

CASO GONZALO BELANO Y OTRAS 807 PERSONAS WAIRENSES

VS.

REPÚBLICA DE ARCADIA

MEMORIAL DEL ESTADO

I.	ÍNDICE.....	Pág.1
II.	BIBLIOGRAFÍA.....	Pág.3
III.	ABREVIATURAS.....	Pág.9
IV.	EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS.....	Pág.9
	A. Antecedentes de Puerto Waira.....	Pág.9
	B. Caracterización de Arcadia.....	Pág.10
	C. Caravana de migrantes wairenses.....	Pág.10
	D. Hechos ocurridos en Arcadia.....	Pág.10
	E. Hechos ocurridos fuera de la jurisdicción del Estado de Arcadia.....	Pág.12
	F. Procedimiento ante el SIDH.....	Pág.13
V.	ANÁLISIS LEGAL DEL CASO.....	Pág.13
1.	EXCEPCIONES PRELIMINARES.....	Pág.13
1.1.	Falta de competencia en razón del lugar.....	Pág.13
1.2.	Inadmisibilidad.....	Pág.14
1.2.1.	Arcadia renuncia a la excepción de indebido agotamiento del recurso administrativo.....	Pág.14
1.2.2.	Las presuntas víctimas no agotaron ningún recurso.....	Pág.15
2.	CUESTIONES PREVIAS.....	Pág.17
2.1.	Falta de determinación de las presuntas víctimas.....	Pág.17
3.	CUESTIONES DE FONDO.....	Pág.19
3.1.	La definición del corpus iuris sobre responsabilidad compartida: una oportunidad histórica para la CorteIDH en temas de migración.....	Pág.19

3.2.	Arcadia dispuso los medios necesarios a las personas wairenses para que ejercieran su derecho a solicitar asilo.(22.7 CADH).....	Pág.20
3.3.	La detención de 808 personas wairenses no vulneró su derecho a la libertad personal.(7 CADH).....	Pág.23
3.4.	Arcadia proporcionó a las presuntas víctimas garantías suficientes para acceder a un proceso justo.(8, 24 y 25 CADH).....	Pág.26
3.5.	Las condiciones de detención de las presuntas víctimas respetaron los derechos humanos.(5 CADH).....	Pág.28
3.6.	El Estado no violó el derecho a la no devolución de las personas wairenses.(22.8 CADH).....	Pág.31
3.7.	Arcadia ejecutó las medidas necesarias para garantizar el interés superior del menor y la unidad familiar en el marco de la expulsión.(17 y 19 CADH).....	Pág.37
3.8.	El Estado tomó las medidas necesarias para garantizar los derechos de las 808 personas wairenses al consolidar un tratado internacional con Tlaxcochitlán.(4 y 5 CADH).....	Pág.40
VI.	REPARACIONES.....	Pág.43
VII.	PETITORIO.....	Pág.43

II. BIBLIOGRAFÍA

A) LIBROS Y DOCUMENTOS LEGALES

INSTRUMENTOS DE DERECHO INTERNACIONAL

- A) Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969. **Pág.15, 23**
- B) Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951. **Pág.20**
- C) Declaración Americana de los Derechos del Hombre. **Pág.38**
- D) Reglamento de la CorteIDH. **Pág.17, 18**
- E) Pacto Mundial para la Migración Regular, Ordenada y Segura. Organización Mundial para la Migración. 2013. **Pág.20**
- F) Pacto Mundial sobre Refugiados. ACNUR. **Pág.20**
- G) Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. **Pág.35, 36**
- H) Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001. **Pág.37**

OPINIONES CONSULTIVAS

- OC/09/87. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia. **Pág.27**
- OC/18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. **Pág.27, 30, 32**
- OC/23/17. Medio Ambiente y Derechos Humanos. **Pág.13**
- OC/21/14. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. **Pág.25, 38, 39**
- OC/25/18. La institución del asilo y su reconocimiento como derecho humano en el sistema interamericano de protección. **Pág.21**

CIDH

- Resolución 2 de 2018. Migración forzada de personas venezolanas. **Pág.20, 21**

- Comunicado de prensa, Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México. 2013. **Pág.20**
- Comunicado de prensa, CIDH expresa preocupación por la situación de la “Caravana de migrantes” proveniente de Honduras y llama a los Estados de la región a adoptar medidas para su protección. 2018. **Pág.20**
- Declaración conjunta para el desarrollo de una respuesta regional a la llegada masiva de personas venezolanas a países del continente americano de la CIDH y comités, órganos y procedimientos especiales de la Organización de las Naciones Unidas. 2018. **Pág.20**

SOFT LAW

- Una humanidad: nuestra responsabilidad compartida Informe del Secretario General para la Cumbre Humanitaria Mundial. ONU. 2016. **Pág.20**
- Comisión de Inmigración y Refugiados en Canadá. Controles de los motivos de detención. **Pág.25, 26**
- ACNUR. XXI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Cátedra Nansen: Justicia y seguridad y su relevancia para la protección internacional de los refugiados. **Pág.25**
- Normas Australianas para el Diseño de Cárceles, Correctional Services Administrators Council. 2005. **Pág.31**
- Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, Consejo Europeo, Commentary to Recommendation Rec (2005) of the Committee of Ministers to Member States on the European Prison Rules, Consejo Europeo, Estrasburgo. 2005. **Pág.31**
- Dirk van Zyl Smit y Sonja Snacken, Principles of European Prison Law and Policy, Oxford University Press, 2009. **Pág.31**

- Consejo de Europa, Commentary to Recommendation Rec(2005) of the Committee of Ministers to Member States on the European Prison Rules, Consejo de Europa, Estrasburgo. 2005. Comentarios sobre la Regla 18. **Pág.31**
- 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. **Pág.21, 22, 33**
- ACNUR. Guía sobre el derecho internacional de los refugiados. **Pág.24**
- CICR. Doctrina del CICR sobre la detención de migrantes. **Pág.24**
- Refugee Protection in international law. ACNUR 2003. **Pág.33**
- Protection elsewhere: the legal implications of requiring refugees to seek protection in another state. Michelle Foster. Michigan Journal of International Law. **Pág.34**
- Violeta Moreno-Lax. The legality of the “safe third country” notion contested: insights from the law of treaties. **Pág.33, 35**
- OC/ACNUR sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y Protocolo adicional 1967. **Pág.33, 37**
- Acta de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas. **Pág.38**
- ACNUR. Manual y directrices sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado. **Pág.32, 39, 40**
- ACNUR. Resettlement Handbook. 2011. **Pág.35**

OTROS RECURSOS

- BBC. 17/marzo/2016. Por qué Noruega es el mejor país del mundo para estar preso. Disponible en:
https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/03/160316_carceles_noruega_presos_comodidades_breivik_amv . **Pág.31**
- ¿Cómo funciona un procedimiento de asilo en Alemania? Disponible en:
<https://www.dw.com/es/c%C3%B3mo-funciona-un-procedimiento-de-asilo-en-alemania/a-18427015> **Pág.26**

DOCTRINA

- El trámite de los casos individuales ante la CIDH. Colección Interamericana de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Yuria Saavedra. México.2011. **Pág.13**
- Decreto 4062 de 2011, “Por el cual se crea la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia”. Colombia. **Pág.25**

B) CASOS LEGALES

CASOS CONTENCIOSOS CORTEIDH

- Mejía Idrovo Vs. Ecuador. 2011. **Pág.13**
- González Medina y Familiares Vs. República Dominicana. 2012. **Pág.13**
- Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. 2012. **Pág.13**
- Mohamed Vs. Argentina. 2012. **Pág.13**
- Villaseñor Velarde y otros Vs. Guatemala. 2019. Párr.147. **Pág.14**
- “Cinco pensionistas” Vs. Perú. 2003. **Pág.15**
- Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. 2004. **Pág.15**

- Tribunal Constitucional (Camba Campos y Otros) Vs. Ecuador. 2013. **Pág.15**
- Terrones Silva y otros vs. Perú. 2018. **Pág.16**
- Castañeda Gutman Vs. México. 2008. **Pág.16, 39**
- Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. 1987. Fondo. **Pág.17, 41**
- Brewer Carías Vs. Venezuela. 2014. **Pág.17**
- Comunidades Afrodescendientes Desplazadas de la Cuenca del Río Cacarica (Operación Génesis) Vs. Colombia. 2013. **Pág.17, 18**
- Coc Max (Masacres del Xamán) Vs. Guatemala. 2018. **Pág.17**
- Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. 2012. **Pág.17, 18, 20**
- Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. 2018. **Pág.18, 19**
- Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. 2012. **Pág.18**
- García y Familiares Vs. Guatemala. 2012. **Pág.19**
- Masacres de Ituango Vs. Colombia. 2006. **Pág.19**
- López Soto y otros Vs. Venezuela. 2018. **Pág.19, 20**
- “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. 2004. **Pág.20**
- Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú.2006. **Pág.20**
- González y otras (campo algodonero) Vs. México.2009. **Pág.20**
- Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México.2019. **Pág.20**
- Familia Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional de Bolivia. 2013. **Pág.21, 22, 33, 37**
- Palamara Iribarne Vs. Chile. 2005. **Pág.23**
- Amrhein y otros Vs. Costa Rica. 2018. **Pág.24**
- Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. 2004. **Pág.25**
- Vélez Loo Vs. Panamá. 2010. **Pág.26, 27, 28, 29, 30, 32**

