. 36)
- Nicaragua: *Ley de Protección de Refugiados, No.655*, 2008. (Pág. 36)
- CorteIDH, *Reglamento*, 2000. (Pág. 6)
- *Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad*, 2008. (Pág. 18)
- Venezuela: *Ley Orgánica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas*, 2001. (Pág. 36)

III. HECHOS

La República de Arcadia -en adelante, Arcadia o el Estado-, es un Estado del continente americano. Es parte de todos los tratados del Sistema Universal de Derechos Humanos, entre ellos, la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados -en adelante, CER- y su Protocolo. Además,

ratificó la mayoría de los instrumentos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos -en adelante, SIDH-, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos -en adelante, CADH- y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

Arcadia, se caracteriza por ser un Estado receptor de personas migrantes y desarrollar políticas para su integración, en especial, de personas provenientes de Puerto Waira. Garantiza de forma ecuánime el derecho a buscar y recibir asilo conforme a los instrumentos internacionales de derechos humanos. En 2012 contaba con 5,500 personas refugiadas y a fines de 2015 había incrementado a 18,000.

1. Masiva migración de personas wairenses hacia Arcadia

Debido a la grave situación de inseguridad y violencia que atravesaba Puerto Waira, un Estado del centro del continente, generada por el accionar de pandillas, se conformó una caravana de más de 7,000 personas que migraron hacia Arcadia. Luego de 5 semanas de viaje, atravesando los Estados Unidos de Tlaxcochitlán -en adelante, EUT-, arribaron al municipio fronterizo de Ciudad Zapata donde fueron asentadas en campamentos y recibieron asistencia humanitaria, previo a su ingreso a Arcadia.

Ante el inminente ingreso masivo de personas wairenses, el gobierno de Arcadia convocó a una reunión a organismos nacionales e internacionales, entre ellos el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados -en adelante, ACNUR- y UNICEF, con el objetivo de otorgar una respuesta multisectorial integrada a la situación. Días después, Arcadia abrió sus fronteras para el ingreso seguro y ordenado de todas las personas wairenses y las reconoció como refugiadas *prima facie*, en concordancia con la legislación nacional e internacional.

Paralelamente, el Estado realizó un llamado a la solidaridad y responsabilidad compartida de la comunidad internacional ya que, ante el masivo ingreso, encontraba problemas para garantizar los derechos de todos/as los/as migrantes.

2. Situación de las personas wairenses con antecedentes penales

Luego escuchar a todas las personas wairenses, a través de entrevistas personales, se detectó que 808 personas habían cometido graves delitos comunes. Por ello, debieron ser puestas bajo custodia hasta que se resuelva su situación migratoria, tal como lo indica la legislación doméstica.

Tras la realización de un estudio pormenorizado sobre las circunstancias de cada una de las 808 personas, se determinó que 729 contaban con “alto riesgo” y el resto con “probabilidad razonable” de sufrir vulneraciones a su integridad personal o, incluso, a su vida en caso de devolución a Puerto Waira. Sin embargo, se determinó que no podían ser reconocidas como refugiadas ya que habían cometido graves delitos comunes, y ello constituye una causal de exclusión de refugio prevista en legislación nacional y la CER.

Pese a las intensas políticas estatales de integración y prevención del racismo y la xenofobia, las noticias sobre las actividades criminales de las pandillas wairenses y los antecedentes de las 808 personas excluidas incrementaron la tensión social y generaron actos de repudio contra las personas wairenses.

En este contexto, Arcadia solicitó ayuda a la comunidad internacional para recibir a las 808 personas, ya que le era imposible alojarlas y garantizar la paz social simultáneamente. Ante la falta de respuesta, el Estado celebró un acuerdo bilateral con los EUT, donde se comprometió a otorgar ayuda económica a cambio de que EUT reciba a las 808 personas, con la especial condición de que no sean devueltas a Puerto Waira debido al riesgo que sufrían. Así, las 808 fueron deportadas a la capital de EUT. Sin embargo, los EUT violaron el acuerdo bilateral y devolvieron a las 808

personas a Puerto Waira. Como contramedida por la violación del acuerdo, Arcadia suspendió los pagos que debía a EUT.

Ya en Puerto Waira, 30 personas fueron asesinadas, entre ellas Gonzalo Belano, y 7 desaparecidas. Ante esta situación, la Clínica Jurídica para Desplazados, Migrantes y Refugiados de la Universidad Nacional de Puerto Waira presentó una demanda por reparación del daño directo ante el consulado de Arcadia, en representación de las 808 personas expulsadas. Dicha demanda fue rechazada por no presentarse directamente ante el juez competente.

3. Trámite ante el SIDH

Tras el rechazo, la Clínica presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -en adelante, CIDH-. En la etapa de admisibilidad Arcadia alegó la falta de agotamiento de los recursos internos y de identificación y determinación de 771 presuntas víctimas. Pese a esto, la CIDH dictó el Informe de Fondo 24/18 responsabilizando al Estado por la violación a los artículos 4, 7, 8, 17, 19, 22.7, 22.8, 24 y 25 todos ellos en relación con el 1.1 de la CADH, en perjuicio de las 808 personas wairenses. Finalmente, el caso llegó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en adelante, CorteIDH o la Corte-.

IV. EXCEPCIONES PRELIMINARES

1. Falta de agotamiento de los recursos internos de Arcadia con relación a 591 presuntas víctimas

El artículo 46.1 de la CADH establece que el previo agotamiento de los recursos internos es un requisito de admisibilidad de las peticiones individuales presentadas ante la CIDH. Dado el carácter coadyuvante y complementario de la jurisdicción internacional en materia de derechos

humanos,[1] el Estado tiene la prerrogativa de resolver el asunto internamente y, en su caso, reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales.[2]

Cuando un Estado alega la falta de agotamiento de recursos internos, debe señalar qué recursos debían agotarse y probar que eran adecuados y efectivos.[3] Los recursos son adecuados cuando son idóneos para proteger la situación jurídica infringida y, efectivos, cuando son capaces de producir el resultado para el que fueron concebidos y de dar respuestas a las violaciones de derechos.[4]

En el presente caso, de los 808 peticionarios, 591 no interpusieron ningún tipo de recurso contra la deportación que alegan como violatoria de la CADH. Sin embargo, tenían disponible el recurso de amparo para cuestionar la decisión de deportación. Dicho recurso busca proteger los derechos contenidos en la Constitución Política de Arcadia -en adelante, CPA-, y en los tratados internacionales de los que Arcadia sea parte.[5] Dado que el derecho a buscar y recibir asilo y el principio de no devolución están consagrados en la CPA[6] y en la CADH,[7] el amparo resulta idóneo para proteger la situación jurídica supuestamente vulnerada.

Además, dicho recurso era efectivo para determinar la violación de derechos en el caso que existiera. En efecto, 217 de los/as 808 peticionantes lo interpusieron, el Juzgado competente realizó un análisis pormenorizado de cada situación y determinó que, en esos casos, no existían violaciones de derechos.[8] Sin embargo, el resultado de esos procesos no implica que el recurso de

---

[1] CorteIDH, *Godínez Cruz vs. Honduras*, 20 de enero de 1989, ¶64.
[2] CorteIDH, *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, 30 de noviembre de 2012, ¶142.
[3] CorteIDH, *Mejía Idrovo vs. Ecuador*, 5 de julio de 2011, ¶28.
[4] CorteIDH, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, 29 de julio de 1988, ¶¶63-66.
[5] Aclaratoria, n° 10.
[6] CPA, artículo 48.
[7] CADH, artículos 22.7 y 22.8.
[8] Hechos, ¶28; Aclaratoria, nº 69.

amparo sea ineficaz o ilusorio. La Corte afirmó que no evalúa la efectividad de los recursos en función a una eventual resolución favorable a los intereses de la víctima.[9] Por lo que si en los hechos no existió una violación a un derecho y el juez dictaminó en ese sentido, no puede considerarse que el recurso era ineficaz.

