

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional



ASYLUM AND HUMAN RIGHTS CLINIC OF BOSTON UNIVERSITY
SCHOOL OF LAW

Numéro hors-série, novembre 2013

Defending the Human Rights of Migrants in the Americas: The
Nadège Dorzema et al v Dominican Republic Case

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/1068169ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/1068169ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (imprimé)

2561-6994 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer ce document

(2013). ASYLUM AND HUMAN RIGHTS CLINIC OF BOSTON UNIVERSITY
SCHOOL OF LAW. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of
International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 253–307.
<https://doi.org/10.7202/1068169ar>

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2013

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des
services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique
d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

érudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de
l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à
Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

**ESCRITO DE AMICUS CURIAE PRESENTADO A
LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

POR

*LA CLÍNICA DEL ASILO Y DE DERECHOS HUMANOS DE LA
FACULTAD DE DERECHO DE BOSTON UNIVERSITY*

*765 Commonwealth Avenue
Boston, MA 02215
Tel: +1(617) 353-3148
smakram@bu.edu*

FIRMADO CONJUNTAMENTE POR

GUY S. GOODWIN-GILL

*Becario Principal de Investigación y Profesor de Derecho Internacional de
Refugiados*

*All Souls College
Oxford OX1 4AL
United Kingdom
Tel: +44 (0)1865 279357
guy.goodwin-gill@all-souls.ox.ac.uk*

Y

CAROLINE BETTINGER-LÓPEZ

*Profesora Asociada de Práctica Docente
Directora de la Clínica de Derechos Humanos
University of Miami School of Law
1311 Miller Drive
Coral Gables FL 33146
Tel: +1 (305) 284-5923
clopez@law.miami.edu*

EN EL CASO DE

NADEGE DORZEMA ET AL VS REPUBLICA DOMINICANA

PRESENTADO: 6 JULIO DE 2012

I. INTRODUCCIÓN

Este escrito se presenta para examinar y destacar determinadas violaciones de derechos humanos bajo la *Convención Americana* sobre Derechos Humanos (*Convención Americana*) y otras normas vinculantes que se produjeron en el expediente de hechos del *Caso de Nadege Dorzema y otros vs República Dominicana* (“*Masacre de Guayubín*”), asunto pendiente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana). El objetivo de este escrito es llamar la atención de esta Corte honorable a la grave amenaza al compromiso de derechos humanos en las Américas que la República Dominicana plantea por medio su militarización de la frontera en respuesta a entrantes irregulares e inmigrantes de Haití. En particular, el escrito destaca el reconocimiento de esta Corte en la jurisprudencia anterior que establece que los principios fundamentales de igualdad y no discriminación son aplicables a cualquier extranjero que se encuentre en territorio de un Estado, y el carácter de *jus cogens* de esas normas legales que fueron violadas en este caso.

La dependencia de la República Dominicana en sus fuerzas militares fronterizas desde el principio hasta el final de los acontecimientos trágicos que tomaron la vida de siete civiles desarmados y que hirió a otras treinta privó las víctimas de los derechos humanos más fundamentales de la ley internacional. A consecuencia de la falta de reconocimiento de su igualdad ante la ley y de su derecho a un trato no discriminatorio, la víctimas fueron privadas de otros derechos fundamentales individuales, como: el derecho a la vida; el derecho a la integridad personal; el derecho a igual protección ante ley Dominicana; el derecho al debido proceso de ley, particularmente antes de la expulsión sumaria; y el derecho a la personalidad jurídica – cual se define como el reconocimiento del “derecho a tener derechos”. En este caso, las violaciones de las normas *jus cogens* de igualdad y no discriminación contra las víctimas resultó en la privación del derecho y oportunidad de verificar sus estatutos de protección, tal como el estatus de refugiados o migrantes en situación irregular.

Los hechos de la República Dominicana en este caso fueron una función de la militarización excesiva de la patrulla e inspecciones fronterizas, una tendencia peligrosa y en expansión en la región Estadounidense. La intención de este escrito es de poner de relieve los efectos de la militarización de las inspecciones y cruces fronterizas sobre las obligaciones de derechos humanos y también mostrar los efectos deteriorantes de este fenómeno sobre los derechos humanos fundamentales; en particular – como en este caso – Artículos 1.1, 3, 4, 5, 7, 8 y 24 de la *Convención Americana*. Además, el derecho de refugiados y migrantes de acceder a la protección reconocida internacionalmente bajo la *Convención sobre los Refugiados* de 1951 y bajo la *Carta de la Organización de Estados Americanos* (OEA) fueron socavados por las medidas adoptadas por la República Dominicana, que trato a las víctimas como si fueran amenazas de seguridad nacional en vez de migrantes irregulares, y en tal sentido usaron armas pesadas para fusilar, matar y mutilar a civiles desarmados. Los hechos de la República Dominicana sirven como una muestra inquietante, pero aun no aislada, de la creciente amenaza planteada por el fenómeno de la

militarización de la frontera.

II. INTERESES DE LOS *AMICI CURIAE*

Artículo 2.3 del *Reglamento de Procedimiento* de esta Corte define el término *amicus curiae* como una:

persona o institución ajena al litigio y al proceso que presenta a la Corte razonamientos en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia.¹

Este escrito se presenta en conformidad con Artículo 44.1 del *Reglamento de Procedimiento* de esta Corte, cual establece que “[cualquier persona o institución que] dese[a] actuar como *amicus curiae* [puede presentar un escrito ante el Tribunal].”²

Este escrito de *amicus curiae* ha sido preparado por La Programa Clínica del Asilo y Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de Boston University (en inglés, el Asylum and Human Rights Clinical program at Boston University School of Law) (AHR). La AHR expone a los estudiantes de ley de segundo y tercer año de estudio a para la práctica del derecho en el contexto de la ley de inmigración, refugiado/asilo, humanitaria, litigación de derechos humanos y la abogacía a nivel local, nacional e internacional. Bajo la supervisión de los profesores con experiencia clínica, los estudiantes de AHR representan a clientes y grupos de clientes actuales, y participan en la promoción internacional de los derechos humanos durante el transcurso de un año académico completo. La profesora Susan Akram es la abogada supervisora del programa, y ha colaborado con tres estudiantes de derecho y licenciados en derecho en preparación de este escrito (Timnah Baker, Shannon Jonsson y Catalina Blanco-Buitrago).

Los cofirmantes del escrito son el Profesor Guy S Goodwin-Gill y profesora Caroline Bettinger-López. Profesor Guy S Goodwin-Gill es profesor de Derecho Internacional de Refugiados del All Souls’ College, Universidad de Oxford. Anteriormente fue profesor de Derecho de Asilo de la Universidad de Ámsterdam, y se desempeñó como Asesor Jurídico de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) desde 1976 hasta 1988. Él practica como abogado de Blackstone Chambers, en Londres, y ha escrito extensamente sobre los refugiados, la migración, las organizaciones internacionales, las elecciones, la democratización y los niños soldados. Sus publicaciones recientes incluyen *The Refugee in International Law*, *Free and Fair Elections*, *Basic Documents on Human*

¹ OEA, Corte IDH, LXXXV sesión, *Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, (2009) art 2.3, en línea : Corte IDH <<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/27.ReglamentoCorte.pdf>>.

² *Ibid* art 44.1.

*Rights*³.

Profesora Caroline Bettinger-López, enseña derechos humanos de ley internacional y dirige la Clínica de Derechos Humanos (HRC) de la Facultad de Derecho de la Universidad de Miami en Estados Unidos. Su enfoque regional legal es Estados Unidos y Latinoamérica, y especializa en la discriminación racial y los derechos de los inmigrantes. Ella regularmente litiga y aboga sobre tales temas tanto en el sistema Interamericano de Derechos Humanos como en las Naciones Unidas. Ha trabajado en temas relacionadas con la discriminación contra las personas de ascendencia haitiana en la República Dominicana por más de una década, y anteriormente fue consejera en el *Caso de Benito Tide Méndez Vs República Dominicana*, un asunto relativo a las expulsiones masivas de haitianos que se encuentra actualmente pendiente ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Además, el Anexo I de este escrito (al fondo) contiene un listado de los nombres de los académicos, organizaciones, y practicantes, de los derechos humanos y de la ley de inmigración y refugiados, quien acompañan como *amici curiae*. Estas personas, clínicas, y organizaciones toman parte en este escrito en función de su intereses y experiencias en las áreas de derechos humanos internacionales, el derecho internacional de los refugiados y la política, la ley de migración internacional y la política, y las cuestiones de migración en las Américas. Todos los *amici* listados están involucrados con los temas tratados en este breve y están particularmente preocupados por las consecuencias más amplias de la decisión de esta Corte en el litigio subyacente. Por lo tanto, este escrito deber ser considerado como una presentación conjunta de los autores y coautores y los signatarios para los fines de la aplicación de las *Reglas de Procedimiento* de esta Corte.

³ Guy S Goodwin-Gill y Jane McAdam, *The Refugee in International Law*, 3^{ra} ed, Oxford, Oxford University Press, 2007; Guy S Goodwin-Gill, *Free and Fair Elections*, 2^a ed, Ginebra, Inter-Parliamentary Union, 2006; Guy S Goodwin-Gill y Ian Brownlie, eds, *Basic Documents on Human Rights*, 5^a ed, Oxford, Oxford University Press, 2006.

III. ALEGATO

A. Igualdad y no discriminación son normas *jus cogens*, y aplican a todos individuos que se encuentran en territorio de un Estado, ya sean ciudadanos o extranjeros

1. EL CARÁCTER FUNDAMENTAL DE LAS NORMAS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA *CONVENCIÓN AMERICANA*

Artículo 1 de la *Convención Americana* contiene una prohibición general de discriminación con respecto al ejercicio de los derechos y libertades establecidos por la *Convención Americana*.⁴ Establece que:

Los Estados Partes en esta *Convención* se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. [Nuestra cursiva.]