- Radilla Pacheco Vs. México. 2009. **Pág.27, 41**
- Neira Alegría Vs. Perú. 1995. **Pág.28**
- Munarriz Escobar y otros Vs. Perú. 2014. **Pág.31**
- Personas haitianas y dominicanas expulsadas Vs. República Dominicana. 2014. **Pág.32**
- Wong Ho Wing Vs. Perú.2015. **Pág.33**
- Veliz franco y otros vs Guatemala. 2014. **Pág.37**
- J Vs. Perú. 2013. **Pág.37**
- Fornerón e hijas Vs. Argentina. 2012. **Pág.38**
- Niños de la calle (Villagrán morales y otros) Vs. Guatemala. 1999. **Pág.20**
- Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. 2006. **Pág.41**
- Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia. 2010. **Pág.41**
- Torres Millacura y otros vs. Argentina. 2011. **Pág.41**
- Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala. 2014. **Pág.41**
- Comunidad Garífunas de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras. 2015. **Pág.41**

TEDH

- Andric Vs. Suecia.1999. **Pág.17**
- Conka Vs. Bélgica. 2002. **Pág.17**
- Sharifi vs. Austria. 2008. **Pág.42**
- M.S.S. vs. Bélgica y Senegal. **Pág.42**
- Loizidou Vs. Turquía. 1998. **Pág.13**
- Al-Skeini y otros Vs. Reino Unido. 2011. **Pág.13**

III. ABREVIATURAS

Puerto Waira.....	PW
Estados Unidos de Tlaxcochitlán.....	Tlaxcochitlán
Derechos Humanos.....	DD.HH
Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	CADH/Convención
Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	SIDH
Corte Interamericana de Derechos Humanos.....	CorteIDH/Corte
Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	CIDH/Comisión
Hechos del caso.....	Hecho/Hechos
Respuestas a las preguntas aclaratorias.....	Rpta
Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria.....	Ley sobre Refugiados
Instituto Nacional de Migración.....	INM
Reglamento de la Corte.....	Rg.Corte

IV. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

A. ANTECEDENTES DE PUERTO WAIRA

PW, país centroamericano, enfrenta un grave problema de inseguridad por los actos criminales cometidos por pandillas, entre los que se encuentran amenazas, extorsiones, reclutamiento forzado de niños, torturas, violaciones, asesinatos y desapariciones forzadas. Por esto, PW ha implementado políticas de “mano dura”. Adicionalmente, existen grupos de “limpieza” que actúan de manera anónima y suelen estar conformados por agentes de la Policía y el Ejército. Debido a las circunstancias de violencia, las personas han migrado, teniendo como principal destino a Arcadia.

B. CARACTERIZACIÓN DE ARCADIA

Arcadia es un Estado democrático, con una marcada separación de poderes y una fuerte institucionalidad pública. Ha ratificado numerosos tratados de DDHH. En el nivel doméstico, ha reconocido el derecho a buscar y recibir asilo en su Constitución Política. Asimismo, la Ley sobre Refugiados y Protección Complementaria regula las condiciones para la solicitud y exclusión de la condición de refugiado, de acuerdo a los parámetros del derecho internacional de los refugiados.

C. CARAVANA DE MIGRANTES WAIRENSES

El 12 de julio de 2014, inició en PW una caravana conformada por cerca de 7000 personas, con el fin de migrar hacia Arcadia. Los caminantes atravesaron Tlaxcochitlán. Desde el 15 de agosto de 2014 empezaron a llegar los migrantes a la frontera entre Tlaxcochitlán y Arcadia, donde pretendían entrar a Arcadia y solicitar asilo. Durante la espera, Tlaxcochitlán, junto con organismos internacionales, estableció campamentos de albergue para los migrantes en la ciudad fronteriza de Zapata.

D. HECHOS OCURRIDOS EN ARCADIA

Arcadia envió a miembros de la Policía y a funcionarios del INM para dar trámite a las solicitudes de asilo y brindó asistencia médica. Asimismo, el 16 de agosto de 2014, realizó una reunión extraordinaria con organismos internacionales para determinar la estrategia más favorable para los migrantes.

El 20 de agosto, el presidente de Arcadia anunció la decisión de *i)* abrir las fronteras para el ingreso ordenado y seguro de los migrantes; *ii)* reconocer como refugiados *prima facie* a todas las personas, sin perjuicio de lo establecido por el artículo 40 de la Ley sobre Refugiados y el artículo 111 de la Ley General sobre Migración, y *iii)* detener a las personas que contaran con antecedentes penales, para garantizar la seguridad nacional y preservar el orden público, mientras se resolvía su

situación migratoria. Se determinó que 808 personas contaban con antecedentes penales: 89 mujeres y 719 hombres. Las mujeres fueron ubicadas en un centro de detención migratoria y, debido a la falta de espacios, algunos hombres, en centros penitenciarios, en donde se les separó de los condenados y procesados.

En el plazo legal de 45 días, Arcadia estableció a partir de estudios individualizados que 729 de las 808 personas tenían alto riesgo de sufrir tortura y la vulneración del derecho a la vida en caso de devolución; mientras que los otros 79 casos contaban con una probabilidad razonable de vulneración.

Debido a que los antecedentes penales versaban sobre graves delitos comunes como secuestros, extorsiones, homicidios, violencia sexual, narcotráfico, trata de personas y reclutamiento forzado, Arcadia no reconoció la condición de refugiado a los 808 wairenses. Cuando la sociedad arcadiense conoció de este contexto, organizó marchas exigiendo su deportación; generando un ambiente de tensión en contra de las personas wairenses. Por esto, Arcadia realizó campañas de prevención del racismo y la xenofobia para proteger a quienes habían sido reconocidos como refugiados.

En este complejo escenario de polarización que ponía en peligro no sólo a los 808 migrantes sino también a quienes ya habían obtenido su calidad de refugiado, el Presidente de Arcadia, buscando garantizar el derecho a la no devolución, hizo un llamado a la responsabilidad compartida para que Estados de la región acogieran a las 808 personas.

Ante la falta de respuesta, después de dos meses, Arcadia expidió un decreto ejecutivo en el que señaló que, si no se recibía noticia de que algún Estado garantizaría la protección de las 808 personas, en el plazo de un mes desde la publicación del decreto, se llevaría a cabo su deportación.

El 10 de febrero de 2015, 217 personas interpusieron un recurso de amparo para detener su deportación. El 20 de febrero, el Juzgado Migratorio de Pima ordenó como medida provisional suspender sus deportaciones en tanto emitiera una decisión de fondo. El 22 de marzo, se negó el amparo. Las personas interpusieron un recurso de revisión que también fue fallado en su contra el 30 de abril de 2015.

El 2 de marzo de 2015, Arcadia firmó un acuerdo con Tlaxcochitlán en el que este se comprometió a recibir a las 808 personas wairenses. A su vez, Arcadia se comprometió a incrementar su apoyo en actividades de control migratorio y a realizar contribuciones para el desarrollo de Tlaxcochitlán. Durante las reuniones que dieron lugar al acuerdo, Arcadia solicitó expresamente a Tlaxcochitlán abstenerse de deportar a estas personas a PW. Tras la firma del acuerdo, las 808 personas fueron enviadas a Tlaxcochitlán entre el 16 de marzo y el 5 de mayo de 2015.

E. HECHOS OCURRIDOS FUERA DE LA JURISDICCIÓN DE ARCADIA

Tras su llegada a Tlaxcochitlán, las 808 personas wairenses fueron recluidas en una estación migratoria y, desconociendo el acuerdo con Arcadia, el 15 de junio de 2015, el Estado las deportó a PW. A la fecha, de este grupo de personas, 29 han sido asesinadas y 7 están desaparecidas. Entre estos casos se encuentra el de Gonzalo Belano.

Este caso se presentó ante la Clínica Jurídica para Desplazados, Migrantes y Refugiados de la Universidad Nacional de PW; organización que instauró una demanda por actividad administrativa irregular y reparación del daño integral en el consulado de Arcadia, el 15 de noviembre de 2015. El 15 de diciembre de 2015, la Clínica Jurídica recibió la notificación de rechazo de la demanda por no haberla interpuesto ante el juzgado competente.

F. PROCEDIMIENTO ANTE EL SIDH

La CIDH declaró admisible la petición individual por la presunta violación de los artículos 4, 7, 22.7, 22.8, 17, 19, 24 y 25 (en relación con el artículo 1.1 de la CADH) en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 807 wairenses. El 5 de noviembre de 2018, la CIDH sometió el caso ante la CorteIDH, alegando la vulneración de los artículos 4, 7, 22.7, 22.8, 17, 19, 24 y 25 de la Convención.

V. ANÁLISIS LEGAL

1. EXCEPCIONES PRELIMINARES.

Respecto a los factores de competencia en razón a: la persona, el tiempo y la materia¹, el Estado considera que la Corte es competente para conocer el caso. Sin embargo, Arcadia objeta parcialmente la competencia de la Corte en razón del lugar.

1.1 Falta de competencia en razón al lugar.

La CorteIDH ha establecido que es competente, en razón del lugar, para conocer casos que se refieran a hechos que vulneran derechos de personas sujetas a la jurisdicción del Estado demandado², la cual se extiende a actos extraterritoriales solo cuando se acredite un control efectivo sobre acciones o personas en el territorio de otro Estado³.

En el caso concreto, el Estado demostrará que la Corte no es competente para conocer los hechos alegados por la CIDH, relacionados con la presunta violación de los derechos a la no devolución, la vida y la prohibición de desaparición forzada. Lo anterior, debido a que los hechos que generaron las presuntas violaciones no ocurrieron bajo la jurisdicción de Arcadia.

¹CorteIDH. Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. 2011. Párr.19; Caso González Medina y Familiares Vs. República Dominicana. 2012. Párr.39; Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia. 2012. Párr.30; Caso Mohamed Vs. Argentina. 2012. Párr.23

²Ídem; El trámite de los casos individuales ante la CorteIDH. Colección Interamericana de Derechos Humanos. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Yuria Saavedra. México. 2011.