2. Falta de agotamiento de los recursos internos con relación al recurso de reparación del daño directo

Los/as 808 peticionantes interpusieron un Recurso de Reparación del Daño Directo,[10] que fue rechazado por haber sido presentado ante el consulado de Arcadia en Puerto Waira, incumpliendo el requisito de presentarlo ante el juzgado competente.[11] La Corte afirmó que los Estados pueden y deben establecer presupuestos de admisibilidad de los recursos internos por razones de seguridad jurídica y equidad procesal de las partes,[12] para la correcta y funcional administración de justicia y para la efectiva protección de los derechos.[13]

Arcadia es consciente de que el recurso no puede ser rechazado por meros requisitos formales.[14] Sin embargo, en este caso la demanda ni siquiera fue presentada ante un tribunal. Las presuntas víctimas no le dieron la posibilidad al Estado de revisar sus medidas. Asimismo, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares establece una lista taxativa de las funciones consulares y entre ellas no se encuentra la capacidad para tramitar demandas.[15]

En esta línea, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, declaró

---

[9] Ibáñez Rivas, Juana María, "Artículo 25 Protección Judicial", Steiner, Christian; Uribe, Patricia (ed.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario,* Konrad Adenauer Stiftung, 2014, pág. 615.
[10] Aclaratoria, n° 10.
[11] Hechos, ¶33.
[12] CorteIDH, *"Panel Blanca" vs. Guatemala,* 8 de marzo de 1998, ¶70.
[13] CorteIDH, *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú,* 24 de noviembre de 2006, ¶126.
[14] CorteIDH, *Acosta y Otros vs. Nicaragua,* 25 de marzo de 2017, ¶163.
[15] Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículo 5.

inadmisible un caso por la falta de agotamiento de recursos internos y afirmó que la presunta víctima "no necesita estar físicamente en un Estado para agotar los recursos domésticos disponibles, podría hacerlo a través de su abogado."[16]

Además, dicho incumplimiento podría haber sido subsanado con la presentación de la demanda ante el juez competente teniendo en cuenta que en Arcadia existían clínicas jurídicas que podrían asesorarles y representarles legalmente.[17]

En consecuencia, Arcadia solicita respetuosamente a esta Corte declare inadmisible la petición formulada en los términos del artículo 47.a de la CADH.

3. Falta de competencia ratione personae con relación a 771 presuntas víctimas

El Reglamento de la CorteIDH establece que los casos que sean sometidos a su jurisdicción por medio del Informe de Fondo deberán "contener la identificación de las presuntas víctimas",[18] salvo que, por circunstancias excepcionales,[19] sea imposible identificarlas por tratarse de casos de presuntas violaciones masivas o colectivas, por lo que será la Corte la que decida si deben ser consideradas como víctimas.[20] La debida identificación de las presuntas víctimas tiene por fundamento el resguardo de la "seguridad jurídica".[21] Por tanto, la imposibilidad de identificación debe ser de la magnitud suficiente para impedir llevarla a cabo.[22]

En el caso *Nadege Dorzema y otros. vs República Dominicana*, la Corte determinó que

[16] Comisión Africana de Derechos Humanos y los Pueblos, Legal Defence Centre / Gambia (The), 219/98, 2000, ¶17. (traducción libre)
[17] Aclaratorias, n° 9, 24 y 47.
[18] CorteIDH, *Reglamento,* artículo 35.1.
[19] CorteIDH, *Vereda La Esperanza vs. Colombia,* 31 de agosto de 2017, ¶32.
[20] CorteIDH, *Reglamento,* artículo 35.2.
[21] CorteIDH, *Barbani Duarte y Otros vs. Uruguay,* 13 de octubre de 2011, ¶42.
[22] CorteIDH, *Favela Nova Brasilia vs. Brasil,* 16 de febrero 2017, ¶40.

cuando los hechos del caso vislumbran posibles vulneraciones colectivas, la calidad migratoria y situación de vulnerabilidad de las presuntas víctimas podría generar complicaciones en cuanto a su identificación y determinación.[23] Sin embargo, consideró como presuntas víctimas únicamente a quienes habían sido determinadas e identificadas con documentación, no así a quienes habían sido simplemente anunciadas como presuntas víctimas por sus representantes y la CIDH.[24]

Asimismo, en el caso *"Instituto de Reeducación del Menor" vs. Paraguay*, la CorteIDH admitió la demanda presentada por la CIDH, pero le estableció un plazo para que identifique a las presuntas víctimas innominadas ya que, de lo contrario, el trámite sólo continuaría en relación con aquéllas que sí habían sido identificadas en dicha demanda.[25]

En el presente caso, tanto en la petición como en el Informe de Fondo 24/18 de la CIDH, 771 personas no fueron debidamente identificadas y determinadas con relación a los hechos y presuntas violaciones. Sin embargo, la determinación de las presuntas víctimas era materialmente posible. La CIDH pudo haber obtenido dicha información ya que no surge de los hechos la existencia de circunstancias que impidieran la identificación y determinación de las presuntas víctimas pese a ser personas migrantes. Por el contrario, las autoridades procedieron a registrar a todas las personas wairenses solicitantes de asilo.[26] Aún más, con relación a las 808 personas que fueron deportadas hacia EUT el Estado realizó un estudio pormenorizado de la situación de cada una de ellas,[27] por lo que resulta que no existieron circunstancias que imposibilitaran la identificación y determinación de las presuntas víctimas por la CIDH.

---

[23] CorteIDH, *Nadege Dorzema y Otros vs. República Dominicana*, 24 de octubre de 2012, ¶31.
[24] Ídem.
[25] CorteIDH, *"Instituto de Reeducación del Menor" vs. Paraguay*, 2 de septiembre de 2004, ¶¶110-111.
[26] Hechos, ¶22.
[27] Hechos, ¶23.

En consecuencia, el Estado solicita respetuosamente a esta Corte que desestime el caso por la falta de identificación y determinación de 771 presuntas víctimas en los términos del artículo 35.1 de su reglamento.

V. FONDO

1. La relevancia de instrumentos internacionales específicos en materia de migrantes y refugiados

A lo largo de su jurisprudencia, la Corte se ha servido de otros instrumentos internacionales para definir el alcance y contenido de los derechos establecidos en la CADH.[28] En efecto, tuvo en consideración, como fuentes de derecho internacional adicionales, diversos instrumentos para efectuar una interpretación armónica de las obligaciones internacionales en materias específicas.[29]

Específicamente en materia de personas migrantes y refugiadas, la Corte resaltó el rol preponderante que cumple la CER, y la describió como "el instrumento de mayor relevancia universal en cuanto a la protección de las personas que huyen de persecución".[30] Asimismo, indicó que el *corpus juris* del derecho internacional de los derechos humanos contempla también la costumbre internacional, los principios generales derecho y el *soft law*, "pues dotan de mayor precisión a los contenidos mínimos fijados convencionalmente".[31] En este sentido, tuvo en cuenta los documentos de ACNUR que interpretan la CER.[32]

Por estos motivos, Arcadia solicita a la Corte que se valga de los instrumentos internacionales en materia de refugio para la interpretación de la CADH en el presente caso.

---

[28] *Ver:* CorteIDH, *"Instituto de Reeducación del Menor" vs. Paraguay*, 2 de septiembre de 2004, ¶148; *Fornerón e hija vs. Argentina*, 27 de abril de 2012, ¶44.
[29] CorteIDH, OC-21/2014, 19 de agosto de 2014, ¶58.
[30] CorteIDH, OC-25/18, 30 de mayo de 2018, ¶142.
[31] CorteIDH, OC-21/2014, 19 de agosto de 2014, ¶60.
[32] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶35.

2. Arcadia respetó los artículos 22.7, 22.8 y 4 en relación con los artículos 8, 25, y 1.1 de la CADH

El derecho a buscar y recibir asilo no obliga a los Estados a otorgar el reconocimiento sino a que toda solicitud sea tramitada con las debidas garantías,[33] que también deben ser respetadas en los procesos que puedan derivar en la expulsión o deportación de una persona.[34] Así, debido al intrínseco vínculo entre los derechos consagrados en el artículo 22.7 y 22.8, la protección judicial y las garantías del debido proceso, se analizarán transversalmente, como ha hecho la Corte anteriormente.[35]

3. Arcadia respetó el derecho a buscar y recibir asilo

El artículo 22.7 de la CADH consagra el derecho a buscar y recibir asilo, que contiene una doble dimensión: un derecho y una potestad estatal.[36] Esto implica que los Estados no se encuentran obligados a concederlo a quien lo requiera,[37] sino que debe ser otorgado en concordancia "con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales".[38] Con respecto a los convenios, la Corte entendió que la CER y su Protocolo son de vital importancia, pues permiten a la Corte "interpretar las causales de persecución del artículo 22.7 a la luz de las condiciones actuales en cuanto a las necesidades de protección internacional".[39]

La historia de Arcadia muestra su aferrado compromiso por garantizar el derecho en