El ámbito de aplicación del concepto jurídico de las obligaciones afirmativas en el sistema interamericano se elabora en Artículo 2 de la *Convención Americana*, que declara lo siguiente:

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta *Convención*, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. [Nuestra cursiva.]

Además, Artículo 24 dispone: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”

El derecho a igual protección de la ley, así como garantizado por Artículo 24 de la *Convención Americana*, fue considerado por la Corte Interamericana en su *Opinión Consultiva OC-4/84 sobre Propuestas de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*.⁵ La Corte señaló que aunque Artículo 24 de la *Convención Americana* no es conceptualmente idéntico al

⁴ *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 22 de noviembre de 1969, art 1, en línea : OEA <http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm>, [*Convención Americana, Convención*]. Cuando los artículos específicos de la *Convención Americana* se citan claramente en el texto, no se darán adicionales citaciones de notas de pie a página. La República Dominicana ratificó la *Convención Americana* el 21 de enero de 1978.

⁵ *Opinión Consultiva OC-4/84 sobre Propuestas de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización*, 19 de enero 1984, Corte IDH (Ser A) No 4, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf>.

artículo 1 (1), Artículo 24 reitera en cierta medida el principio establecido en el artículo 1 (1). “[...] reconocimiento de igualdad ante la ley, que prohíbe todo tratamiento discriminatorio con apoyo en la ley”.⁶ La Corte después dio la siguiente explicación sobre la origen y significado de la noción de igualdad:

[l]a noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerarlo superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconozcan a quienes no se consideran incurso en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.⁷

2. EL CARÁCTER FUNDAMENTAL DE LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN EN VIRTUD DE OTROS TRATADOS Y LEYES VINCULANTES SOBRE LA REPÚBLICA DOMINICANA

La ley interamericana es clara que en cualquier circunstancia, los Estados miembros del OEA tienen la obligación de no discriminación. Los artículos 3 (1) y 17 de la *Carta de la OEA* proclama que los derechos humanos deben ser disfrutados sin ninguna distinción.⁸ Artículo 3 (1), establece: “Los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo.” Artículo 17 declara que: “Cada Estado tiene el derecho a desenvolver libre y espontáneamente su vida cultural, política y económica. En este libre desenvolvimiento el Estado respetará los derechos de la persona humana y los principios de la moral universal.”

El principio de la protección igualitaria y efectiva bajo la ley y de no discriminación está consagrado también en Artículo II de la *Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre (Declaración Americana)*, que proclama que “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración, sin distinción de raza, sexo, idioma, credo, o cualquier otro factor.”⁹ En su informe de *Coard v United States*¹⁰, la Comisión

⁶ *Ibid* párr 47.

⁷ *Ibid* párr 87.

⁸ Véase *Carta de la Organización de Estados Americanos*, 30 abril 1948, en línea: OEA <http://www.oas.org/dil/esp/tratados_A-41_Carta_de_la_Organizacion_de_los_Estados_Americanos.htm>. [*Carta de la OEA*].

⁹ *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, 1948, en línea: OEA <<http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/declaracion.asp>> [*Declaración Americana*]. La *Declaración Americana* constituye una fuente de obligaciones internacionales para los Estados miembros de la OEA. Véase OEA, Comisión IDH, *Estados Unidos*, Informe No 3/87, Caso 9647 (1987), párrs 46-49, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/86.87sp/EstadosUnidos9647.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Rafael Ferrer-Mazorra y otros respecto de Estados Unidos de América*, Informe No 51/01, Caso 9903 (2001), en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/EEUU9903.htm>>; *Opinión Consultiva OC-*

Interamericana de Derechos Humanos declaró que el artículo II proclama “los derechos fundamentales del ser humano” y comentó además que “[d]ado de que los derechos individuales son inherentes simplemente por virtud de la humanidad de una persona, todos los Estados americanos están obligados a respaldar los derechos protegidos de cualquier persona sujeta a su jurisdicción.”

Asimismo, Artículo 26 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)* establece:

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.¹¹

El Comité de Derechos Humanos (Comité de Derechos Humanos) ha interpretado Artículo 26 como una exposición de una prohibición general de discriminación, sin tener en cuenta la situación de las personas afectadas. La aplicación del principio de no discriminación contenida en Artículo 26 del *PIDCP* no se limita a los derechos enunciados en el Pacto, y se extiende para prohibir la discriminación en la ley o en hecho en cualquier ámbito regulado y protegido por las autoridades públicas.

Las disposiciones del *PIDCP* sobre la igualdad se reflejan en el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)*, que establece en su artículo 3 que “[l]os Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.”¹² Del mismo modo, la *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (CERD)* garantiza la igualdad ante la ley. Artículo 2 de la *CERD* dispone lo siguiente:

1. Los Estados Partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política

10/89 sobre la Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 14 de julio de 1989, Corte IDH (Ser A) No 10, párrs 35-45, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seria_10_esp1.pdf>.

¹⁰ OEA, Comisión IDH, *Coard y Otros en respecto de Estados Unidos*, Informe No 109/99, Caso 10.951 (1999), párr 37, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/99span/De%20Fondo/Estado sUnidos10951.htm>>.

¹¹ *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 16 de diciembre de 1966, Res AG 2200 A (XXI), en línea : Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>> (entrada en vigor : 23 de marzo de 1976) [*PIDCP*]. La República Dominicana ratificó el *PIDCP* el 4 de enero de 1978.

¹² *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, 16 de diciembre 1966, Res AG 2200 A (XXI), en línea : Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/cescr.htm>> (entrada en vigor : 3 de enero de 1976) [*PIDESC*].

encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas.

2. Los Estados partes tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.¹³

Artículo 5 de la *Convención* ofrece una garantía de la igualdad más específica, afirmando que:

En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente *Convención*, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico [...].¹⁴ [Nuestra cursiva.]

El principio de igualdad impregna también la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*¹⁵. Artículo 2 (1), por ejemplo, establece que

Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

3. IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN SON AHORA NORMAS *JUS COGENS*, Y VINCULANTE SOBRE EL TRATAMIENTO DE LA REPÚBLICA DOMINICANA HACIA TODAS LAS PERSONAS QUE SE ENCUENTREN EN SU TERRITORIO

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (Comité CERD) y el Comité de Derechos Humanos han afirmado que “[n]o discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley sin ninguna discriminación constituye un principio básico y general relativo a la protección de los derechos

¹³ *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*, 21 de diciembre de 1965, art 2, en línea : Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/cerd.htm>> (entrada en vigor: 4 de enero de 1969).

¹⁴ *Ibid*, art 5.

¹⁵ *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Res AG 217(III), 3ª sesión, supp No 13, Doc NU A/810, (1948) 71, en línea : Naciones Unidas <<http://www.un.org/es/documents/udhr/>> [*DUDH, Declaración Universal*]. Muchos comentaristas han proclamado que la *Declaración Universal* se ha convertido en parte del derecho consuetudinario internacional. Véase por ejemplo Commission on Human Rights, *Report of the Representative of the Secretary-General on internally displaced persons, compilation and analysis of legal norms*, UNCHROR, 52d Sess, NU Doc E/CN.4/1996/52/Add.2 (1995) párr 15.

humanos.”¹⁶ Estas normas son vinculantes sobre la República Dominicana como Estado Parte en los tratados citados, e igual como los principios de *jus cogens* virtud del derecho consuetudinario.

En la *Opinión Consultiva OC-18 del 17 de septiembre de 2003*, la Corte Interamericana dictaminó en una opinión unánime que los principios de igualdad y no discriminación son ampliamente reconocidos en instrumentos internacionales de derechos humanos y por lo que han alcanzado el estatus de *jus cogens*. Ambos principios de igualdad y no discriminación, por lo tanto, obliga a todos los Estados, independientemente de su adopción de los tratados pertinentes.

Vale la pena citar en su totalidad la conclusión del La Corte sobre este asunto:

100. El principio de igualdad ante la ley y no discriminación impregna toda actuación de los poderes del Estado, en todas sus manifestaciones, relacionada con el respeto y la garantía de los derechos humanos. De hecho, este principio puede considerarse efectivamente como imperativo del derecho internacional general, en la medida en que se aplica a todos los Estados, sean o no sean parte en un tratado internacional específico, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares. Esto implica que el Estado, tanto a nivel internacional o en su ordenamiento jurídico interno, y por medio de los actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede comportarse de una manera que es contraria al principio de igualdad y no discriminación, en perjuicio de un determinado grupo de personas.

101. En concordancia con ello, este Tribunal considera que el principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece *al jus cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico. Este principio (igualdad y no discriminación) forma parte del derecho internacional general. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*.¹⁷

¹⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación general No 18: *No discriminación*, Doc off Comité de Derechos Humanos, 1990, párrs 1, 3, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) (2008) pág 234, en línea : ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc>; véase Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial, *Recomendación general XIV (42) en el artículo 1, párrafo 1, de la Convención*, 1993, párr 1, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) (2008) pág 277.

¹⁷ *Opinión Consultiva OC-18/03 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, 17 de septiembre de 2003, Corte IDH (Ser A) No 18, párrs 100-101, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_18_esp.pdf> [*OC-18/03*]; véase también Sarah H Cleveland, “Legal Status and Rights of Undocumented Workers: Inter-American Court of Human Rights advisory opinion on the rights of undocumented migrant workers” (2005) 99:2 *American Journal of International Law* 460 págs 460-461 [H Cleveland].