³CorteIDH. OC/23/17; TEDH. Caso Loizidou Vs. Turquía. 1998. Párr.62; Caso Al-Skeini y otros Vs. Reino Unido. 2011. Párr.138

Así, la vulneración de los mencionados derechos tuvo como causa directa la orden de devolución de las personas wairenses emitida por Tlaxcochitlán de forma autónoma, sin que Arcadia tuviera conocimiento o control sobre esta o sobre los agentes estatales que la adoptaron. Por el contrario, Arcadia expulsó a las personas Wairenses a dicho territorio después de haber realizado un tratado bilateral a partir del cual, como se demostrará, Tlaxcochitlán adquirió la obligación de no devolver a las personas wairenses a su Estado de origen⁴.

Por esto, el Estado solicita a la H. Corte que se abstenga de conocer los alegatos respecto a los hechos relacionados con la presunta violación al derecho a la vida, la prohibición de desaparición forzada y la no devolución, puesto que la medida que dio lugar a estas presuntas violaciones no fue emitida por Arcadia ni ocurrieron bajo su jurisdicción.

1.2. Inadmisibilidad

Arcadia *i)* renunciará expresamente a la excepción de indebido agotamiento del recurso administrativo, y *ii)* presentará la excepción preliminar de falta de agotamiento de recursos internos.

1.2.1 Arcadia renuncia a la excepción de indebido agotamiento del recurso administrativo.

La Clínica Jurídica presentó una demanda por reparación del daño directo, con el fin de que se reparara a las víctimas los perjuicios ocasionados por su devolución a PW. Sin embargo, *i)* Arcadia, como más adelante se demostrará, envió de buena fe a las personas wairenses a Tlaxcochitlán con el único objetivo de preservar su integridad, *ii)* Tlaxcochitlán fue el que incumplió arbitrariamente el acuerdo con Arcadia y deportó a PW a las 808 personas, y *iii)* la reparación de un daño en el SIDH es procedente cuando ha existido una vulneración de derechos atribuible a un Estado⁵. Por

⁴Rpta/66.

⁵CorteIDH. Caso “Cinco pensionistas” Vs. Perú. 2003. Párr.163; Villaseñor Velarde y otros Vs. Guatemala. 2019. Párr.147.

esto, Tlaxcochitlán es el Estado que tendría el deber de reparar, ante el supuesto de que se hubieran causado las vulneraciones y daños señalados por los representantes de las víctimas. En consecuencia, Arcadia renuncia a invocar una excepción que implicaría reconocer un deber que no le corresponde.

1.2.2 Las presuntas víctimas no agotaron ningún recurso interno.

Arcadia demostrará que las presuntas víctimas no agotaron los recursos internos, como lo exige la CADH⁶. Al respecto, la CorteIDH ha establecido que *i)* el alegato de falta de agotamiento de recursos internos debe presentarse de manera oportuna indicando los recursos que debieron ser agotados y *ii)* contener la justificación de su idoneidad y efectividad⁷, esto es, que aquellos sean realmente idóneos para “establecer si se ha incurrido en una violación a los DD.HH y proveer lo necesario para remediarla”⁸.

Primero, Arcadia alegó de manera oportuna la excepción preliminar, dado que lo hizo en el trámite de admisibilidad de la petición ante la CIDH. Asimismo, definió oportunamente que el recurso que debía agotarse era el de amparo⁹.

Segundo, el recurso de amparo es adecuado y efectivo para conocer de violaciones a DD.HH de migrantes. En Arcadia, el juicio de amparo es un recurso constitucional que busca proteger los derechos de acuerdo a los parámetros convencionales¹⁰.

En este caso, las presuntas víctimas alegan la vulneración de diversos derechos a partir de la expulsión a Tlaxcochitlán; sin embargo, ninguna acudió al amparo constitucional para lograr su protección. Si bien el 10 de febrero de 2015, 591 personas interpusieron el recurso de amparo en

⁶CADH. Artículo/46.

⁷CorteIDH. Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador. 2004. Párr.134; Terrones Silva y otros vs. Perú. 2018. Párr.21

⁸CorteIDH. Caso del Tribunal Constitucional Vs. Ecuador. 2013. Párr.228

⁹Hecho/35.

¹⁰Rpta/10.

contra del decreto que inicialmente ordenaba la deportación a PW, ninguna persona se opuso a la orden de expulsión a Tlaxcochitlán y tampoco se alegó la presunta vulneración de los derechos a la unidad familiar, integridad personal, libertad personal y garantías judiciales indicando como hecho generador de la expulsión el tratado del 2 de marzo de 2015.

Por último, Arcadia no solo contempla formalmente el recurso de amparo, sino que además, se asegura de que sea efectivo¹¹. La Corte ha establecido que la efectividad de un recurso estará supeditada a su capacidad de producir el resultado para el que ha sido concebido¹².

En el caso concreto, la efectividad del recurso quedó demostrada cuando, ante la orden de deportación a PW, 217 personas lo interpusieron por considerar que la medida vulneraba sus derechos, y a través de éste se i) suspendió la deportación mientras se resolvía el fondo del asunto y ii) fue oportunamente analizado por las autoridades internas¹³. Las reglas de la lógica indican que si las presuntas víctimas hubieran agotado el recurso en cuanto a la expulsión a Tlaxcochitlán, dicha medida habría sido detenida —tal y como ocurrió con la orden de deportación a PW—¹⁴ en caso de demostrarse que esta daría lugar a la vulneración de derechos.

Igualmente, sería errado que los representantes de las presuntas víctimas afirmaran que las 808 personas expulsadas no debían agotar este recurso debido a que la decisión en 217 casos no fue la esperada por los accionantes. En este sentido, la Corte ha establecido que el hecho de que un recurso no produzca un resultado favorable no demuestra la inexistencia o el agotamiento de todos los recursos internos eficaces¹⁵. Por esto, el Estado solicita a la CorteIDH que declare inadmisibile el caso.

¹¹Hecho/28.

¹²Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. 2008. Párr.118; Terrones Silva y otros vs. Perú. 2018. Párr.24.

¹³Hecho/28.

¹⁴ Hecho/28.

¹⁵CorteIDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. 1987. Párr.67; Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. 2014. Párr.87

2. CUESTIONES PREVIAS

2.1 Falta de determinación de las presuntas víctimas.

En este acápite se demostrará la indeterminación parcial de 771 del total de las presuntas víctimas. Para ello, se abordarán *i)* las reglas relacionadas con la determinación de las víctimas durante el proceso ante la Corte, *ii)* la inaplicabilidad de la carga dinámica de la prueba en el caso concreto y *iii)* la teleología de la determinación de las víctimas.

i) Determinación de las víctimas durante el proceso contencioso.

La determinación de las víctimas debe realizarse por la CIDH antes de someter un caso ante la Corte¹⁶. De manera excepcional, se ha permitido que la determinación se lleve a cabo después del sometimiento cuando existe una violación masiva o colectiva de derechos¹⁷ o han existido impedimentos razonables para identificarlas¹⁸.

Respecto a la posible existencia de una violación masiva o colectiva que justifique una excepción a la determinación de las víctimas en el marco de un proceso migratorio, la H.Corte ha establecido que para que se configure una deportación masiva debe existir “una decisión que no desarrolla un análisis objetivo de las circunstancias individuales de cada extranjero, y por ende recae en arbitrariedad”¹⁹. Esto no ocurre en el presente caso, pues Arcadia estableció un procedimiento a través del cual analizó cada solicitud de asilo²⁰. Así, si bien la deportación fue grupal, ésta no fue masiva o colectiva, pues como lo ha reiterado la Corte, “el solo número de extranjeros objeto de decisiones de expulsión no es el criterio fundamental para la caracterización de una expulsión colectiva”²¹. Adicionalmente, el hecho de que las supuestas víctimas hubieran sido

¹⁶Rg.Corte/Art.35.1.

¹⁷Rg.Corte/Art.35.2.

¹⁸CorteIDH. Operación Génesis Vs. Colombia. 2013. Párr.42; Caso Coc Max Vs. Guatemala. 2018. Párr.16

¹⁹CorteIDH. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. 2012. Párr.171; TEDH. Caso Andric Vs. Suecia. 1999. Párr.1; Caso Conka Vs. Bélgica. 2002. Párr.59

²⁰Hechos/16/20/22/23.

²¹CorteIDH. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. 2012. Párr.172

individualizadas por el Estado facilitaba a la CIDH su determinación. Asimismo, Arcadia siempre ha estado dispuesto a colaborar con las diligencias realizadas por la CIDH que sirvan para demostrar que no ha incumplido con obligaciones internacionales.

Por otro lado, la posibilidad de determinar a las presuntas víctimas durante el proceso se da cuando han existido impedimentos razonables para identificarlas²². Sin embargo, la H.Corte solo puede aceptar esta excepción cuando la CIDH hubiese justificado la no determinación de las presuntas víctimas²³. En el caso concreto no existe ningún elemento fáctico que permita acreditar que la CIDH motivó la procedencia de esta excepción.

ii) En este caso no aplica la carga dinámica de la prueba en contra del Estado.

Si bien Arcadia reconoce que cuenta con información sobre 808 personas que fueron enviadas a Tlaxcochitlán, no resultaría convencional solicitarle al Estado que en esta etapa determinara a las presuntas víctimas, cuando ya ha transcurrido el momento oportuno para hacerlo, sin que haya existido una solicitud previa de la CIDH o la representación de las presuntas víctimas orientada a recabar tales datos.

Esto, teniendo en cuenta que este Tribunal ha afirmado que, en aras de preservar la seguridad jurídica del sistema y el cumplimiento de sus fines, i) las presuntas víctimas deben estar determinadas en el Informe de Fondo de la CIDH²⁴; ii) los representantes deben señalar a todas las presuntas víctimas durante el trámite ante la Comisión²⁵ y iii) “corresponde a la Comisión y no a este Tribunal, identificar con precisión y en la debida oportunidad procesal a las presuntas víctimas en un caso²⁶”.