---

[33] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia,* 25 de noviembre de 2013, ¶197.
[34] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 de agosto de 2014, ¶358.
[35] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia,* 25 de noviembre de 2013, ¶127.
[36] Uprimny Yepes, Rodrigo; Sánchez Duque, Luz María, "Artículo 22 Libertad de Circulación y Residencia", Steiner, Christian; Uribe, Patricia (ed.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, Konrad Adenauer Stiftung, 2014, pág. 545.
[37] 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*, 28 de febrero de 2000, ¶60.
[38] CADH, artículo 22.7; CIDH, *Informe 51/96, Interdicción de Haitianos en Altamar,* 13 de marzo de 1997, ¶154.
[39] CorteIDH, OC-25/18, 30 de mayo de 2018, ¶142.

cuestión, incluso en contextos de afluencia masiva.[40] En efecto, las únicas excepciones para denegar el reconocimiento de la condición de refugiado son las causales de exclusión establecidas en el artículo 1.F de la CER, receptadas en la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria -en adelante, LRPC-.[41]

Para garantizar el derecho a buscar y recibir asilo, los Estados deben recibir y evaluar toda solicitud de asilo mediante un procedimiento justo, eficiente[42] y respetuoso de las garantías procesales consagradas convencionalmente.[43] Es decir, se requiere que los Estados proporcionen la oportunidad[44] de realizar una solicitud ante la autoridad competente.[45] Dicha autoridad debe realizar un examen para la determinación del reconocimiento de forma objetiva.[46] Para ello, debe llevar a cabo una entrevista personal,[47] asegurando a toda persona solicitante de asilo su derecho a ser oída dentro de un plazo razonable.[48] Asimismo, debe garantizarse la posibilidad de acceder a asesoría y representación jurídica.[49] Por último, la autoridad competente debe realizar una valoración y decisión sobre el riesgo al cual podrían estar sujetos los derechos de cada persona solicitante de asilo.[50]

En casos de afluencias masivas, ACNUR sugirió a los Estados otorgar el reconocimiento de

---

[40] Hechos, ¶¶10, 13.
[41] CER, artículo 1.F; LRPC, artículo 40.
[42] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶147; ACNUR, *Procesos de Asilo (procedimientos de asilo justos y eficientes)*, 2001, ¶5.
[43] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶¶145, 147, 156, 159 y 197.
[44] 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*, 28 de febrero de 2000, ¶68.
[45] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶158.
[46] *Ibid.*, ¶159; ACNUR, *Determinación del estatuto de* refugiado, 1977, ¶e.iii.
[47] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013., ¶159; ACNUR, *Manual y directrices para determinar la condición de refugiado*, 2011, ¶¶196-199 y 205.b.i.
[48] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶¶154 y 171-174.
[49] *Ibid.*, ¶159; ACNUR, *Procesos de Asilo (procedimientos de asilo justos y eficientes)*, 31 de mayo de 2001, ¶49.g.
[50] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶157.

la condición de refugiado/a *prima facie* a todo el grupo solicitante,[51] salvo que exista información que indique que no deben ser reconocidas por motivos tales como la aplicación de una causal de exclusión.[52] Para ello, es fundamental establecer procedimientos de identificación *y* registración[53] y, en caso de corresponder, referir a tales personas a un proceso pormenorizado para recolectar mayor información sobre su situación.[54] Si encuadraran en alguna causal de exclusión, se deberá someterlas a un procedimiento ordinario de asilo, para evaluar la posibilidad de exclusión.[55]

Por su parte, la Corte requirió que, cuando no se otorgue el estatuto de refugiado/a, la decisión de exclusión se encuentre "debidamente fundamentada de forma expresa".[56] Además, afirmó que los Estados deben otorgar información sobre el derecho a recurrir la decisión de exclusión dentro de un plazo razonable.[57] También, especificó que dichos recursos deben ser efectivos, tal como exige el artículo 25 de la CADH, es decir, idóneos para establecer si se incurrió en una violación a los derechos fundamentales y, eventualmente, repararla.[58]

Ante la llegada de más de 7,000 personas wairenses,[59] Arcadia abrió fronteras para un ingreso seguro y las reconoció *prima facie* como refugiadas.[60] Además, estableció un procedimiento expedito para recibir todas las solicitudes de asilo. Dicho procedimiento consistía en la presentación de una solicitud ante la CONARE y una entrevista,[61] mediante las cuales

---

[51] ACNUR, *Directrices del ACNUR sobre la aplicación de las cláusulas de exclusión del Artículo 1F de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 en situaciones de afluencia masiva*, 2006, ¶9.
[52] ACNUR, *Prima Facie Recognition of Refugee Status*, Guidelines on International Protection No. 11, 2015, ¶¶18-19.
[53] *Ibid.*, ¶34.
[54] *Ibid.*, ¶35.
[55] *Ídem.*
[56] CorteIDH, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, ¶257; ACNUR, *Procedimientos de asilo justos y eficientes: Una visión no exhaustiva de las normas internacionales aplicables*, 2005, ¶¶8-9.
[57] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre 2013, ¶159.
[58] CorteIDH, *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, 30 de enero de 2014, ¶116.
[59] Hechos, ¶15.
[60] Hechos, ¶¶18-21.
[61] Hechos, ¶20.

Arcadia garantizó su derecho a ser oídas. Luego, cuando se cumplían los requisitos exigidos por ley, las personas solicitantes obtenían la documentación que las reconocía como refugiadas en menos de 24 horas.[62] Además, todas las personas solicitantes fueron informadas de manera oral y escrita sobre sus derechos y, específicamente, sobre la posibilidad de acceder a asistencia consular y a representación legal gratuita, si fuera requerido.[63]

Luego de evaluar detalladamente todas las solicitudes, se detectó que 808 solicitantes tenían antecedentes penales.[64] Seguidamente, Arcadia realizó una evaluación individualizada sobre la situación de cada una de las personas con antecedentes, dentro del plazo establecido por ley.[65] ACNUR señalo que, específicamente en pandillas, los siguientes delitos califican como "graves delitos comunes": secuestros, extorsiones, homicidios, violencia sexual, narcotráfico y trata de personas.[66] Además, destacó el reclutamiento forzado como actividad delictiva primordial para las pandillas.[67] Todos estos crímenes están contemplados en la LRPC y fueron los cometidos por las 808 personas.[68] En efecto, Arcadia determinó que los/as solicitantes que habían cometido graves delitos comunes debían ser excluidos/as de la condición de refugio, de acuerdo con el artículo 40.II de la LRPC y 1.F.b de la CER.[69]

Ante esta decisión, las personas excluidas recibieron, de forma oral y escrita, los fundamentos de dicha decisión y fueron sometidas a un proceso ordinario de asilo, tal como estaba

---

[62] *Ídem.*
[63] Aclaratoria, nº 9.
[64] Hechos, ¶22.
[65] Hechos, ¶23.
[66] ACNUR, *Nota de orientación sobre las solicitudes de la condición de refugiado relacionadas con las víctimas de pandillas organizadas*, 2010, ¶58.
[67] *Ibid.*, ¶7.
[68] Aclaratoria, nº 2.
[69] Hechos, ¶¶13 y 23.

previsto por ley[70] y como indican los estándares de ACNUR.[71] Además, recibieron una lista que informaba sus derechos, incluida la posibilidad de acceder a asistencia jurídica gratuita y los recursos administrativos y judiciales existentes para atacar la decisión de exclusión.[72]

En conclusión, Arcadia negó el reconocimiento como refugiados/as a 808 solicitantes legítimamente, analizando su situación mediante un procedimiento justo, eficiente y respetuoso de las garantías procesales consagradas la CADH.