La Corte Interamericana ha afirmado *Opinión Consultiva No 18* en varias ocasiones. En su interpretación extensiva de Artículo 24 de la *Convención Americana*, la Corte en el caso de *Yatama vs Nicaragua* se basó en la *Opinión Consultiva* para concluir:

En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico.¹⁸

El principio se confirmó de nuevo en el *Caso de la Masacre de Mapiripán vs Colombia*:

[E]l principio de igualdad y no discriminación, el cual posee carácter de *jus cogens* y es fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno e impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones.¹⁹

Citando tanto *Opinión Consultiva No 18* como *Yatama vs Nicaragua*, la Corte en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana* confirmó el carácter *jus cogens* de la no discriminación:

La Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, al regular los mecanismos de otorgamiento de la nacionalidad, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos.²⁰

En el *Caso de las Niñas Yean y Bosico*, la Corte observó la existencia de un clima general de discriminación en la República Dominicana contra las personas de ascendencia haitiana. La Corte señaló que la mayoría de los haitianos viven “en condiciones de pobreza” y en las zonas con poco acceso a los servicios públicos básicos.²¹

La Corte también citó el informe de 2005 por la Oficina de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) sobre la República Dominicana, la cual declaró que:

[L]os haitianos y haitianas viven en el país en condiciones muy precarias y de extrema pobreza. Además, la mayoría está indocumentada y debe enfrentarse a una actitud política y social generalmente hostil, sin posibilidad de asistencia legal y con limitado acceso a servicios de salud,

¹⁸ *Caso Yatama vs Nicaragua*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2005), Corte IDH (Ser C) No 127, párr 184, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf> (cita omitida).

¹⁹ *Caso de la “Masacre de Mapiripán” vs Colombia* (2005), Corte IDH (Ser C) No 134, párr 178, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_134_esp.pdf>.

²⁰ *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs República Dominicana* (2005), Corte IDH (Ser C) No 130, párr 141, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_130_esp.pdf>.

²¹ *Ibid* párr 109(2).

sanidad y educación, que incluye a los hijos de los haitianos nacidos en el país. Cabe señalar que las limitaciones en el acceso a los servicios públicos y el problema de la falta de documentación son generalizados entre los segmentos más pobres de la población dominicana. Respecto a la inmigración haitiana la informaciones evidencian las condiciones de incorporación en tramos de mercados laborales segmentados para este grupo de inmigrantes, caracterizados por bajos salarios, pésimas condiciones laborales y baja tecnología, definida internacionalmente por ‘las tres P’, pesadas, peligrosas y precarias (en inglés “las tres D”: *dirty, dangerous, demanding*). Como es obvio, éstas no son precisamente las condiciones que se debieran aceptar desde la perspectiva del desarrollo humano.²² [Nuestra cursiva.]

La Corte señaló que en el año 2002, la República Dominicana había asegurado al PNUD que su “mayor preocupación”²³ era para “combatir la exclusión y la desigualdad social, buscando mecanismos para integrar la sociedad en su totalidad y dejar definitivamente en el pasado las viejas prácticas antihaitianas.”²⁴ A pesar de estas garantías, este clima de discriminación contra las personas de ascendencia haitiana parece haber padecido, como se ejemplifica en el caso que nos ocupa, y en contravención de las normas *jus cogens* de igualdad y no discriminación que son tan importantes a la jurisprudencia de esta Corte.

4. LAS OBLIGACIONES DE LA REPÚBLICA DOMINICANA DE TRATAR TODAS LAS PERSONAS POR IGUAL Y SIN DISCRIMINACIÓN APLICA A TODAS LAS PERSONAS QUE SE ENCUENTREN EN SU TERRITORIO, EN TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS, Y SIN EXCEPCIÓN PARA LOS INMIGRANTES IRREGULARES, PERSONAS QUE CRUZAN LAS FRONTERAS, O LOS REFUGIADOS PUTATIVOS

Los instrumentos de derechos humanos implican la protección de las personas indocumentadas y los migrantes irregulares, en disponer generalmente que “todas las personas” son iguales ante la ley y que tienen derecho a la protección tales instrumentos.²⁵ El Comité de Derechos Humanos ha concluido que la mayoría de las disposiciones del Pacto aplican a todas las personas que se encuentran en territorio de un Estado, incluso aquellos indocumentados.²⁶ Observación general No 15 establece

²² *Ibid* párr 109(3) (citando “Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005, Una perspectiva general: Hacia una inserción mundial incluyente y renovada”, Oficina de Desarrollo Humano de la República Dominicana (2005) págs 121, 139, 141, 143 y 222, en línea : Oficina de Desarrollo Humano República Dominicana <<http://odh.pnud.org.do/publicaciones/informenacionaldesarrollohumano2005>>).

²³ *Ibid* párr 109(4).

²⁴ *Ibid* (citando Comité De Derechos Humanos, *Comentarios del Gobierno de la República Dominicana en las Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos*, Doc off Comité de Derechos Humanos, Doc NU CCPR/CO/71/DOM/Add.1 (2002) párr 46, en línea : ACNUDH <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G02/422/33/PDF/G0242233.pdf?OpenElement>>).

²⁵ Véase *OC-18/03, supra* nota 17 párrs 100-101; H Cleveland, *supra* nota 17.

²⁶ Comité de Derechos Humanos, Observación general No 15: *La situación de los extranjeros con arreglo al Pacto*, Doc off ACNUDH, 1986, párrs 1-2 reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc NU

que el ejercicio de los derechos reconocidos en el Pacto no se limita a los ciudadanos de los Estados partes, sino es accesible a todas las personas independientemente de su nacionalidad o apátrida, incluso los solicitantes de asilo, refugiados, trabajadores migrantes y otras personas que se encuentren dentro del territorio y que sean sujetos a la jurisdicción del Estado Parte. Según el Comité: “[L]a norma general es que se garanticen todos y cada uno de los derechos reconocidos en el Pacto, sin discriminación entre nacionales y extranjeros.”²⁷

Observación general No 31 es muy específica sobre el alcance y la aplicación del principio precedente:

Los Estados Partes están obligados por el párrafo 1 del artículo 2 a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y a todas las personas sometidas a su jurisdicción. Esto significa que un Estado Parte debe respetar y garantizar los derechos establecidos en el Pacto a cualquier persona sometida al poder o al control efectivo de ese Estado Parte, incluso si no se encuentra en el territorio del Estado Parte. Como se indica en la Observación general N° 15 aprobada en el 27° período de sesiones (1986), el disfrute de los derechos del Pacto no se restringe a los ciudadanos de los Estados Partes, sino que debe también extenderse a todos los individuos, independientemente de su nacionalidad o de su situación apátrida, como las personas en búsqueda de asilo, los refugiados, los trabajadores migrantes y otras personas, que pueden encontrarse en el territorio o estar sometidos a la jurisdicción del Estado Parte. Este principio se aplica asimismo a los sometidos al poder o al control eficaz de las fuerzas de un Estado Parte que actúan fuera de su territorio, independientemente de las circunstancias en las que ese poder o control eficaz se obtuvo, como las fuerzas que constituyen un contingente nacional de un Estado Parte asignado a una operación internacional encargada de imponer la paz o de mantenerla.²⁸

Recomendación General No 30 del Comité CERD explica además que bajo CERD

la diferencia de trato basada en la ciudadanía o en la condición de inmigrante constituirá discriminación si los criterios para establecer esa diferencia, juzgados a la luz de los objetivos y propósitos de la *Convención*, no se aplican para alcanzar un objetivo legítimo y no son proporcionales al logro de ese objetivo. [Nuestra cursiva.]

De manera similar, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) señaló en la Observación General No 20: *La no discriminación y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales* [10/06/2009] que

HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) (2008) pág 225, en línea : ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc> [Observación general No 15].

²⁷ *Ibid* párrs 1-2.

²⁸ Comité de Derechos Humanos, Observación general No 31: *Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, La índole de la obligación jurídica general impuesta*, Doc off Comité de Derechos Humanos, 80ª sesión, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), párr 10, en línea : Human Rights Library <<http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom31.html>>.

[l]os derechos reconocidos en el Pacto son aplicables a todos, incluidos los no nacionales, como los refugiados, los solicitantes de asilo, los apátridas, los trabajadores migratorios y las víctimas de la trata internacional, independientemente de su condición jurídica y de la documentación que posean.²⁹

Considerando la ley internacional de derechos humanos y específicamente la Observación General 15 del Comité de Derechos Humanos, el Relator Especial sobre los Derechos de los No Ciudadanos ha concluido

que todas las personas, en virtud de su humanidad intrínseca deben gozar de todos los derechos humanos, a menos que distinciones excepcionales, como por ejemplo la establecida entre ciudadanos y no ciudadanos, obedezcan a un objetivo legítimo del Estado y sean proporcionales al logro de ese objetivo. A título ejemplo, los no ciudadanos deben gozar del derecho a no sufrir ejecuciones arbitrarias, tratos inhumanos, esclavitud, trabajos forzados, trabajo infantil, detención arbitraria, juicios injustos, injerencias en la vida privada, devolución al país de origen ni violaciones del derecho humanitario.³⁰

De acuerdo con estas conclusiones, la Corte Interamericana en la *Opinión Consultiva OC-18* del 17 de septiembre de 2003, concluyó que la práctica de no discriminación prohíbe la privación de los derechos humanos a los extranjeros sobre la base de su estatus migratorio. Aunque la Corte dictaminó que los Estados pueden distinguir entre migrantes y nacionales, insistió que tales distinciones deben ser “razonable[s], objetivo[s], proporcional[es], y no [capaz de lesionar] los derechos humanos.”³¹ La Corte en última instancia, sostuvo que “la obligación general de respetar y garantizar los derechos humanos vincula a los Estados, independientemente de cualquier circunstancia o consideración, inclusive el estatus migratorio de las personas.”³²

La decisión va considerablemente más allá de pronunciamientos anteriores de garantizar la protección de los derechos humanos fundamentales a los inmigrantes indocumentados, y en “la amplitud de los derechos [que considera] lo suficientemente

²⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general No 20: *La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, Doc off Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 42ª sesión, Doc NU E/C.12/GC/20 (2009) párr 30, en línea : ACNUDH <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.GC.20_sp.doc>.