²²CorteIDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. 2018. Párr.28

Operación Génesis Vs. Colombia. 2013. Párr.42; Caso de las Masacres de Río Negro Vs. Guatemala. 2012. Párr.51.

²³ Rg.Corte/Artículo 35.2.

²⁴CorteIDH. Caso García y Familiares Vs. Guatemala. 2012. Párr.33

²⁵Ibidem.34.

²⁶Ídem; Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. 2006. Párr.98

Así pues, resulta improcedente alegar algún mecanismo para determinar a las presuntas víctimas en este trámite ante la Corte o solicitar al Estado la identificación de 771 personas indeterminadas, luego de su injustificada desatención sobre este asunto en la etapa ante la CIDH.

iii) Teleología del requisito de determinación de las víctimas.

Es importante resaltar que la determinación de las víctimas no constituye un obstáculo que pretende salvaguardar los intereses del Estado. Contrario a esto, la Corte ha reconocido que este requisito constituye un presupuesto fundamental para la efectiva protección de las víctimas²⁷ y la garantía de la seguridad jurídica del sistema²⁸. Por tanto, Arcadia le solicita al Tribunal que excluya de este proceso a las 771 personas que se indican como presuntas víctimas y no han sido plenamente determinadas.

3. CUESTIONES DE FONDO

3.1 Definición del *corpus iuris* sobre la responsabilidad compartida: una oportunidad histórica para la CorteIDH en temas de migración.

La responsabilidad compartida en el marco del derecho internacional de migrantes ha sido entendida como la necesidad de contar con un apoyo interestatal para que los Estados de acogida puedan afrontar la llegada de personas que solicitan la condición de refugiados.

Diversos instrumentos del derecho internacional han resaltado la importancia de este principio. La Convención de Viena sobre el Estatuto de Refugiados²⁹, la CIDH³⁰, la Cumbre Humanitaria

²⁷CorteIDH. Caso López Soto y otros Vs. Venezuela. 2018. Párr.270

²⁸CorteIDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. 2018. Párr.27

²⁹Convención Sobre el Estatuto de Refugiados. Preámbulo. Párr.4

³⁰CIDH. Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México. 2013. Párr.36-39; CIDH expresa preocupación por la situación de la “Caravana de migrantes” proveniente de Honduras y llama a los Estados de la región a adoptar medidas para su protección. 23/octubre/2018; Declaración conjunta para el desarrollo de una respuesta regional a la llegada masiva de personas venezolanas a países del continente americano de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y comités, órganos y procedimientos especiales de la Organización de las Naciones Unidas. 05/septiembre/2018;.Resolución/2/18. Migración forzada de personas venezolanas. Pág.3

Mundial de 2016³¹ y el Pacto Mundial para la Migración Ordenada³² han reconocido que los procesos migratorios implican riesgos y desafíos para los Estados de origen, tránsito y acogida que no pueden ser afrontados por cada país de forma individual, sino que requieren un compromiso mundial renovado y la solidaridad internacional.

Ahora bien, aunque la comunidad internacional ha resaltado la importancia de la responsabilidad compartida en el ámbito migratorio, tales esfuerzos se han limitado a destacarla simplemente como un fundamento para responder a este fenómeno mundial o a establecer compromisos dentro de instrumentos no vinculantes³³. En este sentido, actualmente existe un vacío jurídico respecto del alcance de las obligaciones que surgen para los Estados a fin de materializar este principio. Por ello, el Estado invita respetuosamente a la CorteIDH a que considere el presente caso como la oportunidad para conformar el *corpus iuris* sobre la responsabilidad compartida de los Estados en contextos de migración, tal y como lo ha hecho con otros temas³⁴ y como una posibilidad histórica de aportar a la construcción de compromisos específicos que permitan proteger efectivamente a los migrantes.

3.2 Arcadia dispuso los medios necesarios a las personas wairenses para que ejercieran su derecho a solicitar asilo (22.7 CADH).

Arcadia demostrará que no es responsable por la vulneración del derecho de las presuntas víctimas a solicitar asilo, por cuanto el Estado i) garantizó su ejercicio tras su llegada a Arcadia y ii) a

³¹Una humanidad: nuestra responsabilidad compartida Informe del Secretario General para la Cumbre Humanitaria Mundial. ONU. 2016. Párr.72- 80

³²Pacto Mundial para la Migración Regular, Ordenada y Segura. OIM. 2013. Párr.11

³³ACNUR. Pacto Mundial sobre Refugiados. Párr.4

³⁴*Corpus juris* derechos de los niños: “Instituto de Reeducción del Menor” Vs. Paraguay. 2004, “Niños de la Calle” Vs. Guatemala. 1999. *Corpus juris* derechos de la mujer: Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. 2006, Campo Algodonero Vs. México. 2009, López Soto y otros Vs. Venezuela. 2018, Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco Vs. México. 2019.

quienes no se les reconoció tal calidad, se les otorgó la facultad de solicitar protección internacional en otros Estados.

i) Arcadia garantizó el derecho a solicitar asilo tras la llegada de las personas wairenses.

El artículo 22.7 convencional establece el derecho a solicitar y recibir asilo; definido por la CorteIDH como una garantía individual³⁵, que requiere que los estados de acogida permitan la solicitud de asilo o el reconocimiento del estatuto de refugiado mediante un análisis individualizado de sus peticiones³⁶.

Ante la llegada masiva de migrantes, la CIDH ha instado a adoptar respuestas colectivas como el reconocimiento de la condición de refugiado *prima facie*, que implica un reconocimiento colectivo sin necesidad de realizar una evaluación individualizada³⁷. Pese a esto, la práctica de varios países ha indicado que se puede incluir en tal procedimiento el requisito de que cada individuo presente una entrevista, ante una instancia designada, con el fin de determinar si cumplen con los criterios que definen al grupo como refugiados³⁸.

Cumpliendo estos parámetros, Arcadia estableció los mecanismos necesarios para que la totalidad de los miembros de la caravana proveniente de PW tuviera acceso a la solicitud de asilo sin discriminación alguna. El estudio de dichas solicitudes se dio en el marco del reconocimiento *prima facie* que fue aplicado por Arcadia en desarrollo de una buena práctica internacional³⁹. Adicionalmente, se llevó a cabo de forma cualificada ya que no sólo se ofreció a los migrantes un procedimiento ágil sino que se garantizó a su vez el estudio individualizado de cada caso. El hecho de que la solicitud de asilo fuera negada a determinadas personas no implica *per se* el

³⁵CorteIDH. Caso Pacheco Tineo Vs. Bolivia. 2013. Párr.137

³⁶CorteIDH. OC/25/18. Párr.112

³⁷CIDH. Resolución/2/2018. Migración forzada de personas venezolanas. Pág.4

³⁸Directrices 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. Párr.11-13

³⁹Ibídem. Párr.14

incumplimiento de la obligación internacional adquirida por el Estado en virtud de la CADH. Incluso el mismo rechazo a la solicitud de asilo es una prueba fehaciente del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la protección de este, pues demuestra que se garantizó que cada persona pudiera ejercer la solicitud que implica la salvaguarda de este derecho. Este estudio se llevó a cabo de acuerdo con las garantías del debido proceso⁴⁰.

ii) Arcadia garantizó el derecho a pedir asilo una vez que reconoció su imposibilidad para otorgar la protección requerida a los 808 migrantes.

La H.Corte ha establecido que el derecho a recibir asilo implica el deber de los Estados de asegurarse de que la persona solicitante se encuentra en capacidad de acceder a una protección internacional apropiada, mediante procedimientos justos y eficientes de asilo en el país donde se le estaría expulsando⁴¹.

En este caso, Arcadia garantizó el derecho a solicitar asilo de las 808 personas con antecedentes penales de dos formas distintas. Inicialmente, dio a conocer su decisión de no reconocer la condición de refugiado y no recibir en su territorio a estas personas, y posteriormente concedió un periodo de dos meses para la ejecución de la decisión. En este tiempo las personas wairenses habrían podido solicitar protección internacional en cualquier otro Estado. Ahora bien, Arcadia se aseguró de garantizar el derecho a pedir asilo a través de la formalización de un tratado con Tlaxcochitlán, mediante el cual se definió la expulsión de los migrantes a este territorio y se solicitó su no devolución a PW⁴².

En este contexto, y ante las obligaciones que surgieron para Tlaxcochitlán, no sólo derivadas del Tratado sino del derecho internacional para las migraciones, se habilitó una nueva alternativa para

⁴⁰CorteIDH. Caso Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Párr.155

⁴¹Ibídem. Párr.153

⁴²Hecho/27 y Rpta/66.

que las 808 personas pudieran presentar su solicitud de asilo. Por lo tanto, Arcadia solicita que se declare que no es responsable por la vulneración del artículo 22.7 de la CADH, pues se aseguró de tomar las medidas para garantizar el derecho de las personas wairenses a solicitar asilo.

3.3 La detención de 808 personas wairenses no vulneró su derecho a la libertad personal (7 CADH).

Arcadia demostrará que respetó el derecho a la libertad personal de las 808 personas que fueron detenidas de manera temporal, por cuanto *i)* la detención no fue arbitraria, *ii)* las personas fueron informadas oportunamente sobre los motivos de la detención y *iii)* fueron puestas de manera oportuna a disposición de la autoridad competente.