4. Arcadia respetó el principio de no devolución

En materia migratoria, los Estados tienen el derecho soberano de controlar la entrada, residencia y expulsión de personas extranjeras de su territorio.[73] Incluso, están facultados a restringir el derecho de circulación y residencia de personas extranjeras, por medio de una decisión fundada en ley,[74] con el objeto de resguardar el orden público o los derechos de las demás personas.[75] La Corte, dijo que, para ejercer la facultad de devolver a una persona a su país de origen o a un tercer país los Estados deben respetar las obligaciones emanadas "del derecho de los refugiados, del derecho internacional de los derechos humanos, de la prohibición de la tortura y del artículo 22.8 de la Convención Americana."[76]

El artículo 22.8 de la CADH recepta el principio *non-refoulement,* que constituye la piedra

---

[70] Aclaratoria, nº 50.
[71] ACNUR, *Prima Facie Recognition of Refugee Status*, Guidelines on International Protection No. 11, 2015, ¶35.
[72] Aclaratoria, nº 9.
[73] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 agosto de 2014, ¶350; TEDH, *M.A. vs. Suiza,* Aplicación 56589/13, 2014, ¶52; ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observación General Nro. 15*, 1986, ¶5.
[74] CADH, artículo 30.
[75] CADH, artículo 22.3; CorteIDH, *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, 30 de enero de 2014, ¶132.
; ONU, Comisión de Derecho Internacional, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional,* 2014, artículo 5, comentario 3.
[76] CorteIDH, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, ¶234.

angular para la protección de refugiados/as y solicitantes de asilo.[77] En el SIDH, dicho principio se consagra de forma complementaria ya que prohíbe la devolución o expulsión de toda persona extranjera al territorio de un Estado en donde su vida o libertad corran peligro,[78] sin perjuicio de la condición de refugiado/a.[79]

Dicho peligro, que impide la devolución de una persona, debe ser un riesgo real de producir un daño irreparable.[80] Es decir, la violación del derecho a la vida o integridad personal debe resultar una consecuencia previsible de la devolución[81] y no una mera posibilidad.[82] Por ende, una situación generalizada de vulneración de derechos humanos en un Estado no puede ser utilizada como argumento suficiente para impedir una deportación,[83] sino que debe haber un riesgo individualizado en las circunstancias concretas,[84] para lo cual debe realizarse una evaluación personal.[85]

Mientras las autoridades de Arcadia organizaban el ingreso de las personas wairenses, la población mostraba gran descontento por la llegada de la caravana.[86] Dicho descontento aumentó cuando se hizo pública la noticia de que 808 integrantes de la Caravana habían formado parte de pandillas y cometido graves delitos. En este contexto, se organizaron diversas marchas para exigir

---

[77] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶151 citando ACNUR, Comité Ejecutivo, *Conclusiones sobre la protección internacional de los refugiados*, 1991, ¶ c.
[78] CorteIDH, OC-25/18, 30 de mayo 2018, ¶179; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, artículo 13.
[79] Uprimny Yepes, Rodrigo; Sánchez Duque, Luz María, "Artículo 22 Libertad de Circulación y Residencia", Steiner, Christian; Uribe, Patricia (ed.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, Konrad Adenauer Stiftung, 2014, pág. 551.
[80] TEDH, *Shamayev y Otros vs. Georgia y Rusia*, Aplicación. 36378/02, 2005, ¶335; ONU, Comité de Derechos Humanos, *Observación General Nro. 31*, 2004, ¶12.
[81] CorteIDH, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, ¶221.
[82] TEDH, *Vilvarajah y otros vs. Reino Unido*, Aplicación 13448/87, 1991, ¶111.
[83] TEDH, *Nizomkhon Dzhurayev vs. Rusia*, Aplicación 31890/11, 2013, ¶110; ONU, Comité contra la Tortura, *X. vs. Australia*, Comunicación No. 324/2007, 2009, ¶7.3; *A.A. y otros vs. Suiza*, Comunicación No. 285/2006, 2008, ¶7.2.
[84] TEDH, *Hilal vs. Reino Unido*, Aplicación 45276/99, 2001, ¶60; ONU, Comité contra la Tortura, *L.J.R. v. Australia*, Comunicación No. 316/2007, 2008, ¶7.5.
[85] CorteIDH, *Wong Ho Wing vs. Perú*, 30 de junio de 2015, ¶129.
[86] Hechos, ¶¶24-26.

su deportación y brotó un ambiente de tensión generalizada contra todas las personas wairenses.[87]

Ante esta situación, Arcadia implementó políticas de integración de las personas extranjeras y prevención del racismo y la xenofobia.[88] A pesar de los esfuerzos realizados por el Estado, el presidente Valverde entendió que Arcadia no tenía la capacidad para recibir a las 808 personas que habían cometido graves delitos,[89] dado que ello profundizaría la ruptura del tejido social.[90]

Es decir, la decisión de deportación, dictada conforme a la ley,[91] tuvo por fin legítimo el resguardo del orden público y la preservación del derecho de las personas wairenses que habían sido reconocidas como refugiadas. Por tanto, el Estado estaba facultado para deportar legítimamente a las personas excluidas de la condición de refugio hacia EUT. De manera subsidiaria, aún en el caso de que a las últimas les hubiere correspondido el reconocimiento como refugiadas, Arcadia hubiera podido determinar su deportación, excluyéndolas del beneficio del *non-refoulement* por razones de seguridad nacional u orden público.[92]

Al respecto, la Declaración de Cartagena sobre Refugiados indica que los Estados deben "solicitar a la comunidad internacional ayuda inmediata (…) tanto en forma directa, mediante convenios bilaterales o multilaterales, como a través de ACNUR".[93] Asimismo, en casos de afluencia masiva, los Estados deben dar apoyo a las personas solicitantes de asilo y a los Estados

[87] Hechos, ¶25.
[88] Ídem.
[89] Hechos, ¶26.
[90] Ídem.
[91] Hechos, ¶¶26-28. Aclaratoria, nº 69.
[92] CorteIDH, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, ¶270.
[93] *Declaración de Cartagena sobre Refugiados*, 1984, ¶k.

de acogida,[94] en razón del principio de responsabilidad compartida.[95] Por eso, ante la deportación de personas extranjeras, los Estados tienen el deber de evaluar que el Estado al que son deportadas garantice también el principio de no devolución ya que, en caso contrario, ambos serían responsables por vulnerar la prohibición de devolución indirecta.[96] En consecuencia, deben garantizar que, al deportar a una persona extranjera a un tercer Estado en donde no corren riesgo de persecución, el último no los devolverá hacia donde efectivamente corren dicho riesgo.[97]

Frente a la imposibilidad de mantener a las 808 personas en su territorio, Arcadia buscó una alternativa respetuosa del principio de no devolución y de los estándares internacionales en materia de refugio. Primero se hizo un llamado a la comunidad internacional para que, de acuerdo a los principios de responsabilidad compartida, algún Estado, sin los problemas sociales presentes en Arcadia, pueda recibir a los/as 808 wairenses.[98] Ante la falta de respuesta, el Estado celebró un acuerdo bilateral donde solicitó a EUT que no deportara a las personas wairenses debido al peligro que enfrentaban.[99] Finalmente, dos semanas después de celebrado el tratado, Arcadia devolvió a EUT a 591 personas que no habían obtenido la protección del refugio y tampoco habían interpuesto ninguna clase de recurso judicial o administrativo.[100]

Pese a que podría alegarse que, en EUT, las personas migrantes en situación irregular han

---

[94] ONU, Asamblea General, *Declaración de Nueva York para los Refugiados y Migrantes,* 2016, ¶68.
[95] ACNUR, *Nota de orientación sobre los acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre el traslado de solicitantes de asilo,* 2013, ¶3.iv; *Reunión de expertos sobre cooperación internacional para compartir las cargas y las responsabilidades,* 2011, ¶8.
[96] CIDH, *Movilidad Humana. Estándares Internacionales*, 31 de diciembre de 2015, ¶437; Lauterpacht, Elihu and Bethlehem, Daniel. *The Scope and Content of the Principle of Non-Refoulement: Opinion,* Cambridge University Press, 2003, ¶¶115-117.
[97] ONU, Comité contra la Tortura, *Korban vs. Suecia,* Comunicación Nº 88/1997, 1998, ¶¶6.5 y 7; TEDH, *T.I vs. Reino Unido,* Aplicación 43844/98, 2000, págs. 14-15.
[98] Hechos, ¶26.
[99] Acrlaratoria, nº 66.
[100] Hechos, ¶27.

sido objeto de vulneraciones a sus derechos fundamentales,[101] las situaciones de violencia generalizada no son motivo suficiente para determinar la existencia de un riesgo concreto de persecución.[102] De las evaluaciones individualizadas realizadas por Arcadia, surgió que las 808 personas tenían riesgos reales de persecución contra su vida e integridad en Puerto Waira,[103] no así en EUT.

A pesar de todos los esfuerzos realizados por Arcadia para proteger la vida e integridad personal de las personas deportadas, EUT violó el tratado celebrado para la protección de dichas personas, devolviendo a las personas wairenses hacia su país de origen.[104] Ante esta conducta, Arcadia tomó como contramedida la suspensión de los pagos pendientes que debía a EUT en virtud del acuerdo internacional. [105]

En conclusión, Arcadia no puede ser considerada responsable por la violación al principio de no devolución ya que tomó todas las medidas necesarias para que las personas devueltas no regresaran a Puerto Waira, y no tenía motivos para pensar que EUT incumpliría los compromisos asumidos.