³⁰ David Weissbrodt, Relator Especial, *Prevención de la discriminación: Los derechos de los no ciudadanos*, Doc off Comisión de Derechos Humanos, 55ª sesión, Doc NU E/CN.4/Sub.2/2003/23 (2003), pág 2, en línea : ACNUR <<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/2290.pdf?view=1>>; véase también Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial, *Recomendación general No 30 sobre la discriminación contra los no ciudadanos*, Doc off Comité sobre la Eliminación de la Discriminación Racial, 2004, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) (2008) pág 301.

³¹ *OC-18/03*, *supra* nota 17 párr 119.

³¹ *Ibid* párr 106.

³² *Ibid*.

fundamental para evitar la discriminación sobre la base de estatus migratorio”.³³

B. Las obligaciones de la República Dominicana de proteger los derechos de los migrantes en igualdad y sin discriminación afectó directamente los derechos fundamentales de las víctimas de esta masacre

Las víctimas haitianas de los acontecimientos del 18 de junio 2000 afirman haber sido atacados, haber recibido disparos, matados o heridos, sin provocación, y los supervivientes tratados como no personas, simplemente por cruzar la frontera entre la República Dominicana y Haití. Dicho tratamiento violó los derechos de las víctimas más básicos e inalienables bajo la *Convención Americana* y en virtud del Pacto. La República Dominicana, cuyas autoridades fueron responsables por estas acciones, es una de las partes de ambos instrumentos, y como tal es responsable ante esta Corte.³⁴

1. LAS ACCIONES DE LA REPÚBLICA DOMINICANA VULNERARON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA VIDA BAJO LA *CONVENCIÓN AMERICANA* Y EL *PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS*

Las víctimas que perdieron la vida a manos de los soldados dominicanos fueron privados del derecho a la vida, un derecho fundamental protegido por la *Convención Americana* y el *PIDCP*. Entre las víctimas habían dos menores de edad de Haití, Roland Israel y Sonide Nora, de 14 y 16 años de edad, respectivamente, quienes resultaron gravemente heridos por las fuerzas Dominicanas.

Artículo 4 de la *Convención Americana* garantiza el derecho a la vida como un principio inderogable: “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”³⁵ Conforme a la jurisprudencia de esta Corte y la interpretación de la *Convención Americana*, Artículo 4 se aplica indistintamente a los extranjeros y los inmigrantes irregulares. El artículo utiliza la expresión “toda persona” y “nadie” en la subsección (1). En contraste con, por ejemplo, Artículo 23, que utiliza las palabras de “todos los ciudadanos”, Artículo 4 aplica a todo el mundo, o a todas las personas sujetas a la jurisdicción de los Estados Partes, así como enmarcado en Artículo 1.

Interpretar el significado de “privación arbitraria” en relación a las circunstancias del presente caso, la Corte ha ordenado deberes afirmativos sobre los Estados cuales requieren que tales estados adopten y tomen medidas razonables para

³³ H Cleveland, *supra* nota 17 pág 463.

³⁴ La República Dominicana se adhirió al *PIDCP* el 4 de enero de 1978, y ratificó la *Convención Americana* el 21 de enero de 1978.

³⁵ *Convención Americana*, *supra* nota 4 art 27.

evitar el tomo de la vida por a manos de policía y las fuerzas de seguridad.³⁶ Esta Corte ha, en el contexto de Artículo 4, protestado contra los disparos de la policía estatal a personas desarmadas, alegando que al hacerlo están participando en una fuerza excesiva prohibida bajo esta disposición.³⁷

Esta Corte ha señalado anteriormente por medio del *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú*³⁸, del *Caso de la Masacre de Pueblo Bello*³⁹, y del *Caso Huilca Tecse*⁴⁰, que el derecho a la vida es lo más esencial de todos los derechos. Si este derecho no es respetado, los otros derechos garantizados en la *Convención Americana* no se pueden realizar.⁴¹ Esta Corte también ha articulado el alcance completo de este derecho en varios otros casos.⁴²

La República Dominicana también está obligada por la prohibición contra la privación arbitraria de la vida en virtud del *PIDCP* de Artículo 6, que refleja fielmente Artículo 4 de la *Convención Americana*. Artículo 6 (1), establece: “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.”⁴³ El Comité de Derechos

³⁶ *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) vs Venezuela*, «Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas», (2006), Corte IDH (Ser C) No 150, párr 64, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_150_esp.pdf>; *Caso Ximenes Lopes vs Brazil* (2006), Corte (Ser C) No 149, párr 125, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_149_esp.pdf>; *Caso Baldeón García vs Perú*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2006), Corte IDH (Ser C) No 147, párr 83, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_147_esp1.pdf>; véase también Comité de Derechos Humanos, Observación general No 6: *Derecho a la vida (artículo 6)*, Doc off ACNUDH, 1982, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) (2008), párr 3, en línea: ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc> pág 206; Comité de Derechos Humanos, Observación general No 14: *El derecho a la vida (artículo 6)*, Doc off ACNUDH, 1984, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) (2008), pág 206, en línea: ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc>.

³⁷ OEA, Comisión IDH, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en la República Dominicana*, OR OEA/Ser.L/V/II.104 Doc.49 rev 1 (1999) párr 144, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/countryrep/Rep.Dominicana99sp/indice.htm>> (citando a los eventos de 1997 que supongan Cristian Sánchez). [*Informe situación en la República Dominicana*]

³⁸ *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs Perú*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2006), Corte IDH (Ser C) No 160, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf> [*Miguel Castro Castro*].

³⁹ *Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs Colombia* (2006), Corte IDH (Ser C) No 140, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_140_esp.pdf> [*Masacre de Pueblo Bello*].

⁴⁰ *Caso Huilca Tecse vs Perú*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2006), Corte IDH (Ser C) No 121, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_121_esp.pdf> [*Huilca Tecse*].

⁴¹ Véase *Miguel Castro Castro*, *supra* nota 38 párr 237; *Masacre de Pueblo Bello*, *supra* nota 39 párr 120; *Huilca Tecse*, *supra* nota 40 párr 65.

⁴² Véase por ejemplo *Caso Vargas Areco vs Paraguay* (2006), Corte IDH (Ser C) No 155, párr 75, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_155_esp.pdf>; *Caso de las Masacres de Ituango vs Colombia* (2006), Corte IDH (Ser C) No 148, párr 130, en línea: Corte IDH <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_148_esp.doc>; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs Paraguay*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2006), Corte IDH (Ser C) No 146, párr 152, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf>.

⁴³ *PIDCP*, *supra* nota 11 en art 6(1).

Humanos ha interpretado que las obligaciones afirmativas de los Estados en virtud del presente artículo en la Observación General No 6:

El Comité considera que los Estados Partes no sólo deben tomar medidas para evitar y castigar los actos criminales que entrañen la privación de la vida, sino también evitar que sus propias fuerzas de seguridad maten de forma arbitraria. La privación de la vida por las autoridades del Estado es una cuestión de suma gravedad. Por consiguiente, la ley debe controlar y limitar estrictamente las circunstancias en que dichas autoridades pueden privar de la vida a una persona.⁴⁴

Artículo 6 del *PIDCP*, así como Artículo 4 de la *Convención Americana*, aplica plenamente a los extranjeros y los migrantes irregulares. Ambos artículos utilizan los términos “cada uno / cada ser humano”, y “nadie” en referencia al ámbito de aplicación. El Comité de Derechos Humanos por medio de sus Observaciones Finales, específicamente ha expresado preocupación de que los derechos humanos de los haitianos no son plenamente respetados en territorio dominicano.⁴⁵

El Comité de Derechos Humanos ha elaborado en una serie de Observaciones Finales en forma de sugerencias y medidas que la República Dominicana debe tomar para respetar, garantizar y proteger el derecho a la vida, y para garantizar el castigo por violaciones de tal derecho. En sus Observaciones Finales de 2001, el Comité de Derechos Humanos declaró que la República Dominicana “medidas urgentes para que se respete el artículo 6 del Pacto y para que los responsables de violar el derecho a la vida por él garantizado sean investigados y sancionados, como así también reparadas las consecuencias.”⁴⁶ En considerando la relación entre Artículos 6 y 7 del Pacto, El Comité de Derechos Humanos ha declarado que la República Dominicana está obligada a enjuiciar y castigar a los violadores. Así que ambos Artículos requieren que la República Dominicana

[adopta] disposiciones urgentes para que se cumpla en todos sus extremos el artículo 7 del Pacto, así como para que se investiguen sus violaciones a fin de que sus responsables sean juzgados y sancionados por la justicia ordinaria y que se reparen las consecuencias.⁴⁷

⁴⁴ Observación general No 6, *supra* nota 36 párr 3.

⁴⁵ Comité De Derechos Humanos, Observaciones finales: *Examen de los informes presentados por los Estados Partes de conformidad con el Artículo 40 del Pacto, República Dominicana*, Doc off Comité de Derechos Humanos, 1993, Doc NU CCPR/C/79/Add.18 párr 5, en línea: ACNUR <<http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/%28Symbol%29/95eb6ca067113413412563230055f74e?Opendocument>>. (“El Comité expresa su preocupación por la falta de protección de los haitianos que viven o trabajan en el país contra abusos graves de derechos humanos como los trabajos forzados y los tratos crueles, inhumanos o trato degradante. El Comité expresa su preocupación por el hecho de que la protección de los derechos humanos fundamentales de los extranjeros está sujeta a reciprocidad.”).

⁴⁶ Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales: *Examen de los informes presentados por los Estados Partes de conformidad con el artículo 40 del Pacto, República Dominicana*, Doc off Comité de Derechos Humanos, 2001, Doc NU CCPR/CO/71/DOM párr 8, en línea: ACNUR <<http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/%28Symbol%29/35b2c78d8218c431c1256a2a004c4224?Opendocument>>. [*Examen en virtud del artículo 40*].