***i)* Arcadia no detuvo arbitrariamente a las presuntas víctimas.**

El artículo 7.3 convencional establece que nadie podrá ser detenido arbitrariamente⁴³. A su vez, la CorteIDH ha establecido que son arbitrarias las decisiones estatales, que puedan afectar la libertad personal, adoptadas sin estar debidamente fundamentadas⁴⁴. Por esto, para determinar la arbitrariedad de una medida privativa de la libertad, resulta fundamental establecer si *i)* la finalidad de la medida privativa es compatible con la Convención; *ii)* la medida adoptada es idónea para cumplir con el fin perseguido; *iii)* es necesaria, en el sentido de que sea absolutamente indispensable para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa, y *iv)* proporcional, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido⁴⁵.

En este caso, en primer lugar, la medida privativa de la libertad de las personas wairenses que habían cometido graves delitos comunes⁴⁶ antes de su llegada al territorio tenía como fin garantizar

⁴³CADH. Artículo/7.3.

⁴⁴CorteIDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. 2005. Párr.216

⁴⁵CorteIDH. Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. 2018. Párr.356

⁴⁶Rpta/2.

la seguridad nacional y preservar el orden público⁴⁷; finalidades acordes a la CADH y reconocidas también por el ACNUR⁴⁸. En segundo lugar, la medida adoptada fue idónea pues permitía que el fin propuesto fuera alcanzado. En tercer lugar, fue necesaria pues sólo a través de la detención se podía asegurar que estas personas no cometieran ninguna actividad delictiva. Por último, teniendo en cuenta la gravedad de los antecedentes penales de las personas wairenses⁴⁹, la restricción del derecho a la libertad no fue desmedida para garantizar la seguridad de la población sujeta a la jurisdicción de Arcadia⁵⁰.

Asimismo, Arcadia cumplió con los parámetros del artículo 7.2, que exige la existencia de una ley preestablecida, ya que la detención tuvo como origen el cumplimiento del procedimiento *prima facie* que el Estado anunció públicamente⁵¹ con anterioridad a la detención. Así pues, se ha demostrado que la detención de los 808 migrantes con antecedentes penales por haber cometido graves delitos comunes no resultó arbitraria.

ii) Arcadia informó a las personas wairenses sobre las razones de su detención.

El artículo 7.4 convencional establece que toda persona detenida debe ser informada de las razones de su detención. Igualmente, esta Corte ha afirmado que este artículo busca evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantizar la defensa del detenido⁵².

Por esto, Arcadia informó, de forma oral y escrita⁵³, a los detenidos que no podían acceder a la condición de refugiados *prima facie* por contar con antecedentes penales y que por esta razón

⁴⁷Hecho/21.

⁴⁸ACNUR. Guía sobre el derecho internacional de los refugiados. 81–82

⁴⁹Rpta/2.

⁵⁰CICR. Doctrina del CICR sobre la detención de migrantes. Pág.3

⁵¹Hechos/20/21/18.

⁵²CorteIDH. Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. 2004. Párr.92

⁵³Ibídem.

serían detenidas y sometidas a un proceso ordinario de asilo conforme a la Ley de Refugiados⁵⁴. Es así como se demuestra que el Estado cumplió con su deber de informar a las personas wairenses los motivos de su detención.

iii) Las 808 personas wairenses fueron puestas sin demora ante el funcionario competente.

El artículo 7.5 convencional establece que “toda persona debe ser llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales”. La Corte ha establecido que esta garantía debe ser satisfecha siempre que exista una detención de una persona a causa de la situación migratoria⁵⁵.

Frente a esto, el Estado resalta que después de la aprehensión de las 808 personas, los detenidos fueron puestos a disposición del CONARE de manera inmediata. Este órgano, de conformidad con la Ley General sobre Migración, era la autoridad competente para conocer de la detención⁵⁶. En la práctica internacional⁵⁷, se puede observar que la autoridad administrativa es la encargada de llevar a cabo el control migratorio y de analizar si hay motivos que puedan amenazar la seguridad nacional, para determinar en qué situaciones procede la detención en tanto se determina si se otorga o no la condición de refugiado⁵⁸.

Habiéndose demostrado que la detención de las 808 personas wairenses no fue arbitraria, que las supuestas víctimas fueron informadas de manera oportuna sobre las causas de su detención y que fueron puestas a disposición de la autoridad competente de forma inmediata; se solicita a la

⁵⁴Rpta/50.

⁵⁵CorteIDH. OC/21/14. Párr.198

⁵⁶Rpta/11.

⁵⁷Comisión de Inmigración y Refugiados en Canadá. Controles de los motivos de detención. Pág.2; “Por el cual se crea la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia”. Decreto 4062/2011; ACNUR. XXI Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. Cátedra Nansen: Justicia y seguridad y su relevancia para la protección internacional de los refugiados. Pág.4; ¿Como funciona un procedimiento de asilo en Alemania? Disponible en:<https://www.dw.com/es/c%C3%B3mo-funciona-un-procedimiento-de-asilo-en-alemania/a-18427015>

⁵⁸Comisión de Inmigración y Refugiados en Canadá. Controles de los motivos de detención. Pág.3-4

H.Corte que declare que Arcadia no es responsable por la vulneración del artículo 7 de la CADH en perjuicio de las presuntas víctimas.

3.4 Arcadia proporcionó a las presuntas víctimas garantías suficientes para acceder a un proceso justo (8, 24 y 25 CADH).

Los derechos de acceso a la justicia, garantías judiciales e igualdad ante la ley se materializan en el deber de los estados de garantizar que las personas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad tengan acceso a un proceso justo e igualitario⁵⁹. En el presente caso, se demostrará que las personas wairenses contaron con asistencia letrada y consular y con un recurso sencillo que garantizaba el acceso a la justicia.

i) Las presuntas víctimas contaron con una asistencia letrada y consular.

La CorteIDH ha establecido que un extranjero que debe afrontar un proceso de expulsión, deportación o privación de la libertad⁶⁰ debe contar con la posibilidad de recibir asesoría legal⁶¹, especialmente, teniendo presente que aquel puede no conocer el sistema legal del país de asilo y se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad⁶².

Cumpliendo lo anterior, Arcadia i) dio a conocer a las personas detenidas sus derechos; ii) informó —de manera verbal y escrita— que podían solicitar asistencia y representación jurídica, remitiéndoles una lista con datos de contacto de organizaciones civiles y clínicas jurídicas que podrían ayudarles, y iii) comunicó que podían tener acceso a asistencia consular wairense. Sin embargo, ninguna persona decidió solicitarla⁶³. De esta manera, el Estado se aseguró de garantizar

⁵⁹CorteIDH. Caso Vélez Loo Vs. Panamá. 2010. Párr.254

⁶⁰Ibíd. Párr.146

⁶¹Ibíd. Párr.356

⁶²Ibíd. Párr.132

⁶³Rspta/9/24.

que las 808 personas gozaran de una igualdad real ante la ley, a pesar de que no contaban con conocimiento del sistema jurídico Arcadiense.

ii) Las presuntas víctimas contaron con un recurso sencillo que garantizaba el acceso a la justicia.

En virtud del artículo 25 convencional, el Estado debe garantizar la existencia de un recurso judicial efectivo contra actos vulneratorios de derechos⁶⁴, en favor de las personas sujetas a su jurisdicción, independientemente del estatus migratorio⁶⁵. Por esto Arcadia cuenta con recursos judiciales efectivos, como el recurso de amparo⁶⁶ y su revisión ante la Corte Constitucional⁶⁷, que procede contra vulneraciones a la Constitución o a tratados internacionales ratificados por Arcadia⁶⁸.

Frente a esto, Arcadia recuerda que el recurso ha sido efectivo en otras ocasiones, pues 217 personas interpusieron un recurso de amparo el 4 de febrero de 2015 para detener la deportación que en su momento se haría a PW⁶⁹, logrando suspender la medida en tanto se analizaba el fondo, y se demostró que el amparo, tiene una segunda instancia, pues tras haberse negado por el *ad quo*, las personas interpusieron el de revisión — negado, por carencia de objeto, pues la deportación a PW nunca se haría tras el acuerdo con Tlaxcochitlán—. Lo anterior, muestra que Arcadia garantizó la posibilidad de acudir a recursos efectivos. Pese a esto, frente a la deportación a Tlaxcochitlán nadie se opuso.

Al haberse demostrado que las presuntas víctimas contaron con i) la posibilidad de acceder a asistencia letrada y consular durante los procesos de detención y de determinación de su situación

⁶⁴CorteIDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. 2009. Párr.291

⁶⁵CorteIDH. OC/18/03. Párr.107

⁶⁶CorteIDH. OC/09/87. Párr.32

⁶⁷Rpta/10.

⁶⁸Ibíd.

⁶⁹Hecho/28.

migratoria y *ii*) un recurso sencillo que garantizaba el acceso a la justicia, el Estado solicita a la H.Corte que declare que Arcadia no es internacionalmente responsable por la vulneración de los artículos 8, 24 y 25 de la CADH en perjuicio de las 808 personas wairenses.

3.5 Las condiciones de detención de las presuntas víctimas respetaron los derechos humanos (5 CADH).

La H.Corte ha establecido, de conformidad con el artículo 5.2 convencional, que el Estado debe garantizar condiciones de detención compatibles con la dignidad humana al ser el garante de los derechos de los detenidos⁷⁰.

En consecuencia, Arcadia probará que *i*) la detención de personas wairenses en pabellones separados de centros penitenciarios no vulneró los parámetros convencionales sobre las condiciones mínimas de detención de migrantes y *ii*) la detención de 490 personas en un centro con capacidad para 400 no generó hacinamiento.