5. Arcadia respetó la protección judicial y las garantías del debido proceso de las 808 personas

Garantizar la posibilidad real de interponer recursos que resulten efectivos es un pilar básico del "Estado de derecho en una sociedad democrática".[106] Específicamente, en los procesos que puedan derivar en la devolución de personas migrantes, es obligación de los Estados velar por el

[101] Hechos, ¶14.
[102] ONU, Comité contra la Tortura, *Korban vs. Suecia,* Op. Cit., 1998, ¶6.3.
[103] Hechos, ¶23.
[104] Hechos, ¶29.
[105] Aclaratoria, nº 66.
[106] CorteIDH, *Tribunal Constitucional vs. Perú,* 31 de enero de 2001, ¶90.

derecho a recurrir la decisión estatal ante la autoridad competente.[107] Asimismo, es imperativo garantizar el apego estricto a las garantías mínimas del debido proceso y protección judicial en tales procedimientos.[108]

Para ello, debe garantizarse a las personas sujetas a dicho proceso su derecho a ser oídas y la posibilidad de acceder a asistencia consultar y representación legal gratuita.[109] Además, la eventual expulsión debe estar debidamente fundamentada conforme a la ley y ser fehacientemente notificada.[110] También, es imperativo que la impugnación sea evaluada por un órgano diferente, jerárquicamente superior, que deberá realizar un examen integral de los hechos y pruebas recabadas.[111] Por último, se requiere que aquellos recursos tengan efecto suspensivo, permitiéndose la permanencia en el país donde se tramita la solicitud hasta que se resuelva la impugnación.[112]

Todas las personas solicitantes de asilo en Arcadia contaron con información sobre la posibilidad de controvertir la decisión sobre su situación por medio de recursos sencillos y efectivos ante la autoridad competente.[113] Asimismo, se informó sobre la posibilidad de acceder a asistencia consular y representación legal gratuita.[114] El Estado es consciente de que la representación jurídica gratuita provenía de clínicas jurídicas que, en caso de que hubieran recurrido todas las personas wairenses, no hubieran dado abasto. No obstante, cabe recordar que

---

[107] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 agosto de 2014, ¶356.
[108] CorteIDH, *Nadege Dorzema y otros. vs. República Dominicana*, 24 de octubre de 2012, ¶154; OC-18/03, 17 de septiembre de 2003, ¶¶118-119.
[109] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 de agosto de 2014, ¶356; *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶133; *Nadege Dorzema y Otros vs. República Dominicana*, 24 de octubre de 2012, ¶175; *Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad*, 2008, Cap.II, Sección 2º, 2.31.
[110] ONU, Comisión de Derecho Internacional. *Expulsión de extranjeros*, 2012, artículos 19 y 26.
[111] CorteIDH, *Castillo Petruzzi y Otros vs. Perú*, 30 de mayo de 1999, voto concurrente del Juez Roux Rengifo, ¶11.
[112] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶159.f).
[113] Aclaratoria, nº 10.
[114] Aclaratoria, nº 50.

la caravana estaba compuesta por más de 7,000 personas[115] y que, en este contexto de afluencia masiva, difícilmente era posible garantizar los derechos en iguales condiciones que en situaciones de normalidad. De todos modos, sólo 217 decidieron hacer uso del recurso de amparo,[116] por lo que ninguna persona que haya querido obtener asistencia jurídica gratuita se vio imposibilitada de obtenerla.

Los recursos presentados fueron analizados por el Juzgado Migratorio de Pima que, además de suspender la deportación hasta resolver el fondo, realizó una evolución individualizada sobre las circunstancias de cada petición en particular.[117] Para ello, tomó en consideración las alegaciones de posibles persecuciones que fueron debidamente oídas, la situación existente en el país de origen y la normativa pertinente.[118] Luego de realizada cada evaluación, el Juzgado consideró igualmente procedentes las devoluciones. Frente a esta decisión, las personas que se habrían visto afectadas por la misma, tuvieron la oportunidad de acceder a la doble instancia judicial, por medio de la interposición de un recurso de revisión[119] que fue considerado por la Corte Constitucional de Arcadia.[120] Al igual que el Juzgado, la Corte Constitucional realizó un examen detallado de todas las circunstancias presentes y, aún así, determinó que los recursos debían ser negados y las deportaciones confirmadas,[121] garantizando el doble conforme.

En conclusión, Arcadia respetó el derecho de acceder a la justicia con todas las garantías del debido proceso consagradas en los artículos 8 y 25 de la CADH.

---

[115] Hechos, ¶15.
[116] Hechos, ¶28.
[117] Ídem; Aclaratoria, nº 69.
[118] Aclaratoria, nº 69.
[119] Hechos, ¶28.
[120] Aclaratoria, nº 10.
[121] Hechos, ¶28.

6. Arcadia no vulneró el derecho a la vida

La deportación de solicitantes de asilo a un tercer Estado no exonera de responsabilidad al Estado que recibió las solicitudes si el tercer estado devuelve a las personas migrantes a su país de origen.[122] Sin embargo, los Estados no son responsables por violaciones de derechos humanos si toman medidas para preservar los derechos que podrían ser vulnerados en caso de devolución.[123] En otras palabras, para que un Estado que deporta a un tercer Estado sea considerado internacionalmente responsable deben existir elementos concretos o determinantes que sugieran que el tercer Estado es propicio a vulnerar el principio de no devolución.[124] Esto implica que ante la falta de prueba contraria a la presunción de que el tercer Estado podría incumplir las garantías,[125] no existe un "peligro de devolución en cadena".[126]

En el caso *Wong Ho Wing vs. Perú,* la Corte consideró que la extradición no sería violatoria de derechos humanos si el Estado al que se extradita a una persona ha brindado garantías diplomáticas junto con mecanismos de supervisión comprometiéndose a no vulnerar los derechos a la vida e integridad de aquella.[127] En este caso, la deportación fue realizada en base a un instrumento jurídico vinculante, tal como lo recomienda ACNUR,[128] por medio del cual dicho Estado se comprometió, no sólo a recibir a dichas personas, sino también a no devolverlas hacia el país donde corrían riesgos concretos de persecución contra su vida e integridad.[129] Esto

---

[122] TEDH, *Waite y Kennedy v. Alemania,* Aplicación 26083/94, 1999, ¶67; ACNUR, *Nota de orientación sobre los acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre el traslado de solicitantes de asilo,* 2013, ¶4.
[123] TEDH, *T.I vs. Reino Unido,* Aplicación 43844/98, 2000, págs.16-17.
[124] *Ibid*., pág.18; *M.S.S. vs. Bélgica y Grecia,* Aplicación 30696/09, 2011, ¶¶342.
[125] TEDH, *K.R.S vs. Reino Unido,* Aplicación 32733/08, 2008, ¶16-18.
[126] TEDH, *M.S.S. vs. Bélgica y Grecia,* Aplicación 30696/09, 2011, ¶194, citando a ACNUR, *Carta al Ministro belga de Política de Inmigración y Asilo*, 2 de abril 2009.
[127] CorteIDH, *Wong Ho Wing vs. Perú,* 30 de junio de 2015, ¶186-188.
[128] ACNUR, *Nota de orientación sobre los acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre el traslado de solicitantes de asilo,* 2013, ¶3.v.
[129] Aclaratoria, nº 66.

vislumbra que las medidas de protección tomadas por Arcadia para preservar los derechos fundamentales de las personas sujetas a la deportación fueron aún más tutelares que las garantías diplomáticas. En consecuencia, Arcadia no tenía motivos para presumir que las personas terminarían en Puerto Waira, donde su vida e integridad personal corría peligro.

Sin embargo, EUT violó el acuerdo celebrado con Arcadia al devolver las personas wairenses a su país de origen. A raíz de esta situación, 30 personas fallecieron poco tiempo después de llegar a Puerto Waira y 7 resultaron desaparecidas.[130] De inmediato, ante el grave incumplimiento de EUT, Arcadia dejó de cumplir con los pagos a los que estaba obligada a raíz del acuerdo.[131]

En conclusión, dado que Arcadia tomó medidas concretas con apego a los estándares internacionales que aseguraban que las personas deportadas no serían devueltas a Puerto Waira, no debe ser considerada internacionalmente responsable por la violación del derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la CADH.