⁴⁷ *Ibid* párr 9; *Ibid* párr 8, en las mismas observaciones finales, el Comité de Derechos Humanos señaló que había tomado cuenta de “las denuncias sobre ejecuciones extrajudiciales de prisioneros que se

Es importante tener en cuenta que Artículo 6 del Pacto y Artículo 4 de la *Convención Americana* no permiten excepciones que pudieran aplicar al pendiente caso. Artículo 6 (2) - (6) del Pacto se refiere a la pena de muerte y de graves crímenes de genocidio, que no son relevantes para este caso. La excepción para la imposición de la pena de muerte de Artículo 4 no es aplicable en este caso. La excepción en Artículos 4 (2) - (6) no es aplicable según el registro de los hechos de este caso – en el cual la República Dominicana ni siquiera solicita la pena de muerte – y según las circunstancias específicas de la República Dominicana.⁴⁸ La garantía del derecho a la vida es absoluto, y las fuerzas de la República Dominicana de ninguna manera puede justificar su disparado contra un camión lleno de niños, hombres y mujeres desarmadas – entre ellas una mujer embarazada. Tales fuerzas militares sumamente mataron siete personas e hirieron otras treinta, simplemente porque se suponía que dichas personas eran haitianos y gente que cruzaban la frontera irregularmente.⁴⁹

La Corte Interamericana ha dicho:

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

113. Existen también prejuicios culturales acerca de los migrantes, que permiten la reproducción de las condiciones de vulnerabilidad, tales como los prejuicios étnicos, la xenofobia y el racismo, que dificultan la integración de los migrantes a la sociedad y llevan la impunidad de las violaciones de derechos humanos cometidas en su contra.⁵⁰

Los compromisos de la República Dominicana bajo la *Convención*

encuentran bajo la custodia del Estado Parte en las cárceles del mismo y de muertes a manos de la Policía Nacional, de las fuerzas armadas y de la Dirección Nacional para el Control de Drogas, como resultado del uso excesivo de la fuerza, así como de la aparente impunidad de la cual gozarían.”

⁴⁸ La República Dominicana abolió la pena de muerte en 1966. Amnistía Internacional, *Paises abolicionistas y retencionistas*, en línea : Amnistía Internacional <<http://www.amnesty.org/en/death-penalty/abolitionist-and-retentionist-countries>>.

⁴⁹ Se podría añadir que los argumentos según los cuales los migrantes pueden haber estado llevando a drogas o armas no se apoya en ninguna prueba. (Consulte a los *argumentos jurídicos del demandante y Memo evidencia* párrs 33-68).

⁵⁰ *OC-18/03, supra* nota 17 párrs 112-113; también *Protección de los migrantes*, Res AG 54/166, Doc off AG NU, 54ª sesión, Doc NU A/RES/54/166 (2000) pág 2, en línea : Naciones Unidas <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/265/75/PDF/N0026575.pdf?OpenElement>> : “Teniendo presente la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse los migrantes debido, entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbres y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o en situación irregular [...]”.

Americana y el *PIDCP* no proveen justificación para tales privaciones del derecho a la vida.

2. LAS ACCIONES DE LA REPÚBLICA DOMINICANA VULNERARON LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS FUNDAMENTALES A TRATAMIENTO HUMANO EN VIRTUD DE LA *CONVENCIÓN AMERICANA* Y EL *PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS*

Además del derecho fundamental a la vida, los derechos de las víctimas de este caso a un trato humano bajo la *Convención Americana* y el *PIDCP* igual fueron afectados. Ambos instrumentos internacionales prohíben el abuso que pueda violar la “humanidad” de una persona o que pueda irrespetar la dignidad inherente del ser humano.⁵¹ Artículo 5 (1) de la *Convención Americana* establece que “Toda persona tiene derecho que se respete su integridad física, mental, psíquica y moral”, mientras que 5 (2) establece que “Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”⁵² Artículo 5 exige un criterio de trato humano que se aplica sin distinción por motivos de raza, color, origen nacional o cualquier otra condición, como el estatus migratorio.⁵³

Esta Corte ha interpretado estos principios en su jurisprudencia, y tales interpretaciones pertenecen al caso pendiente. Por ejemplo, esta Corte ha establecido que una persona detenida ilegalmente se encuentra en una situación particularmente vulnerable que crea “un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad.”⁵⁴ Esta Corte tiene también ha establecido que cuando la detención de una persona es en sí ilegal, “un breve periodo de detención es suficiente para constituir una violación de su integridad psíquica y moral de acuerdo a las normas del derecho internacional de derechos humanos.”⁵⁵ Cuando ocurren tales circunstancias, “[e]s razonable inferir, aunque no

⁵¹ *Caso Tibi vs Ecuador*, «Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas», (2004), Corte IDH (Ser C) No 114, párr 150, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf> [Tibi].

⁵² *Convención Americana*, *supra* nota 4 art 5.

⁵³ *Ibid*, art 1.

⁵⁴ Caso de los *Hermanos Gómez Paquiyauri vs Perú*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2004), Corte IDH (Ser C) No 110, párr 108, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_110_esp.pdf>; *Caso Maritza Urrutia vs Guatemala*, «Fondo, Reparaciones y Costas», (2003), Corte IDH (Ser C) No 103, párr 87, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_103_esp.pdf>; *Caso Juan Humberto Sánchez vs Honduras*, «Excepcion Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas», (2003), Corte IDH (Ser C) No 99, párr 96, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_99_esp.pdf>.

⁵⁵ *Caso Bámaca Velásquez vs Guatemala*, «Fondo», (2000), Corte IDH (Ser C) No 70, párr 128, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_70_esp.pdf> [Bámaca Velásquez]; *Caso Cantoral Benavides vs Perú*, «Fondo», (2000), Corte IDH (Ser C) No 69, párrs 82-83, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_69_esp.pdf> [Cantoral Benavides]; *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs Guatemala*, «Fondo», (1999), Corte IDH (Ser C) No 63, párrs 162-163, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_63_esp.pdf> [Villagrán Morales].

mediaran otras evidencias al respecto, que el trato que recibieron durante esas horas fue agresivo en extremo.”⁵⁶ Además, la Corte ha señalado, en una decisión únicamente pertinente a este caso, que el embarazo es un estado de “particular vulnerabilidad”, que requiere mayor protección en virtud de Artículo 5.⁵⁷

El *PIDCP* también obliga a la República Dominicana a ofrecer un trato humano a individuos como las víctimas de este caso. En virtud de Artículo 10(1) del *PIDCP*, “Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.”⁵⁸ El Comité de Derechos Humanos ha señalado en su Observación General No 21 que Artículo 10 requiere que todas “[l]as personas privadas de [su] libertad gozan de todos los derechos enunciados en el Pacto, sin perjuicio de las restricciones inevitables en condiciones de reclusión.”⁵⁹

El Comité de Derechos Humanos ya ha encontrado a la República Dominicana en violación de Artículo 10 en cuanto a su uso en régimen de incomunicación y de la detención arbitraria, así como las condiciones de detención. El trato inhumano, detenciones arbitrarias y las condiciones de detención a que las víctimas haitianas fueron sometidas en este caso por las autoridades dominicanas, son similares a las condiciones que han sido el objeto de constantes críticas por el Comité de Derechos Humanos. En sus Observaciones Finales al Informe de la República Dominicana en el año 2001, el Comité insistió en que la República Dominicana “debe revisar la ley para asegurar que la detención en régimen de incomunicación no viola el artículo 10 del Pacto.”⁶⁰ En cuanto a las condiciones inhumanas de las cárceles, tales como donde mantuvieron a las víctimas haitianas, el Comité ha señalado que

la situación carcelaria y de los lugares de detención, lejos de mejorar, ha empeorado como consecuencia del aumento del número de presos, del enorme hacinamiento, de las deplorables condiciones higiénicas, de la falta de separación entre detenidos juveniles y adultos y entre hombres y mujeres. [...] El Estado Parte debe establecer mecanismos institucionalizados para supervisar las condiciones de las cárceles, con vistas al cumplimiento del artículo 10 del Pacto, y para investigar las denuncias de los reclusos.⁶¹

En las mismas Observaciones Finales, el Comité de Derechos Humanos ha condenado las condiciones inhumanas en las cárceles dominicanas, incluyendo las denuncias de tortura:

⁵⁶ Villagrán Morales, *supra* nota 55 párr 162; *Bámaca Velásquez*, *supra* nota 55 párr 150; *Cantoral Benavides*, *supra* nota 55 párrs 83-84 y 89.

⁵⁷ Esta Corte ha dicho que el embarazo se considera un estado de especial vulnerabilidad. *Caso Gelman vs Uruguay*, « Fondo y Reparaciones », (2011), Corte IDH (Ser C) No 221, párr 97, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf>.

⁵⁸ *PIDCP*, *supra* nota 11 art 10.

⁵⁹ Comité de Derechos Humanos, Observación general No 21: *Trato humano de las personas privadas de libertad (artículo 10)*, Doc off ACNUDH, 1992, párr 3, reimpreso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc off ACNUDH, 2008, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) pág 242, en línea : ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc>.

⁶⁰ *Examen en virtud del artículo 40*, *supra* nota 46 párr 12.

⁶¹ *Ibid* párr 14.

con pesar que pese a la prohibición constitucional (art 8, párr 1), existen serias alegaciones de que la tortura es una práctica generalizada que, inclusive, se practica en las cárceles, que no todas sus formas están tipificadas por la ley y que no existe un órgano independiente para investigar el importante número de quejas sobre las alegaciones de tortura y de tratamientos crueles, inhumanos o degradantes.⁶²

De la misma manera que la Corte Interamericana aclaró Artículo 5 de la *Convención Americana*, el Comité de Derechos Humanos ha aclarado que Artículo 10 del *PIDCP* “debe aplicarse sin distinción de ningún género, como, por ejemplo, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otro género, origen nacional o social; patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición.”⁶³ El Comité de Derechos Humanos ha sido particularmente preocupado por la aplicación Artículo 10 a los inmigrantes haitianos. En sus Observaciones Finales de 2001, el Comité observó que la República Dominicana “por la falta de protección ofrecida a los haitianos que viven o trabajan en el país contra abusos de derechos humanos tan graves como los trabajos forzados y los tratos crueles, inhumanos o degradantes.”⁶⁴ Estas violaciones siguen sin resolución, y son ejemplos de las reclamaciones en esta petición.