***i*) La detención de 318 wairenses en pabellones separados de centros penitenciarios no vulneró las condiciones mínimas de detención de migrantes.**

Arcadia cuenta con un centro de detención migratoria en la ciudad de Pima. Sin embargo, la falta de espacio obligó al Estado a ubicar a 318 personas –de 808– en pabellones separados de centros penitenciarios de la localidad fronteriza de Pima. Si bien Arcadia reconoce que la H. Corte ha establecido que los migrantes sólo pueden ser detenidos en espacios destinados para tal fin y que, a su consideración, no podrán ser remitidos a centros penitenciarios⁷¹, el Estado pone de presente que tal afirmación debe ser interpretada no sólo desde su teleología, sino también a la luz de los masivos procesos migratorios que se presentan en la región.

⁷⁰CorteIDH. Caso Neira Alegría Vs. Perú. 1995. Párr.60

⁷¹CorteIDH. Caso Vélez Llor Vs. Panamá. 2010. Párr.208

Una revisión de la jurisprudencia interamericana permite concluir que la teleología de tal requisito consiste en evitar que los migrantes sean detenidos en establecimientos en donde se encuentran personas procesadas y/o condenadas pues esto propicia una situación de mayor vulnerabilidad⁷² y es contrario a la finalidad de la detención⁷³.

De conformidad con tal finalidad, no existe una vulneración a los derechos de las presuntas víctimas por cuanto, en el marco de la llegada masiva de migrantes –que puso a prueba la infraestructura con la que contaba el Estado–, quienes fueron trasladados a los centros penitenciarios permanecieron en pabellones separados de modo que no estuvieran en contacto con las personas privadas de libertad en razón de la comisión de delitos⁷⁴. Adicionalmente, ninguna persona en situación de extrema vulnerabilidad fue excluida de la protección internacional ni detenida⁷⁵.

Ahora bien, el Estado no sólo cumplió con tal prerrogativa, sino que también separó por sexo a los detenidos, otorgando prioridad a las mujeres para permanecer en las instalaciones de la estación migratoria⁷⁶, garantizó el acceso a servicios de alimentación, salud, educación, actividades recreativas de diversa índole, la posibilidad de recibir visitas de familiares, amigos y de sus representantes legales, así como de comunicarse vía telefónica con aquellos⁷⁷.

Por lo anterior, Arcadia solicita al H.Tribunal que declare que respetó las garantías de detención de las personas migrantes.

⁷²Ibidem. Párr.207

⁷³Ibidem. Párr.208

⁷⁴Rpta/3.

⁷⁵Rpta/17.

⁷⁶Rpta/3.

⁷⁷Rpta/18.

ii) No se configura una situación de hacinamiento.

La CorteIDH ha resaltado la vulnerabilidad en la que suelen encontrarse las personas migrantes⁷⁸; estableciendo que una situación de hacinamiento obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros de detención⁷⁹. En este contexto, el Estado demostrará que en el caso concreto no existió hacinamiento en el centro de detención migratoria de Pima.

Arcadia se vio en la obligación de recluir en el centro de detención migratoria, destinado en principio para 400 personas, a 490, por cuanto no se contaba con la infraestructura necesaria para la masiva llegada de personas de la caravana, entre otras razones, debido a la falta de cooperación por parte de la comunidad internacional.

Sin embargo, superar por 90 personas los cupos de las instalaciones del centro migratorio de Pima no significa que el Estado haya expuesto a una situación de hacinamiento a las 490 personas. Se debe recordar que la República de Arcadia es uno de los países más desarrollados⁸⁰, y la práctica estatal demuestra que en países con las características de Arcadia, se cuenta con celdas de detención que superan de manera notoria los límites mínimos, permitiendo a los detenidos contar con mayores espacios durante su reclusión⁸¹. Estas reglas de la experiencia permiten concluir, que superar los cupos no significa automáticamente que haya existido hacinamiento. Asimismo,

⁷⁸CorteIDH. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. 2012. Párr.81, 152; OC/18/03. Párr.114

⁷⁹CorteIDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. 2010. Párr.204

⁸⁰ Hecho/8.

⁸¹Noruega, Australia y Europa: Normas Australianas para el Diseño de Cárceles, Correctional Services Administrators Council, 2005. Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, Consejo Europeo, Commentary to Recommendation Rec of the Committee of Ministers to Member States on the European Prison Rules, Consejo Europeo, Estrasburgo, 2005. Dirk van Zyl Smit y Sonja Snacken, Principles of European Prison Law and Policy, Oxford University Press, 2009,párr 132.Consejo de Europa, Commentary to Recommendation Rec(2005) of the Committee of Ministers to Member States on the European Prison Rules, Consejo de Europa, Estrasburgo, 2005; comentarios sobre la Regla 18. BBC. 2016. Por qué Noruega es el mejor país del mundo para estar preso. https://www.bbc.com/mundo/noticias/2016/03/160316_carceles_noruega_presos_comodidades_breivik_amv

Arcadia ha demostrado tanto en la práctica como en lo formal⁸² su interés en la protección de los DDHH.

En cualquier caso, la carga de la prueba de un hecho grave como el hacinamiento recae en los representantes de las víctimas y la CIDH⁸³, quienes se han limitado alegar hacinamiento por el número de personas. Por tanto, se solicita a la Corte que declare que no hubo hacinamiento.

Al haberse demostrado que la ubicación de 318 personas en pabellones separados de un centro penitenciario y la ubicación de 490 personas en un centro de detención migratoria con capacidad para 400 personas no vulneró el derecho a la integridad personal, se solicita a la Corte desestimar los alegatos sobre las presuntas violaciones al artículo 5 de la CADH en perjuicio de las presuntas víctimas.

3.6 El Estado no violó el derecho a la no devolución de las personas wairenses (22.8 CADH).

Arcadia demostrará que no es internacionalmente responsable por la presunta vulneración al principio de no devolución contenido en el artículo 22.8 convencional en perjuicio de las presuntas víctimas, por su expulsión hacia el Estado de Tlaxcochitlán⁸⁴. Para ello Arcadia probará que *i)* la exclusión de los 808 wairenses del reconocimiento de la condición de refugiado no fue la causa que dio lugar a su expulsión; *ii)* la expulsión fue una medida necesaria para garantizar la seguridad y el respeto de los derechos de las presuntas víctimas; *iii)* Tlaxcochitlán, lugar al que fueron expulsadas las 808 personas wairenses, cumplía los requisitos para ser considerado como un tercer Estado seguro de acuerdo a los estándares internacionales establecidos por el derecho de refugiados, y *iv)* Arcadia tomó las medidas necesarias para garantizar que a partir de la expulsión no se materializara una devolución indirecta de las presuntas víctimas.

⁸²Hecho/9.

⁸³CorteIDH. Caso Munarriz Escobar y otros Vs. Perú. 2014. Párr.67

⁸⁴Hechos/27/28

i) La exclusión de las 808 personas wairenses del reconocimiento de la condición de refugiado no fue la causa que dio lugar a su expulsión.

En concordancia con lo que al respecto establece el derecho internacional, la legislación interna determina tres motivos por los cuales una persona que cumple con los requisitos para ser refugiado no puede acceder a dicho reconocimiento por no ser merecedora de la protección internacional⁸⁵. Arcadia en uso de la competencia que tiene para decidir si alguna de las causales es aplicable⁸⁶ decidió excluir a las presuntas víctimas teniendo en cuenta que según ACNUR, para que las cláusulas sean aplicables, basta con determinar que hay motivos fundados para considerar que se ha cometido uno de los actos descritos⁸⁷.

El Estado determinó que los antecedentes penales con los que contaban las personas wairenses se adecuaban a la segunda causal de exclusión. Antes de su llegada al país este grupo de personas fue condenado por haber cometido delitos como secuestros, extorsiones, homicidios, violencia sexual, narcotráfico, trata de personas y reclutamiento forzado; conductas consideradas por ACNUR como graves delitos comunes⁸⁸. Sumado a esto, el Estado demostrará a continuación, que la razón de la expulsión no fue la exclusión del reconocimiento.

ii) La expulsión fue una medida necesaria para garantizar la seguridad y el respeto de los derechos de las presuntas víctimas.

Arcadia reconoce que el derecho a la no devolución, establecido en el art. 22.8 convencional, no sólo se predica de las personas a quienes les ha sido reconocida la condición de refugiados, sino

⁸⁵ACNUR. Manual y directrices sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado. Párr.140

⁸⁶CorteIDH. Caso Velez Looz Vs. Panamá. 2010. Párr.97; OC/18/03. Párr. 163; Caso de las personas haitianas y dominicanas expulsadas Vs. República Dominicana. 2014. Párr.350

⁸⁷ACNUR. Manual y directrices sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado. Párr.149

⁸⁸Directrices sobre protección internacional. La aplicación de las cláusulas de exclusión: El artículo 1F de la Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.Párr.14

que además hace parte del derecho a la protección complementaria de la que son titulares las personas solicitantes de asilo o refugio⁸⁹.

Asimismo, Arcadia se adhiere a que el principio de no devolución implica la prohibición para el Estado de acogida de enviar al solicitante al territorio en el cual existe una amenaza tangible a su integridad física y personal⁹⁰ y a que el ACNUR ha reconocido que los Estados que no se encuentran capacitados para otorgar asilo a un solicitante deben adoptar medidas que no impliquen directa o indirectamente la devolución al territorio donde sufre la amenaza⁹¹. Por último, una medida útil para garantizar los derechos de un solicitante de la condición de refugiado es el envío de este a un tercer Estado seguro⁹².

Cuando se hizo de dominio público el riesgo que corrían las personas con antecedentes penales en caso de ser devueltas a PW y los delitos que habían cometido, las marchas llevadas a cabo por la población Arcadiense como mecanismo para exigir la deportación de las presuntas víctimas generaron un ambiente de tensión generalizada en contra de las personas de PW⁹³.