7. Arcadia respetó los artículos 7 y 8, con relación a los artículos 8 y 1.1 de la CADH

El artículo 7 de la CADH contempla el derecho a la libertad personal. Tal derecho no es absoluto, y por ende puede ser restringido por el Estado de manera legítima, cumpliendo con determinadas garantías procesales y de fondo.[132]

Las leyes y políticas migratorias deben partir de una presunción de libertad y excepcionalidad de la detención.[133] La detención es permisible cuando, después de llevar a cabo una evaluación individualizada, se considera que es una medida necesaria para dar cumplimiento

---

[130] Hechos, ¶31.
[131] Aclaratoria, nº 66.
[132] CorteIDH, *Yvon Neptune Vs. Haití*, 6 de mayo de 2008, ¶90.
[133]ACNUR, *Directrices sobre la detención*, 2012, ¶¶2 y 14; CIDH, *Movilidad Humana. Estándares Internacionales*, 31 de diciembre 2015, ¶383.

a un interés legítimo del Estado, de manera proporcional y razonable.[134] Asimismo, la detención migratoria debe ser dictada conforme a una ley y no ser discriminatoria. [135]

En igual sentido, la Corte afirmó que sólo la ley adoptada por órganos democráticamente elegidos y facultados constitucionalmente puede restringir el goce y el ejercicio de los derechos y libertades de la persona.[136] Además, los fines que persigue la detención también deben estar contemplados en la ley.[137]

La política que adoptó Arcadia en materia migratoria respetó el principio de excepcionalidad de la detención. Tal es así que únicamente se detuvo a las personas una vez que se detectó que incurrían en una causal de exclusión.[138] Así, la libertad de las personas solicitantes de asilo fue la regla mientras que la detención fue la excepción, siendo aplicada a menos del 12% de las personas migrantes y debido a objetivos legítimos.

Además de ser excepcional, la restricción del derecho a la libertad personal respetó el principio de legalidad, dado que la detención se determinó en base al artículo 111 de la Ley General sobre Migración[139] y sólo en virtud de los fines allí definidos de manera clara y enumerados taxativamente.

8. La detención no fue arbitraria

Para que una medida privativa de la libertad no sea arbitraria es necesario: i) que la finalidad de la medida sea compatible con la Convención; ii) que sea idónea para cumplir el fin perseguido;

---

[134] CIDH, *Movilidad Humana, Estándares Internacionales,* 31 de diciembre de 2015, ¶¶398 y 405.
[135] ACNUR, *Directrices sobre la detención*, 2012, ¶15.
[136] CorteIDH, OC-6/86, 9 de mayo 1986, ¶37.
[137] ONU, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, A/HRC/13/30, 2010, ¶¶59-60; ACNUR, *Directrices sobre la detención*, 2012, ¶21.
[138] Hechos, ¶22.
[139] Aclaratoria, n° 11.

iii) que sea necesaria, es decir que no exista una medida menos gravosa.[140]

En este caso, la finalidad perseguida fue asegurar la comparecencia de las 808 personas al proceso de determinación migratoria,[141] y garantizar la seguridad nacional y el orden público.[142] Luego, una vez que se decidió su deportación, la detención persiguió el fin de hacer efectiva esa decisión.[143] La Corte y la CIDH coinciden en que todas éstas constituyen finalidades legítimas.[144]

Con respecto a la idoneidad de la medida, la Corte estableció que la detención es idónea para lograr la comparecencia al proceso y la aplicación de una potencial orden de expulsión.[145] Es decir, el requisito de idoneidad también está cumplido.

En cuanto a la necesidad de la detención, ésta fue absolutamente indispensable por diversos motivos. Inicialmente, la detención apuntó a que las 808 personas comparezcan al procedimiento. Arcadia sospechaba que había riesgo de fuga porque, en caso de someterse al procedimiento migratorio, este grupo corría el riesgo de no ser protegido con el estatuto de refugiado y expulsado, tal como lo indicaba la LRPC.[146] En este sentido, ACNUR expresó que la restricción de la libertad es necesaria y proporcional cuando existan motivos para creer que el/la solicitante probablemente no comparezca al proceso migratorio.[147] Dicha presunción se funda en la existencia de antecedentes penales, situación que podría derivar en la expulsión de estas personas en caso de que se determinase en el proceso migratorio.[148]

---

[140] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶166.
[141] Aclaratoria, n° 15.
[142] Hechos, ¶21.
[143] Aclaratoria, n° 15.
[144] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶169; CIDH, *Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México*, 30 de diciembre de 2013, ¶458.
[145] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶169.
[146] Hechos, ¶13.
[147] ONU, Consejos de Derechos Humanos, *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, A/HRC/13/30, 2010**,** ¶59; ACNUR, *Directrices sobre la detención*, 2012, ¶22.
[148] Aclaratorias, n° 11 y 15.

Luego, la detención buscó preservar el orden público, la seguridad nacional y los derechos de los/as demás migrantes que si habían sido protegidos/as como refugiados/as. La presencia de personas con antecedentes de graves delitos comunes, entre quienes solicitaban asilo, provocó odio hacia los/as wairenses que se expresó en manifestaciones y tensión generalizada.[149] Como las políticas contra la xenofobia no fueron suficientes, mantener detenidas a las personas con antecedentes fue una forma de evitar la multiplicación del odio, las manifestaciones y la ruptura del tejido social y, así, proteger el orden público. Cabe resaltar que la determinación de lo que constituye una amenaza a la seguridad nacional y el orden público radica fundamentalmente en el dominio del propio Estado.[150]

Finalmente, cuando el presidente Valverde observó que al Estado no le era posible albergar a las 808 personas, la detención fue indispensable y proporcional para asegurar la deportación.[151] En el presente caso, las autoridades de Arcadia realizaron un análisis pormenorizado de la situación individualizada de las personas con antecedentes penales y, recién después, determinaron que en cada caso la detención era estrictamente necesaria para lograr el fin,[152] de modo que no existían medidas menos restrictivas.

Además, la Corte resaltó que las detenciones en procedimientos migratorios no pueden tener carácter punitivo.[153] Sin embargo, se ha demostrado que la detención en este caso tuvo como objetivo asegurar la comparecencia al procedimiento y, luego, garantizar el cumplimiento de la orden de expulsión.

---

[149] Hechos, ¶¶24-26.
[150] TEDH, *A y otros vs. Reino Unido*, Aplicación 3455/05, 2009, ¶173; ACNUR, *Directrices sobre la detención*, 2012, ¶30.
[151] Hechos, ¶26. Aclaratoria, nº 11.
[152] Aclaratoria, n° 15.
[153] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 de agosto de 2014, ¶359.

También es importante destacar que las detenciones de las 808 personas se decidieron con base en la Ley General sobre Migración y que la CIDH no consideró violado el artículo 2 de la CADH en este caso.[154] Por lo tanto, un apego estricto a la ley de Arcadia tampoco sería violatorio de la CADH.

En síntesis, para que la medida sea proporcional se requiere que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción.[155] El alojamiento de las personas en estaciones migratorias y pabellones especiales de centros penitenciarios sumamente equipados[156] no puede considerarse desmedido frente la importancia de mantener la seguridad y el orden público en Arcadia, al mismo tiempo que garantizar su comparecencia al proceso.

Asimismo, se requiere que las personas detenidas por su situación migratoria sean separadas en establecimientos distintos de aquellas personas que se encuentran procesadas o condenadas por la comisión de delitos. Sin embargo, cuando ello no es posible, podrían estar dentro de un mismo centro carcelario, pero sin mezclar a las personas migrantes con las perseguidas penalmente.[157] Dado el contexto de afluencia masiva, no fue posible destinar a todas las personas a estaciones migratorias. Cuando se agotó la capacidad de éstas se traslado a las personas restantes a pabellones especiales de centros penitenciarios,[158] de modo que no estuvieran en contacto con las personas privadas de libertad por la comisión de delitos.[159]

En conclusión, dado que la detención fue una medida restrictiva objetiva y proporcional, y que las condiciones de detención fueron respetuosas de los estándares internacionales, Arcadia no

---

[154] Aclaratoria, n° 11.
[155] CorteIDH, *Vélez Loor c. Panamá*, 23 de Noviembre de 2010, ¶166.
[156] Aclaratoria, n° 18.
[157] ACNUR, *Directrices sobre la detención*, 2012, ¶48, pto.iii.
[158] Hechos, ¶22.
[159] Aclaratoria, n° 3.

violó el artículo 7 de la CADH.