Por último, Artículo 5 de la *Convención Americana*, y Artículo 10 del *PIDCP* no permiten excepciones de obligaciones a los derechos humanos; particularmente en este caso. Esta Corte ha dicho que la ley internacional prohíbe absolutamente toda forma de tortura, tanto física como psicológica, y que este sistema ya forma parte de *jus cogens*.⁶⁵ Esta Corte ha enfatizado también que la

prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun bajo las circunstancias más difíciles, como la guerra, la amenaza de guerra, la lucha contra el terrorismo, y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, disturbios internos o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otros desastres públicos o emergencias [...].⁶⁶

En el caso de la *Masacre de Guayubín*, las víctimas sobrevivientes afirman que su integridad física, psíquica y moral fue violada. Las víctimas afirman que fueron detenidas en condiciones deplorables por más de treinta horas por parte de las autoridades dominicanas, y que fueron amenazadas con el trabajo forzoso, como limpieza de baños o descascarar plátanos. Las víctimas también sostienen que fueron tratadas de manera cruel e inhumano, y que algunos de ellos sintieron como si fuese tortura. Las fuerzas armadas de la República Dominicana dispararon contra las víctimas sin provocación y fueron sujetas a un accidente de camión violento. Los niños y las mujeres fueron sometidas a una crueldad particular debido a su vulnerabilidad. A Silvie Thermeus, quien estaba embarazada de dieciséis semanas, no se le dio ningún alojamiento especial a pesar de su embarazo, y la mantuvieron en las

⁶² *Ibid* párr 9.

⁶³ Observación general No 21, *supra* nota 59 párr 4.

⁶⁴ *Examen en virtud del artículo 40*, *supra* nota 46 párr 17.

⁶⁵ *Tibi*, *supra* nota 51 párr 143.

⁶⁶ *Ibid*.

mismas condiciones deplorables que los otros supervivientes. Todas las mujeres detenidas y los niños (Roland Israel, de 14 años de edad, y Sonide Nora, de 16 años de edad) fueron igualmente maltratados. Los supervivientes del accidente fueron obligados a cargar los cadáveres de las víctimas fallecidas, algunos siendo miembros de la misma familia, inmediatamente después del accidente. Por último, al final de su terrible experiencia, las víctimas fueron obligadas a pagar por su liberación y luego fueron sumariamente y colectivamente expulsados de la República Dominicana.

En este caso, las fuerzas igual le faltaron el respeto a la integridad, física, mental y moral de las víctimas fallecidas. Después de haber sido fatalmente heridos sin razón, los cuerpos de las víctimas fallecidas fueron tirados al suelo con la ropa rasgada de manera irrespetuosa por sus vidas y por sus familias. A las familias de los inmigrantes haitianos fallecidos fueron negadas repatriación debido a “obstáculos administrativos costosos” y, por razones prácticas, el estado dominicano les negó la oportunidad de atender el entierro de sus familiares fallecidos. A decir verdad el estado dominicano entero los cuerpos solo dos días después la masacre. El entierro masivo y apresurado se llevó a cabo en un cementerio común, en efecto negándole a las familias de cualquier oportunidad de doler por sus familiares, y de buscar respuestas acerca de la manera de la muerte de sus seres queridos.⁶⁷

3. LAS ACCIONES DE LA REPÚBLICA DOMINICANA VULNERARON LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA – SUS DERECHOS A ACCEDER A LOS DERECHOS BAJO LA LEY EXISTENTE

Tanto la *Convención Americana* como el *PIDCP* garantiza el derecho a la personalidad jurídica. Artículo 3 de la *Convención Americana* establece que “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.” Del mismo modo, Artículo 16 del *PIDCP* establece que “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.”

La Corte Interamericana ha interpretado el derecho a la personalidad jurídica en el sentido de que los individuos en todas partes tienen derecho a los derechos civiles básicos:

[Personalidad jurídica] debe interpretarse a la luz de lo establecido por el artículo XVII de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*, que textualmente establece: “Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones, y a gozar de los derechos civiles fundamentales”. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica implica la capacidad de ser titular de derechos (capacidad de goce) y de deberes; la violación de aquel reconocimiento supone desconocer en términos absolutos la posibilidad de ser titular de

⁶⁷ Véase Antônio A Cançado Trindade, “Opinión separada”, en *Caso de la Comunidad Moiwana vs Suriname*, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2005), Corte IDH (Ser C) No 124, párrs 67-81, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_esp1.pdf> (presenta el concepto del derecho a la vida después de un proyecto, violados cuando los cadáveres se desechan de manera inadecuada).

esos derechos y deberes.⁶⁸

Además, el derecho a la personalidad jurídica no se puede suspender, ya que se establece expresamente en Artículo 27(2) de la *Convención Americana*.⁶⁹ Un Estado no puede suspender o violar el derecho del individuo a la personalidad jurídica debido a la guerra, peligro al público o por cualquier amenaza a la seguridad pública. El derecho individual a la personalidad jurídica requiere el acceso a sus derechos civiles fundamentales en todas las circunstancias.⁷⁰ Desde el comienzo de su calvario, los haitianos detenidos afirman que fueron tratados peor que criminales convictos, sin ninguna oportunidad de presentar un recurso de hábeas corpus, para el alivio sustancial de la expulsión, como el asilo político, o al menos para apelar su detención a las autoridades competentes. Los hechos de este caso implican la obligación de la República Dominicana de garantizar la personalidad jurídica a todos los individuos, una responsabilidad central bajo la ley internacional.⁷¹

C. Los derechos a la igualdad y no discriminación se refieren integralmente a otros derechos protegidos, como el derecho a acceder a la determinación del estatus en virtud de la *Convención sobre Refugiados y protección para los migrantes no autorizados*

1. NO DEVOLUCIÓN Y EL DERECHO A LA DETERMINACIÓN DE LA CONDICIÓN DE REFUGIADO

Los sobrevivientes de la *Masacre de Guayubín* alegan que fueron redondeados sumariamente y trasladados a centros de detención, donde fueron detenidos y eventualmente expulsados de la República Dominicana. Asimismo, alegan que en todo este proceso no hubo intento de determinar sus estados, aunque entre ellos bien pudiera haber habido personas con reclamos legítimos para estatus de refugiado o de otros estatuzes protegidos bajo ley internacional.⁷²

Como refugiados putativos, las víctimas tenían dos derechos fundamentales: el derecho a la no devolución y el derecho a las determinaciones individuales de estatus de refugiado. El principio de no devolución se ha convertido a un principio básico del derecho internacional de los refugiados. En efecto, es ampliamente

⁶⁸ *Bámaca Velásquez*, *supra* nota 55 párr 179.

⁶⁹ *Convención Americana*, *supra* nota 4 art 27(2).

⁷⁰ Véase *ibíd* art 27(1)-(2).

⁷¹ Véase Human Rights Council, *Report of the Independent Expert on the Situation of Human Rights in Haiti*, Michel Forst, UNHCR, 20th sess, UN Doc A/HRC/20/35/Add.1 (2012) párrs 30-33, 54, en línea : GA <http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-35-Add1_en.pdf> (subrayando los derechos al debido proceso de los nacionales haitianos y la práctica de muchos años de la República Dominicana de expulsar a los haitianos de manera violenta y arbitraria).

⁷² OEA, Comisión IDH, *Nadege Dorzema y otros o "Masacre de Guayubin" vs República Dominicana*, Petición 1351-05, Informe No 95/08 (2008) párr 12, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2008sp/RepDominicana1351-05.sp.htm>> [*Masacre Guayabin*].

considerado como el derecho internacional consuetudinario.⁷³ La prohibición de la devolución está consagrada en Artículo 33 de la *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados* (*Convención sobre los Refugiados, Convención de 1951*), que también es vinculante para los Estados Partes en el *Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*. Artículo 33 (1) de la *Convención de 1951* establece lo siguiente:

Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas.

La prohibición de la *devolución* se ocasiona en cuanto un refugiado o solicitante de asilo llega a la frontera de un Estado determinado. Por lo menos, el principio implícitamente exige que las autoridades lleven a cabo un procedimiento de determinación del estatus, ya que sin un derecho de acceso a los procedimientos de asilo con el fin de determinar la condición de refugiado, deja el principio de no *devolución* sin sentido.

El Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en su *Opinión Consultiva 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 de 1967* explica que el derecho a la determinación del estatus de refugiado en la siguiente manera:

El principio de no devolución según se encuentra previsto en el artículo 33 (1) de la *Convención de 1951*, como tal, no implica el derecho del individuo a que se le reconozca el asilo en un determinado Estado. No obstante, sí implica que cuando los Estados no se encuentren preparados para reconocer el asilo a personas que están solicitando protección internacional en su territorio, deben adoptar acciones que no den como resultado la deportación, directa o indirectamente, a un lugar donde la vida o la libertad de la persona estaría en peligro por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas. Como regla general, con el fin de dar efecto a sus obligaciones en virtud de la *Convención de 1951* y/ del *Protocolo de 1967*, se le requerirá a los Estados dar acceso al territorio a los individuos que buscan protección internacional y a procedimientos de asilo justos y eficientes.⁷⁴ [Nuestra cursiva.]

⁷³ Véase por ejemplo Reunión Ministerial de los Estados Partes de la Convención de 1951 y/o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados, *Declaración de los Estados Partes de la Convención de 1951 y/o el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados*, Doc off ACNUR, 2002, Doc NU HCR/MMSP/2001/09 párr 4, en línea: Refworld <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=48ce56ee2>> (observando que “la continua relevancia y adaptabilidad de este régimen internacional de los derechos y principios, centrado en el principio de no-devolución (*non-refoulement*) cuya aplicabilidad se inserta en el derecho consuetudinario internacional”); *Convención sobre el Estatuto de los Refugiados*, 28 de julio de 1951, en línea: ACNUDH <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/refugiados.htm>>.