Estas circunstancias implicaban un riesgo no solo para las personas que contaban con antecedentes penales, sino también para las otras 18.000⁹⁴ personas wairenses a las que Arcadia había reconocido la condición de refugiado. A pesar de las campañas de sensibilización en contra de la xenofobia y el racismo realizadas por Arcadia, el Estado no se encontraba en capacidad de proporcionar una protección efectiva a todos los wairenses en caso de reconocer como refugiados a las presuntas víctimas y otorgarles la protección correspondiente en su territorio. Fue así como

⁸⁹CorteIDH. Caso Pacheco Tineo Vs. Bolivia. 2013. Párr.151

⁹⁰Ibíd. Párr.153; Caso Wong Ho Wing Vs. Perú. 2015. Párr.128

⁹¹Refugee Protection in international law. ACNUR 2003. Párr.76 y OC/ACNUR sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la convención de 1951. Párr.8

⁹²The legality of the “safe third country” Notion Contested: Insights from the law of treaties. Violeta Moreno-Lax. Pág.671

⁹³Hecho/25.

⁹⁴Rpta/43.

el gobierno decidió enviar a las personas que contaban con antecedentes penales al Estado de Tlaxcochitlán, Estado que como se demostrará más adelante era un tercer Estado seguro.

iii) Tlaxcochitlán cumplía los requisitos para ser considerado como un tercer Estado seguro de acuerdo a los estándares internacionales establecidos por el derecho de refugiados.

La expulsión de 808 personas wairenses a Tlaxcochitlán, consistió en una medida reconocida por la doctrina del derecho internacional de refugiados como “*protection elsewhere*”. Esta práctica consiste en la transferencia del solicitante de asilo o refugio a un tercer Estado seguro en el cual se le proporcionará la protección necesaria de acuerdo a su condición y se le permitirá solicitar asilo.⁹⁵

La decisión de realizar esta acción se fundamentó precisamente en la determinación de Tlaxcochitlán como un Estado seguro. El ACNUR ha aceptado la legalidad de esta práctica en la medida en la que la protección ofrecida por el tercer Estado incluya como mínimo el respeto de los DD.HH básicos, la no devolución al territorio donde el solicitante de asilo sufre persecución, la garantía de adecuadas medidas de subsistencia y el acceso a procedimientos de determinación de estatus con garantías procesales suficientes.⁹⁶

Para lograr esta determinación Arcadia concluyó, con base en un conjunto de serios indicios, que Tlaxcochitlán cumplía con los parámetros internacionales para ser considerado como un Estado seguro, capaz de respetar los DD.HH básicos y adoptar medidas que garantizaran la adecuada subsistencia de las personas expulsadas. En este sentido, los indicios que le permitieron a Arcadia concluir esto se dieron a partir de la actuación de Tlaxcochitlán tras la llegada de la caravana a la frontera con Arcadia, pues Tlaxcochitlán junto con el apoyo de la sociedad civil y organizaciones

⁹⁵Protection elsewhere: the legal implications of requiring refugees to seek protection in another state. Michelle Foster. Michigan Journal of International Law. Pág.234

⁹⁶The legality of the “safe third country” notion contested: insights from the law of treaties. Violeta Moreno-Lax. Pág.671

internacionales tomó medidas para que las personas wairenses pudieran albergarse y descansar⁹⁷. Constituyendo una muestra del interés de este Estado por garantizar los derechos de las personas sujetas a su jurisdicción.

Por otro lado, Arcadia recuerda que mediante las reuniones que se tuvieron con Tlaxcochitlán, Arcadia le solicitó a dicho Estado que no se deportara a las personas a PW debido al peligro que enfrentaban⁹⁸. Por lo cual, Arcadia acudiendo a los trabajos preparatorios —reuniones— como medios de interpretación complementarios⁹⁹, determina que el sentido que ambos Estados pretendían dar al tratado, era que Tlaxcochitlán garantizara el *non refoulement* y el acceso al procedimiento de reconocimiento de asilo a las personas Wairenses. Lo único que pretendía Arcadia con este acuerdo, era efectuar un *reasantamiento* de los migrantes, medida aceptada por la ACNUR como una solución duradera al fenómeno de la migración¹⁰⁰.

Finalmente, la expulsión no fue una medida tomada por Arcadia para negar el acceso al procedimiento de asilo sobre la base de la hipótesis de que la protección se podría haber buscado en otro lugar, puesto que esta decisión fue tomada con motivo en circunstancias específicas que comprometían la seguridad tanto de las presuntas víctimas como de todos los refugiados de origen wairense. El Estado también quiere recordarle a la H. Corte de forma muy respetuosa que Arcadia se caracteriza por su política de integración para personas migrantes y refugiadas¹⁰¹, por la buena voluntad con la que recibe a esta población y desea resaltar que expulsiones de este tipo no son una práctica por parte del Estado.

⁹⁷Hecho/15.

⁹⁸Rpta/66.

⁹⁹Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 1969. Artículo 32.

¹⁰⁰UNHCR. Resettlement Handbook. 2011. Pág.28

¹⁰¹Hecho/10.

iv) Arcadia tomó las medidas necesarias para evitar la devolución indirecta de las presuntas víctimas.

A pesar de que Arcadia contaba con los elementos para considerar que Tlaxcochitlán era un territorio seguro para adelantar la expulsión de las 808 personas wairenses, Arcadia decidió asegurarse de garantizar la protección del derecho a la no devolución por medio de la adopción de un tratado con Tlaxcochitlán. Por medio de este, Arcadia se comprometió a incrementar su apoyo para actividades de control migratorio y a realizar contribuciones económicas en cooperación para el desarrollo de Tlaxcochitlán. A cambio, Tlaxcochitlán se comprometió a recibir a las personas que hubiesen intentado ingresar de manera irregular a Arcadia desde su territorio y conocía el riesgo de deportarlas al Estado de origen.¹⁰²

En este marco, la expulsión por parte de Arcadia fue realizada de buena fe, bajo la legítima expectativa de que Tlaxcochitlán cumpliría con sus obligaciones, de conformidad con el principio de *pacta sunt servanda* reconocido, tanto por el derecho internacional general¹⁰³, como por la jurisprudencia interamericana¹⁰⁴. La intención de Arcadia de proteger a las presuntas víctimas quedó evidenciada cuando estableció el riesgo de vulneración de derechos en caso de devolución expresado públicamente más de una vez¹⁰⁵, con la solicitud reiterada de apoyo a la comunidad internacional a fin de evitar una devolución¹⁰⁶ y la petición expresa a Tlaxcochitlán de no ejecutar la devolución de la población expulsada¹⁰⁷.

Aunado a lo anterior, es importante tener en cuenta que la Corte ha establecido que el *non refoulement*, puede ser vulnerado por la denominada devolución indirecta, que consiste en enviar

¹⁰²Hecho/27 y Rpta/66.

¹⁰³Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Arts.26/27.

¹⁰⁴CorteIDH. Caso Veliz franco y otros vs Guatemala. 2014. Párr.180; Caso J Vs. Perú. 2013. Párr.349

¹⁰⁵Hechos/23/26.

¹⁰⁶Hecho/19/25.

¹⁰⁷Rpta/66.

a los solicitantes de asilo o refugio a un territorio desde el cual puedan ser retornados al lugar donde sufren riesgo de persecución¹⁰⁸.

Sin embargo, en este caso no se configuró una devolución indirecta debido a que para Arcadia fue imposible prever que Tlaxcochitlán incumpliría las obligaciones adquiridas por medio del tratado. Adicionalmente, la no devolución es una obligación internacional de carácter consuetudinario¹⁰⁹ que fue violada por Tlaxcochitlán en perjuicio de las personas wairenses. Es así como frente al incumplimiento de la obligación adquirida por parte de Tlaxcochitlán, Arcadia decidió no ejecutar el pago faltante para el desarrollo de dicho Estado¹¹⁰ como contramedida¹¹¹.

Habiéndose demostrado que la expulsión de las 808 personas wairenses desde Arcadia hasta Tlaxcochitlán no se dio en razón de la exclusión del reconocimiento de la condición de refugiado, que la expulsión fue una medida necesaria para garantizar los derechos de esta población, que Tlaxcochitlán cumplía los requisitos para ser considerado un tercer Estado seguro y que el tratado celebrado entre los dos Estados en mención fue una medida tomada por Arcadia para garantizar que la expulsión no desencadenara una devolución indirecta, el Estado solicita a la H.Corte que declare que no es internacionalmente responsable por la vulneración del derecho a la no devolución en perjuicio de las 808 personas wairenses.

3.7 Arcadia ejecutó las medidas necesarias para garantizar el interés superior del menor y la unidad familiar en el marco de la expulsión (17 y 19 CADH).

El Estado demostrará que no es responsable por la vulneración de los artículos 17 y 19 convencionales, por cuanto la medida de expulsión ejecutada por Arcadia fue proporcional a la

¹⁰⁸CorteIDH. Pacheco Tineo Vs. Bolivia. 2013. Párr.153

¹⁰⁹OC/ACNUR sobre la aplicación extraterritorial de las obligaciones de no devolución en virtud de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo adicional de 1967. Párr.15

¹¹⁰Rpta/66.

¹¹¹ARSIWA. Art.49.

limitación del derecho a la unidad familiar al haberse fundamentado en la protección del interés superior del menor.

La familia, como elemento fundamental de la sociedad, ha sido reconocida como un objeto de protección por parte de diferentes instrumentos internacionales¹¹², incluida la CADH. Asimismo, la CorteIDH ha establecido que este derecho implica ejecutar medidas de protección de los niños, y favorecer la fortaleza del núcleo familiar¹¹³ y que si bien es posible limitar este derecho en aras de garantizar el interés superior del niño¹¹⁴, la decisión debe ser justificada¹¹⁵. En este marco, el Tribunal ha establecido que el derecho a la vida familiar del niño *per se* no prima sobre la facultad de los Estados de implementar sus propias políticas migratorias en consonancia con los DD.HH, en el marco de los procedimientos relativos a la expulsión de uno o ambos progenitores¹¹⁶.