9. Arcadia respetó la protección y garantías judiciales en el marco de la detención migratoria

El artículo 8 de la CADH regula los requisitos que deben observarse en los procesos judiciales a efectos de que las personas puedan defender sus derechos de forma efectiva y en condiciones de igualdad, ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.[160]

Cuando la persona detenida no es nacional del Estado bajo el cual se encuentra en custodia, el ser notificada de su derecho a contar con asistencia consular constituye una garantía fundamental de acceso a la justicia y permite el ejercicio efectivo del derecho de defensa.[161] Además, para ejercer efectivamente el derecho de defensa, deben informarse los motivos y razones de la detención, tal como lo establecen los artículos 8.2.b y 7.4 de la CADH.[162]

En el presente caso, las autoridades de Arcadia comunicaron, de forma oral y escrita, a las 808 personas la razón de la detención. Asimismo, les brindaron un listado con sus derechos e informaron los recursos disponibles para cuestionar la detención.[163] También, se garantizó que las personas detenidas pudieran recibir visitas de sus representantes legales y comunicarse telefónicamente con éstos.[164]

Por otra parte, las personas detenidas tienen derecho a un control judicial efectivo de la detención, que conlleva dos deberes independientes para el Estado.[165] Por un lado, la obligación de presentar al detenido/a sin demora ante una autoridad judicial o funcionario/a autorizado/a para

---

[160] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. Republica Dominicana*, 28 de agosto de 2014, ¶349.
[161] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶154.
[162] CorteIDH, *Barreto Leiva vs. Venezuela*, 17 de noviembre de 2009, ¶28.
[163] Aclaratorias, n° 27 y 50.
[164] Aclaratoria, n° 18.
[165] CIDH, *Derechos humanos de los Migrantes y Otras Personas en el Contexto de la Movilidad Humana en México*, 30 de diciembre de 2013, ¶457.

ejercer funciones judiciales y, por el otro, el deber de permitir el acceso del detenido/a a una autoridad judicial competente que revise la legalidad de su detención.[166]

La Corte reconoce que en algunos Estados existen órganos o autoridades públicas, además de los jueces, que ejercen funciones jurisdiccionales y pueden, en ciertos casos, decidir sobre la libertad personal.[167] Esta autoridad debe ser competente conforme a una ley previa, independiente e imparcial.[168] Es imprescindible que dicho funcionario esté facultado para poner en libertad a la persona si su detención es ilegal o arbitraria.[169] Además, la revisión de la detención debe realizarse sin demora.[170]

Luego de que las autoridades de Arcadia decidieran su detención, las 808 personas fueron puestas a disposición de Instituto Nacional de Migración de manera inmediata.[171] La Ley sobre Migración de Arcadia indica que dicho instituto es la autoridad responsable de la gestión migratoria, y la competente para analizar la procedencia y proporcionalidad de la restricción de la libertad.[172]

Por su parte, el artículo 7.6 de la CADH consagra el derecho de toda persona detenida a recurrir la legalidad de la detención ante un órgano jurisdiccional competente.[173] Así, los Estados están obligados a otorgar recursos que resulten efectivos para que sea un/a juez/a quien realice el examen de la mencionada legalidad.[174] Con ello se resguarda que el control de la privación de la

---

[166] Ídem.
[167] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶141.
[168] CorteIDH, *Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, 24 de octubre de 2012, ¶137; *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶108.
[169] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶108.
[170] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶107.
[171] Aclaratoria, n° 50.
[172] Aclaratoria, n° 11.
[173] CorteIDH, *Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*, 24 de octubre de 2012, ¶140.
[174] CorteIDH, *Amrhein y Otros vs. Costa Rica*, 25 de abril de 2018, ¶370.

libertad sea judicial.[175] Asimismo, los Estados deben garantizar que los recursos sean efectivos, es decir, que cumplan con el objetivo de obtener una decisión sobre la legalidad de la detención sin demora.[176]

En este caso, las personas detenidas fueron informadas sobre los recursos disponibles con los que contaban para impugnar su detención.[177] En efecto, podían presentar el recurso de Amparo ante cualquier autoridad jurisdiccional para que controle la legalidad de la detención.[178] Este recurso no sólo existía formalmente en la legislación sino que resultaba efectivo, ya que en el caso de haberlo interpuesto, hubiesen obtenido sin demora una decisión sobre la legalidad de la detención.[179] Muestra de que el amparo era un recurso que permitía proteger derechos fundamentales de manera efectiva es que cuando lo interpusieron 217 personas, fue resuelto en 40 días[180] atendiendo las alegaciones de cada individuo[181]

En consecuencia, el Estado dio pleno cumplimiento a las garantías judiciales en el marco de la detención migratoria.

10. Arcadia respetó los artículos 17, 19, de la CADH

La familia es un elemento fundamental de la sociedad que el Estado debe proteger.[182] Asimismo, existe una intrínseca relación entre dicha protección y los derechos de los/as niños/as consagrados en el artículo 19 de la CADH.[183] Todo/a niño/a goza del derecho a vivir y a permanecer en su familia de origen,[184] excepto que existan motivos suficientes para separarlos,

---

[175] Ídem.
[176] Ídem.
[177] Aclaratoria, n° 50.
[178] Aclaratorias, n° 10.
[179] CorteIDH, *Vélez Loor vs. Panamá*, 23 de noviembre de 2010, ¶127.
[180] Hechos, ¶28.
[181] Aclaratorias, n° 69.
[182] CADH., artículo 17.
[183] CorteIDH, *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶226.
[184] CorteIDH, *Fornerón e Hija vs. Argentina*, 27 de abril de 2012, ¶45.

considerando su interés superior.[185]

El interés superior del niño/a es un concepto triple que comprende: i) un derecho sustantivo a que su interés sea considerado primordialmente; ii) un principio de interpretación jurídica que obliga a interpretar las normas de la manera más protectora de los sus derechos, y iii) una norma de procedimiento que obliga a ponderar los intereses de los/as niño/as frente a otras consideraciones, siempre que se afecten sus derechos.[186]

A continuación, Arcadia vislumbrará que las separaciones familiares se realizaron en estricta concordancia con los estándares internacionales relativos al derecho a la familia y los derechos de los/as niños/as. Asimismo, se demostrará que el Estado ponderó todos los elementos de las deportaciones y adoptó un procedimiento que garantizó el interés superior de los/as niños/as.

11. Arcadia no interfirió arbitrariamente en la vida familiar de los/as parientes y niños/as y respetó el interés superior de niños/as

Dado que es facultad de los Estados elaborar sus políticas migratorias,[187] éstos deben realizar un balance entre el ejercicio de sus potestades migratorias y la obligación de respetar y proteger la vida familiar.[188] En consecuencia, sólo puede proceder la separación familiar si es excepcional y toma en consideración el interés superior del/a niño/a,[189] tal como sucedió en el presente caso.

Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño determinó que en el caso de que algún miembro de una familia tenga el derecho a permanecer en el territorio de un Estado, la decisión de

---

[185] Ídem.
[186] ONU, Comité de los Derechos del Niño, *Observación General Nro. 14*, 2013, ¶6.
[187] CorteIDH, *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, 28 de agosto de 2014, ¶416.
[188] CIDH, *Movilidad Humana. Estándares Interamericanos*, 31 de diciembre de 2015, ¶346.
[189] *Familia Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional de Bolivia*, 25 de noviembre de 2013, ¶226; CorteIDH, OC-17/02, 28 de agosto de 2002, ¶77.

deportación de otros miembros de la misma familia, no implica necesariamente una interferencia arbitraria a su vida familiar.[190] En esta misma línea, la CorteIDH sostuvo que "el derecho a la vida familiar de la niña o del niño *per se* no supera la facultad de los Estados de implementar sus propias políticas migratorias en consonancia con los derechos humanos, en el marco de los procedimientos relativos a una expulsión de uno o ambos progenitores."[191] No obstante, previo a toda decisión que implique la posible separación familiar, como la expulsión de sus progenitores, se debe realizar una evaluación individualizada de las circunstancias de cada caso concreto, teniendo en consideración el interés superior del/a niño/a.[192]

En el presente caso, la decisión de deportación de 808 personas wairenses, tuvo como consecuencia inevitable la separación de algunas familias debido a la deportación de algún progenitor/pariente que tenía niños/as bajo su cuidado.[193] Sin embargo, dicha decisión fue tomada luego de haber entrevistado y analizado la situación individual de todas las personas incluidos/as los/as niños y niñas.[194] Se trató de una situación excepcional que únicamente tuvo injerencia sobre las familias en las cuales algún miembro debía ser deportado.