⁷⁴ ACNUR, *Opinión Consultiva 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 de 1967*, (26 de enero de 2007) párr 8, en línea: ACNUR <<http://www.refworld.org/docid/45f17a1a4.html>>.

El derecho a la determinación del estatus se aplica a cualquier persona que busca protección, ya sea o no declarado formalmente su estatus:

Dado que una persona es refugiada según el significado de la *Convención de 1951* en el momento en que reúna los criterios contenidos en la definición de refugiado, la determinación de la condición de refugiado es de naturaleza declarativa: una persona no se convierte en refugiada porque se le reconoce como tal, sino que se le reconoce porque es refugiada. En consecuencia, el principio de no devolución se aplica no solo a los refugiados reconocidos, sino que también a aquellos a quienes no se les ha declarado formalmente su estatuto.⁷⁵ [Nuestra cursiva.]

Más allá del Artículo 33 de la *Convención sobre los Refugiados*, artículo XXVII de la *Declaración Americana* establece: “ Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero, en caso de persecución que no sea motivada por delitos de derecho común y de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales.”⁷⁶

En su respuesta al *Comité Haitiano de Derechos Humanos et al vs Estados Unidos*, la Comisión Interamericana emitió las siguientes declaraciones sobre artículo XXVII de la *Declaración Americana*:

En opinión de la Comisión la legislación internacional ha evolucionado a un nivel en el que se reconoce el derecho de audiencia de una persona que busca refugio para determinar si cumple con lo previsto en la *Convención*.⁷⁷ [Nuestra cursiva.]

La Comisión halla que Estados Unidos interceptó a refugiados haitianos y los repatrió sumariamente a Haití sin hacer un examen adecuado de su estado ni concederles una entrevista para determinar si reúnen los requisitos de “refugiados”. La Comisión halla asimismo que se ha satisfecho la prueba del doble criterio sobre el derecho de “buscar” y “recibir” asilo en “territorio extranjero” conforme al artículo XXVII (de acuerdo con la legislación de cada país y con los convenios internacionales) de la *Declaración Americana*. Por consiguiente, la Comisión halla que Estados Unidos violó el artículo XXVII de la *Declaración Americana*.⁷⁸ [Nuestra cursiva.]

Además de Artículo 33 de la *Convención sobre los Refugiados*, la Comisión Interamericana concluye de manera similar: “el derecho a buscar asilo constituye, por los menos, el derecho a presentar una petición.”⁷⁹

En base a estas conclusiones de la Comisión Interamericana, en el *Comité Haitiano de Derechos Humanos et al vs Estados Unidos*, hizo un llamamiento al

⁷⁵ *Ibíd* párr 6.

⁷⁶ *Declaración Americana*, *supra* nota 9 art XXVII.

⁷⁷ OEA, Comisión IDH, *Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del Caso 10.675 respecto de Estados Unidos* (1996), Informe No 51/96, Caso 10.675 (1997) párr 155, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/96span/EEUU10675.htm>> [*Comité Haitiano de Derechos Humanos vs Estados Unidos*].

⁷⁸ *Ibíd* párr 163.

⁷⁹ *Ibíd* párr 143.

Gobierno de los Estados Unidos para que tomara las medidas necesarias para que los haitianos que ya se encuentran en los Estados Unidos no sean devueltos a Haití sin que se establezca si tienen derecho a ser calificados como refugiados conforme al *Protocolo* referente a la situación de los refugiados, o como asilados en el marco de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*.⁸⁰

Tomados en conjunto o por separado, la *Convención sobre los Refugiados* y la *Convención Americana* establece el derecho a la determinación de la condición de refugiado. A las víctimas de la *Masacre de Guayubín* se les negó ese derecho. De hecho, se les negó el derecho a reclamar cualquier estado –no se les dio el reconocimiento como personas humanas. Los compromisos de la República Dominicana a la *Convención Americana* y la *Convención de Refugiados* no cuadra con dicho tratamiento.

2. PROTECCIÓN CONTRA LA DETENCIÓN ARBITRARIA

El derecho a la protección contra la detención arbitraria es estrechamente relacionado con el derecho a la determinación de la condición de refugiado. Artículo 31 de la *Convención de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados* establece lo siguiente:

1. Los Estados Contratantes no impondrán sanciones penales, por causa de su entrada o presencia ilegales, a los refugiados que, llegando directamente del territorio donde su vida o su libertad estuviera amenazada en el sentido previsto por el artículo 1, hayan entrado o se encuentren en el territorio de tales Estados sin autorización, a condición de que se presenten sin demora a las autoridades y aleguen causa justificada de su entrada o presencia ilegales.

2. Los Estados Contratantes no aplicarán a tales refugiados otras restricciones de circulación que las necesarias; y tales restricciones se aplicarán únicamente hasta que se haya regularizado su situación en el país o hasta que el refugiado obtenga su admisión en otro país. Los Estados Contratantes concederán a tal refugiado un plazo razonable y todas las facilidades necesarias para obtener su admisión en otro país.

Las obligaciones de la República Dominicana en virtud Artículo 31 de la *Convención sobre los Refugiados* se activaron en cuanto detuvo a los sobrevivientes sin examinar y sin determinar su estatuto de refugiado. El profesor Goodwin-Gill, explica que:

En la mayoría de los casos, el Estado no puede estar seguro de haber cumplido con sus obligaciones internacionales sin haber examinado la solicitud del estado de refugio de cada solicitante, antes de que tal solicitante sea afectado por un ejercicio legal del Estado (como, por ejemplo, penalización por entrada “ilegal”). Tanto como una decisión sobre los méritos de una solicitud de asilo es generalmente la única manera de

⁸⁰ *Ibid* párr 17.

garantizar que la obligación de no devolución se observa, del mismo modo tal decisión es necesaria para garantizar que las sanciones no se impongan sobre los refugiados, contrario al Artículo 31 de la *Convención de 1951*.⁸¹ [Nuestra traducción, nuestra cursiva.]

Profesor Goodwin-Gill expone sobre la protección contra la detención arbitraria y observa que imponer sanciones (como la detención) sin tener en cuenta la condición de refugiado de una persona también viola la obligación del Estado en virtud de Artículo 1 de la *Convención Americana*, cual garantiza y que el Estado proteja los derechos humanos de todas las personas dentro de su territorio o sujetos a su jurisdicción.⁸² En sus *Directrices para la Detención de los Solicitantes de Asilo*⁸³ el ACNUR afirma que Artículo 31 se aplica no sólo a los refugiados reconocidos, “sino también a los solicitantes de asilo mientras se determina su condición.”⁸⁴ Esto es así porque “el reconocimiento del estatuto de refugiado no hace a un individuo un refugiado, pero lo declara uno”.⁸⁵

Las Directrices del ACNUR subrayan que la detención debe normalmente evitarse, y sólo se debe utilizar cuando sea absolutamente necesario. Razones de necesidad incluyen: verificar la identidad; determinar los elementos en que se basa la solicitud de la condición de refugiado o asilado; resolver los casos en que los refugiados o solicitantes de asilo han destruido sus documentos de identidad o han utilizado documentos fraudulentos, o para proteger la seguridad nacional; o el orden público. Por último, si se encuentra legalmente necesario, la detención sólo debe imponerse de una manera no discriminatoria.

La detención de las víctimas en este caso no se llevo a cabo según los requisitos antedichos y no parece estar basada en razones de necesidad. Los agentes

⁸¹ Guy S Goodwin-Gill, “Article 31 of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees: Non-Penalization, Detention, and Protection”, en Erika Feller, Volker Türk y Frances Nicholson, eds, *Refugee Protection in International Law: UNHCR's global consultations on international protection*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, 187, en línea: ACNUR <<http://www.unhcr.org/4a1ba1aa6.html>>. Documento encargado por el ACNUR como un documento de antecedentes para una discusión de mesa redonda de expertos en el art 31 de la *Convención de 1951*, *supra* nota 73, organizados en el marco de las Consultas Globales sobre Protección Internacional en el contexto del cincuentenario de la *Convención de 1951*.

⁸² *Ibid.* Goodwin-Gill señala además que esta obligación se reconoce en el art 2 (1) del *PIDCP*, *supra* nota 11: “Cada Estado Parte se compromete a respetar [...] y para asegurar a todos los individuos dentro de su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto [...]”; en el art 1 del *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*, 4 de noviembre de 1950, CEDH, en línea: CEDH <http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf> [*Convención Europea de Derechos Humanos*]: “Las Partes [...] deberán garantizar a todas las personas dentro de su jurisdicción los derechos y libertades definidos en la Sección I de la presente *Convención*”; y en el art 1 de la *Convención Americana*, *supra* nota 4: “de las partes [...] se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella ya garantizar a todas las personas sujetas a su jurisdicción [su] libre y pleno ejercicio [...]”.

⁸³ ACNUR, *Directrices sobre criterios y normas aplicables relativas a la detención de los solicitantes de asilo*, 1999, en línea: <<http://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4992fb672>>.

⁸⁴ *Ibid* párr 3.

⁸⁵ *Ibid.*

del Estado dominicano que detuvieron a las víctimas jamás solicitaron información de identidad, no se comprometieron a un análisis legal, y no se realizó un intento de determinar sus estatutos de refugiado. Además, dado el tratamiento histórico de los ciudadanos haitianos en la República Dominicana (los peticionarios describen el tratamiento como pertenecientes a “un patrón general de abuso y discriminación que sufren los ciudadanos haitianos a manos de agentes del Estado de la República Dominicana”), hay razón fuerte para creer que la detención de las víctimas se impuso de manera discriminatoria – es decir, *sólo porque eran haitianos*.