Frente a la contraposición de dos intereses conflictivos, el órgano que deba decidir acerca de la separación familiar por expulsión motivada de uno o ambos progenitores debe emplear un análisis de ponderación, que contemple las circunstancias particulares del caso concreto y garantice una decisión individual, priorizando el interés superior del menor¹¹⁷. A fin de sopesar los intereses en conflicto, es necesario evaluar que la medida esté prevista en la ley y cumpla con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad¹¹⁸—cuyo contenido fue desarrollado previamente—.

En el caso concreto, Arcadia cumplió con el deber de realizar un estudio individualizado de cada caso¹¹⁹, en el que la autoridad competente concluyó que la limitación al derecho a la unidad familiar resultaba proporcional. Para llegar a este hallazgo se determinó que, teniendo en cuenta

¹¹²Declaración Americana de los Derechos del Hombre. Art.4 y Acta de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas. Párr.182

¹¹³CorteIDH. Caso Fornerón e hijas vs. Argentina. 2012. Párr.47 y OC/21/14 Párr.264

¹¹⁴OC/21/14. Párr.273

¹¹⁵Ibídem.

¹¹⁶OC/21/14. Párr.274

¹¹⁷OC/21/14. Opinión 13.

¹¹⁸CorteIDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. 2008. Párr.185

¹¹⁹Hecho/23.

que la expulsión obedecía a la necesidad de garantizar la integridad de toda la población wairense, la finalidad de la medida fue acorde a la CADH. En cuanto a la necesidad de la expulsión se concluyó que esta era la medida que menos lesionaba el derecho a la unidad familiar, pues opciones como mantener la medida privativa de la libertad eran inviables por la vulneración de derechos que implicaba para las presuntas víctimas. Por último, la proporcionalidad en sentido estricto de la medida fue satisfecha al verificarse que *i)* la expulsión era la forma que restringía en menor grado el derecho a la unidad familiar en el marco de la tensión en contra de las personas wairenses y *ii)* que el objetivo legítimo de proteger el interés superior del menor estaba siendo garantizado al crearse un entorno de seguridad para el disfrute de los derechos tanto de niños como de adultos wairenses a los cuales se les había reconocido la condición de refugiado.

Respecto a la medida de expulsión de los progenitores que afecta la unidad familiar se debe tener en cuenta que organismos internacionales se ha pronunciado al respecto estableciendo que, si el familiar a cargo de un refugiado está comprendido en las disposiciones de una de las causales de exclusión, se le debe denegar la condición de refugiado¹²⁰.

Habiendo demostrado la proporcionalidad de la medida de expulsión en contraposición con el derecho a la unidad familiar, debido a que su ejecución se fundamentó en la protección del interés superior del menor, el Estado solicita a la CorteIDH que declare que Arcadia no es internacionalmente responsable por la vulneración del derecho a la unidad familiar en perjuicio de las presuntas víctimas.

¹²⁰ACNUR. Manual y directrices sobre procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado. Párr.188

3.8 El Estado tomó todas las medidas necesarias para garantizar los derechos de las 808 personas wairenses al formalizar un tratado internacional con Tlaxcochitlán (4 y 5 CADH).

En caso que la H.Corte considere que es competente para conocer estos hechos, Arcadia demostrará que no es internacionalmente responsable por la muerte y la desaparición forzada de personas wairenses, por cuanto el Estado adoptó las medidas necesarias para proteger los derechos a la vida y a la integridad de las presuntas víctimas, y la medida que dio lugar a la vulneración no es atribuible a Arcadia. Dicha decisión fue tomada exclusivamente por Tlaxcochitlán y Arcadia no tuvo ningún control sobre ésta. Si el Estado hubiera conocido algún indicio que llevara a concluir que la expulsión realizada con base al tratado daría lugar a la vulneración de derechos, jamás habría ejecutado la medida.

Se debe aclarar que, si bien las medidas tomadas por Arcadia estaban encaminadas a garantizar los derechos sobre la totalidad de las supuestas víctimas, el análisis sobre la responsabilidad internacional del Estado se desarrollará sobre las 36 personas que a la fecha han sufrido la vulneración de sus derechos, ya que sobre las 771 personas restantes no existe prueba de la materialización del daño.

En virtud del derecho a la vida, reconocido en el artículo 4 de la CADH, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones necesarias para que no se produzcan violaciones a ese derecho inalienable, así como impedir que sus agentes, o particulares, atenten contra éste¹²¹.

¹²¹CorteIDH. Caso Montero Aranguren y otros Vs. Venezuela. 2006. Párr.64

Por otro lado, la CorteIDH ha definido la desaparición forzada como una vulneración pluriofensiva, en la que concurren la privación de la libertad, la intervención directa de agentes del Estado o su aquiescencia y la negativa de reconocer la suerte de la víctima¹²².

La obligación de garantizar el derecho a la vida y los derechos vulnerados por una desaparición forzada presupone el deber de los Estados de prevenir las violaciones de dichos derechos. Este deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos¹²³. Adicionalmente, la H.Corte ha establecido que el deber de prevención es un deber de medio y su incumplimiento no se demuestra con el mero hecho de que un derecho haya sido violado¹²⁴.

Por otro lado, la CorteIDH ha establecido que para determinar la violación al derecho a la vida "resulta suficiente demostrar que se han verificado acciones u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones o que exista una obligación del Estado que haya sido incumplida"¹²⁵.

Como se ha mencionado anteriormente, si bien Arcadia tenía conocimiento sobre el riesgo que implicaba para las 808 personas wairenses la devolución a PW, el Estado adoptó una medida de carácter jurídico y político para garantizar el derecho a la vida de las presuntas víctimas. Esta medida fue el ya mencionado tratado bilateral celebrado con Tlaxcochitlán. El Estado pide a la H.Corte que reconozca que esta medida no puede ser verificada como una acción que permitió la vulneración del derecho a la vida de las personas wairenses que a la fecha han sido asesinadas. Esto se debe a que, como ya fue demostrado anteriormente, Arcadia cumplió con los requisitos

¹²²CorteIDH. Caso Radilla Pacheco Vs. México. 2009. Párr.140; Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolivia. 2010. Párr.60 y Torres Millacura y otros vs. Argentina.2011.Párr.95

¹²³CorteIDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. 1987. Párr.175.

¹²⁴CorteIDH. Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala. 2014. Párr.139

¹²⁵CorteIDH. Caso Comunidad Garífunas de Punta Piedra y sus miembros Vs. Honduras. 2015. Párr.263

establecidos por el derecho internacional de refugiados para ejecutar la expulsión y reconocer a Tlaxcochitlán como un Estado seguro.

Por otro lado, la decisión de devolver a las personas wairenses a su Estado de origen fue una decisión autónoma de Tlaxcochitlán, que implicó un incumplimiento al tratado bilateral y que de ningún modo es atribuible a Arcadia, ya que no tuvo ningún control sobre la medida. En un caso similar¹²⁶ el TEDH declaró la inexistencia de responsabilidad del Estado austriaco al considerar que a pesar de que las autoridades estatales debían tener conocimiento sobre las deficiencias del proceso de asilo en Grecia, no era posible que las autoridades austriacas conocieran que dicha deficiencia implicaría una vulneración de derechos fundamentales.

En el presente caso, a Arcadia no le era posible conocer las deficiencias del sistema de asilo de Tlaxcochitlán. Esto se debe a que a diferencia del caso griego¹²⁷, a la fecha en la que sucedieron los hechos no existían informes por parte del ACNUR ni éste se comunicó directamente con un representante del Estado de Arcadia para indicar la inconveniencia de la expulsión. Por lo cual, debido al incumplimiento de obligaciones internacionales por parte de Tlaxcochitlán, a Arcadia le sorprende que las acusaciones de vulneraciones de derechos se hagan en su contra y no frente a Tlaxcochitlán.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que las personas wairenses contaron todo el tiempo con asesoría jurídica habrían podido solicitar a la CIDH medidas cautelares para detener la expulsión a Tlaxcochitlán o interponer el recurso de amparo. Sin embargo, la falta de algún tipo de acción en contra de dicha medida evidencia que el envío de las supuestas víctimas al territorio del Estado vecino no implicaba un riesgo previsible ni siquiera para los propios expulsados.

¹²⁶TEDH. Caso de Sharifi vs. Austria. Párr.38

¹²⁷TEDH. M.S.S. Vs. Bélgica y Senegal. Párr.16

Teniendo en cuenta que se ha demostrado que Arcadia tomó las medidas necesarias para garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal, que la prevención es una obligación de medio y que la vulneración de los derechos ya mencionados no es atribuible a Arcadia, el Estado solicita a la CorteIDH que declare que no es internacionalmente responsable por la vulneración de los artículos 4 y 5 de la CADH en relación con el 1.1, en perjuicio de Gonzalo Belano y otras 36 personas wairenses.

VI. REPARACIONES

El Estado le solicita a la H. Corte abstenerse de otorgar reparación alguna a las presuntas víctimas por cuanto ha sido demostrado que el Estado de Arcadia no es internacionalmente responsable.

VII. PETITORIO

En razón de lo anterior, se solicita respetuosamente a la Corte que:

Declare que,

1. Las excepciones preliminares planteadas por el Estado son procedentes.
2. Que se excluya del presente proceso a las víctimas que no fueron identificadas.
3. De manera subsidiaria, que Arcadia no es responsable por las violaciones alegadas a los derechos contenidos en los artículos 4,5, 7, 8, 19, 22.7, 22.8 y 25 en relación con el artículo 1.1 de la CADH.