Al respecto, ACNUR sostuvo que, en los casos en que, por la deportación de sus progenitores, un/a niño/a refugiado/a quede separado o no acompañado, el Estado debe considerar su interés superior para brindar la solución duradera más adecuada.[195] Para determinar cuáles pueden ser estas soluciones, el Estado debe realizar una evaluación caso por caso y dar debida relevancia a la opinión del/a niño/a, cuando fuera posible.[196] Además, debe intentar localizar sin

---

[190] ONU, Comité de los Derechos del Niño. *Winata vs. Australia*, 21 de julio de 2001, ¶¶7.1 y 7.3.
[191] CorteIDH, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, ¶274.
[192] *Ibid*., ¶273 y 281.
[193] Aclaratoria, nº 21.
[194] Hechos, ¶¶20-22.
[195] ACNUR, *Directrices para la determinación del interés superior del niño*, 2008, pág. 33.
[196] ACNUR, *Niños refugiados: directrices sobre protección y cuidado*, 1994, Cap. XI ¶IV.

demora a otros familiares en pos de la reunificación, y hasta que ello ocurra asegurar el cuidado de la salud, nutrición y recreación de los/as niños/as.[197]

En efecto, las medidas tomadas por el Estado estuvieron en consonancia con los estándares de ACNUR. Además de entrevistar individualmente a los/as niños/as, Arcadia los/as puso al cuidado de sus familiares más cercanos.[198] Sin embargo, respecto a aquellos/as cuyos parientes aún no habían sido contactados, pero que estaban a la espera de ser vinculados, permanecieron en Centros de Protección a la Infancia.[199]

En estos casos, el alojamiento provisto por los Estados debe brindarse "en virtud del interés superior del niño y la protección integral, permitir su desarrollo holístico".[200] Por tal motivo, Arcadia procuró a los/as niños/as bajo su cuidado servicios de alimentación, salud, educación y recreación, respetando así su derecho a la vida digna, hasta que se pudiera establecer contacto con familiares que se encontraran dispuestos a asumir su cuidado.[201]

Por todo ello, se solicita a esta Corte, declare que la República de Arcadia respetó los Artículos 17 y 19 con relación al 1.1 de la CADH.

12. Arcadia respetó el artículo 24 de la CADH

El derecho a la igualdad y no discriminación se encuentra consagrado en los Arts. 1.1 y 24 de la CADH. Mientras que el primero compone una cláusula subordinada referida al deber general del Estado de respetar y garantizar sin discriminación los derechos contenidos en la CADH, el segundo contiene una disposición autónoma que prohíbe todo trato discriminatorio en

[197] ACNUR, *Niños refugiados: directrices sobre protección y cuidado*, 1994, Cap. X ¶¶II-III.
[198] Aclaratoria, nº 21.
[199] Ídem.
[200] CorteIDH, OC-21/14, 19 de agosto de 2014, ¶181.
[201] Aclaratoria, nº 21.

disposiciones de derecho interno.[202]

Para respetar el artículo 24 de la CADH los Estados deben abstenerse de emitir leyes, en sentido amplio, que discriminen a determinado grupo de personas.[203] Las presuntas víctimas podrían alegar que la LRPC viola el derecho a la igualdad ante la ley de las 808 personas wairenses, en tanto las discrimina por tener antecedentes penales, al excluirlas de la protección del estatuto de refugiado. Sin embargo, Arcadia demostrará que esta distinción no es discriminatoria.

No todo tratamiento jurídico diferente es necesariamente discriminatorio.[204] La CorteIDH afirmó que "una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido."[205] Así, estos dos elementos constituyen el *test* de igualdad, que permite analizar si una norma es o no discriminatoria.[206]

La LRPC dispone que "no será reconocida la condición de refugiado a la persona que (…) ha cometido un grave delito común, fuera del territorio nacional, antes de su internación al mismo."[207] Esta disposición legal tiene por objeto proteger la seguridad y el orden público, los cuales son fines legítimos compatibles con la CADH.[208] Al respecto, Goodwin-Gill y McAdam afirman que "la comisión de un grave delito común puede ser suficiente razón para la exclusión

---

[202] CorteIDH, *Atala Riffo y niñas vs. Chile,* 24 de febrero de 2012, ¶82.
[203]CorteIDH, OC-18/03, 17 de septiembre de 2003, ¶103.
[204] CorteIDH, OC-17/02, 28 de agosto de 2002, ¶46.
[205] CorteIDH, *López Soto y otros vs. Venezuela,* 26 de septiembre de 2018, ¶231.
[206] Uprimny Yepes, Rodrigo; Sánchez Duque, Luz María, "Artículo 24 Igualdad ante la ley", Steiner, Christian; Uribe, Patricia (ed.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, Konrad Adenauer Stiftung, 2014, pag 593.
[207] Hechos, ¶13.
[208] CorteIDH, *Andrade Salmón vs. Bolivia,* 1 de diciembre de 2016, ¶140.

porque es indicativa de algún peligro futuro para la comunidad del Estado receptor (…)".[209]

En cuanto a la proporcionalidad, se debe analizar los perjuicios sufridos por quienes son excluidos/as de la protección y sopesarlos con la importancia del objetivo perseguido.[210] Históricamente Arcadia recibió grandes cantidades de migrantes por su estabilidad económica y sus bajos niveles de criminalidad.[211] Por lo tanto, mantener la seguridad y orden público es un objetivo de suma importancia para seguir recibiendo personas migrantes que escapan de duras realidades en sus países de origen. Así, excluir de la protección a quienes han cometido graves delitos comunes es un perjuicio menor en contraste con la importancia del fin perseguido. Por lo tanto, la medida es proporcional.

Asimismo, cabe destacar que el artículo 40 de la LRPC se encuentra en concordancia con otras normas de derecho internacional en materia de refugio. En efecto, la CER contiene una cláusula de exclusión idéntica.[212] Al respecto, ACNUR señaló que esa cláusula de exclusión tiene por objeto proteger a la comunidad del país receptor contra el peligro que supone admitir a un refugiado que cometió un grave delito común,[213] circunstancia que refuerza la legitimidad del fin perseguido y la idoneidad de la medida. En esta línea de ideas, cabe recordar que el artículo 22.7 debe analizarse a la luz de otros convenios internacionales y, según la CorteIDH, el instrumento de mayor relevancia para el análisis del derecho a buscar y recibir asilo es a CER.[214]

---

[209] Goodwin-Gill, G. y McAdam, J., *The Refugee in International Law*, Oxford, 2007, p. 176. (traducción libre)
[210] Uprimny Yepes, Rodrigo; Sánchez Duque, Luz María, "Artículo 24 Igualdad ante la ley", Steiner, Christian; Uribe, Patricia (ed.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos Comentario*, Konrad Adenauer Stiftung, 2014, pág. 595.
[211] Hechos, ¶10.
[212] CER, artículo 1.F.b.
[213] ACNUR, *Manual y directrices para determinar la condición de refugiado*, 2011, ¶151.
[214] CorteIDH, OC-25/18, 30 de mayo de 2018, ¶142.

Incluso, otros Estados del continente americano contienen disposiciones similares.[215] Esto demuestra que gran parte de la comunidad internacional y de los Estados de la región está de acuerdo en que dicha causal de exclusión es legítima.

En consecuencia, Arcadia no violó el derecho a la igualdad y no discriminación consagrado en el artículo 24 de la CADH en relación con el 1.1 del mismo instrumento, respecto de las personas wairenses con antecedentes penales.

VI. PETITORIO

En virtud de lo expuesto, la República de Arcadia solicita al esta Honorable que:

(a) en primer término, haga lugar las excepciones preliminares oportunamente interpuestas y

(b) subsidiariamente, declare que el Estado no es responsable internacionalmente por la violación a los artículos 4, 7, 8, 17, 19, 22.7, 22.8, 24 y 25 de la CADH en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 personas wairenses y que,

(c) por tanto, determine que no corresponde hacer lugar a las reparaciones solicitadas por la representación de las presuntas víctimas.

[215] *Ver:* Argentina: Ley General de Reconocimiento y Proteccion al Refugiado, 2006, articulo 9.b; Colombia: Decreto 2840/13. Procedimiento para el Reconocimiento de la Condicion de Refugiado, 2013, articulo 34.2; Honduras: Ley de Migracion y Extranjeria, Decreto No.208-2003, 2004, articulo 43.2; Nicaragua: Ley de Proteccion de Refugiados, 2008, articulo 5.b; Venezuela: Ley Organica sobre Refugiados o Refugiadas y Asilados o Asiladas, 2001, articulo 9.2; México: Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria, 2011, artículo 27.2; Estados Unidos de América: Inmigration and Nationality Act, INA: Act 208-Asylum, 2010, b.2.a.iii.