Además, las víctimas también alegan que no fueron informadas de las razones de su detención. Esto quiere decir que las acciones del Estado fueron incompatibles con las Directrices del ACNUR, cuales establecen que si solicitantes de asilo son detenidos, ellos deben tener derecho a recibir “una comunicación inmediata y completa sobre la orden de detención, junto con las razones de la orden, y sus derechos en relación con la orden, en una idioma y en términos que ellos puedan entender.”⁸⁶ En este caso, a las víctimas se les dio ninguna oportunidad de solicitar asilo o cualquier otra forma de alivio de la detención o expulsión, a las que pudiese haber tenido derecho, y no se trató de comunicarse con ellos en su idioma nativo, ya sea criollo o francés.

3. PROTECCIÓN CONTRA LA EXPULSIÓN ARBITRARIA

Maurice Kamto, Relator Especial de las NU Sobre la Expulsión de Extranjeros, afirma que, junto con la protección contra la detención arbitraria, Artículo 31 de la *Convención sobre los Refugiados* constituye la obligación correlativa de no expulsar a las personas “que aún no han adquirido el estatuto de refugiado y que, por tanto, podrían encontrarse irregularmente en el territorio de refugio – al menos antes de que su situación haya sido examinada por las autoridades nacionales competentes.”⁸⁷

La Comisión Global sobre Migración Internacional ha dado su apoyo al principio de no expulsión, mientras que la condición de refugiado se esté determinando. La Comisión insta a todos los Estados a establecer rápidos, justos y eficientes procedimientos de determinación de la condición de refugiados, de modo que los solicitantes de asilo son rápidamente informados de los resultados de sus casos. En particular, recomienda que:

En situaciones de afluencia masiva, los Estados deberían considerar ofrecer a los recién llegados el estatuto de refugiado *prima facie*, una práctica utilizada con buenos resultados durante muchos años en África y los países

⁸⁶ ACNUR, *La detención de los refugiados y solicitantes de asilo por razón de su entrada no autorizada o la presencia de 4*, 2007.

⁸⁷ Maurice Kamto, Relator Especial, *Tercer Informe sobre la expulsión de extranjeros*, Doc off Comisión de Derecho Internacional, 59ª sesión, Doc NU A/CN.4/581 (2007) párr 69, en línea : Naciones Unidas AG <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4a2cd2e12>> [Kamto]

en desarrollo de otras regiones.⁸⁸ [Nuestra traducción.]

Además de los principios relativos a la expulsión de los refugiados o solicitantes de asilo, el derecho internacional garantiza cierta protección contra la expulsión a todos los extranjeros, los cuales, al menos hasta cierto punto, se extienden a los migrantes no autorizados. El derecho de un Estado a expulsar y excluir a los extranjeros es incuestionablemente inherente a la soberanía del Estado. A pesar de que ofrece la amplia facultad discrecional al Estado, ahora se acepta en general que este derecho está sujeto a ciertas limitaciones:

Así como las normas del derecho internacional regulan la facultad de Estados de determinar la clase de personas que pueden ser nacionales, también hay limitaciones impuestas sobre la competencia discrecional de los Estados con respecto a extranjeros que entran y que son expulsados del Estado. Los Estados conservan una cantidad variable de libertad de acción, pero sus poderes son limitados en medida y en forma de ejercicio por las relaciones jurídicas existentes entre los Estados [...] La validez de una exclusión o una expulsión debe determinarse a la luz de las obligaciones del Estado, ya sea que se derivan de tratados de encargo, o principios generales del ley.⁸⁹ [Nuestra traducción.]

En base a este principio, la Asamblea General de las Naciones Unidas señala que el derecho de un Estado de expulsar extranjeros es “uno de los ejemplos más comunes que de un derecho legítimo que de otro modo pudiera constituir un abuso de derechos humanos.”⁹⁰ Cuando la expulsión es arbitraria, es ilegal, y la prohibición contra la expulsión arbitraria se reconoce generalmente como una limitación del derecho de un Estado a expulsar a los extranjeros.⁹¹

Artículo 13 del *PIDCP* es bastante claro sobre lo que constituye la expulsión arbitraria:

El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

El Comité de Derechos Humanos ha interpretado esta disposición como una prohibición de las expulsiones arbitrarias. En su Observación general No 15, el

⁸⁸ Global Commission on International Migration, *Migration in an Interconnected World: New Directions for Action*, 2005, pág 41, en línea: Global Commission on International Migration <<http://www.queensu.ca/samp/migrationresources/reports/gcim-complete-report-2005.pdf>>.

⁸⁹ Guy S Goodwin-Gill, *International Law and the Movement of Persons Between States*, Oxford, Clarendon Press, 1978, pág 21.

⁹⁰ Comisión de Derecho Internacional, *La expulsión de los extranjeros: Memorandum preparado por la Secretaría de las Naciones Unidas*, Doc off AG, 58ª sesión, Doc NU A/CN.4/565 (2006) párr 10.

⁹¹ *Ibid.*

Comité de Derechos Humanos declaró que:

El artículo 13 regula directamente sólo el procedimiento y no los fundamentos sustantivos de la expulsión. No obstante, al permitir solamente las expulsiones “en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley”, su objetivo es claramente impedir las expulsiones arbitrarias.⁹²

Esto plantea la cuestión de si los principios relativos a la expulsión arbitraria debe limitarse a la expulsión de extranjeros que se encuentren legalmente en el territorio de otro Estado o si debe ser ampliada para incluir a extranjeros ilegales que están presentes físicamente en el territorio. A este respecto, Artículo 13 del *PIDCP* establece las garantías procesales con respecto a la expulsión de los extranjeros legalmente establecidos en el territorio de un Estado. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos en su Observación general N ° 15 ha considerado si la garantías procesales de esta disposición deben aplicar también a una decisión sobre la legalidad de la entrada de un extranjero o permanecer con el Estado:

Los derechos establecidos en el artículo 13 sólo protegen a los extranjeros que se encuentren lícitamente en el territorio de un Estado Parte. Ello significa que para determinar el carácter de esa protección debe tenerse en cuenta el derecho nacional relativo a las exigencias en materia de entrada y estancia y que, en particular, quienes hayan entrado ilícitamente y los extranjeros que hayan permanecido más tiempo que el permitido por la ley o indicado en el permiso que se les haya extendido, no están amparados por sus disposiciones. No obstante, si la cuestión controvertida es la licitud de su entrada o permanencia, toda decisión a este respecto que desemboque en su expulsión o deportación debe adoptarse con arreglo a lo previsto en el artículo 13.⁹³

Además, David Weissbrodt, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos de los no ciudadanos, ha afirmado que los Estados no pueden arbitrariamente ejercer su derecho a exigir la salida de los inmigrantes que se encuentran ilegalmente en su territorio. Ha señalado que los inmigrantes ilegales no serán tratados como criminales.⁹⁴

Hay un margen importante para los Estados para hacer cumplir sus políticas de inmigración y exigir la salida de las personas presentes ilegalmente. Tal discreción es, sin embargo, no ilimitadas y no se puede ejercer de manera arbitraria.⁹⁵

Un Estado puede exigir, en virtud de sus leyes, la salida de las personas que permanecen en su territorio más allá del tiempo permitido por los permisos de duración limitada. Los inmigrantes y solicitantes de asilo, incluso aquellos que están ilegalmente en el país y cuyos reclamos no son considerados válidos por las autoridades, no deben ser tratados como

⁹² Observación general No 15, *supra* nota 26.

⁹³ *Ibid* párr 9.

⁹⁴ Weissbrodt, *supra* nota 30.

⁹⁵ Kamto, *supra* nota 87.

delincuentes.⁹⁶ [Nuestra traducción.]

La Asamblea General de las Naciones Unidas afirma que la falta del Estado de dar razón por la expulsión de un extranjero puede constituir evidencia de la arbitrariedad. La declaración de la Asamblea General sobre la Expulsión de los Extranjeros, cita a la Ley Internacional de Oppenheim:

Mientras la falta de avanzar la razón por la expulsión no puede ser en sí una violación de una obligación jurídica internacional, el niego de dar la misma puede prestar apoyo a una constatación de la arbitrariedad en la expulsión.

Con base en lo anterior y vista de los hechos alegados, las víctimas de la *Masacre de Guayubín* parece haber sido arbitrariamente, y por lo tanto ilegalmente, expulsados de la República Dominicana. No hubo intento de establecer sus estados – legal, refugiado u otro índole. La República Dominicana no jamás produjo razones por sus expulsiones. El hecho de que los agentes del Estado no solicitaron las identificaciones de las víctimas también pone de relieve el carácter arbitrario de tales expulsiones.

D. Las violaciones de los derechos fundamentales de las víctimas de Haití fueron el resultado directo de la militarización de los procedimientos fronterizos y las inspecciones de los migrantes irregulares

1. DE PRINCIPIO A FIN DE ESTOS EVENTOS, LA REPÚBLICA DOMINICANA SUSTITUIDO UN PROCESO MILITAR EN LUGAR DEL PROCESO CIVIL NECESARIO PARA PROTEGER LOS PERTINENTES DERECHOS FUNDAMENTALES DE *JUS COGENS*

Después del uso letal de las fuerzas dominicanas contra el camión que transportaba a los inmigrantes haitianos, los sobrevivientes del ataque fueron sujetos a procedimientos militares en lugar de los procedimientos civiles de los cuales tenían derecho bajo la ley. El conductor del camión alega que fue capturado y detenido por las fuerzas militares, y que lo transportaron a un departamento militar nacional para los interrogarlo. Afirma que nunca fue entregado a las autoridades civiles para ser interrogado. Del mismo modo, otros sobrevivientes alegan que los soldados dominicanos los detuvieron contra la voluntad. Las fuerzas militares jamás les ofreció a las víctimas justificación legal por la detención. Las fuerzas no le dieron a las víctimas la oportunidad de comparecer ante un juez. Tampoco les propiciaron a los detenidos haitianos con información sobre su derecho legal a la asistencia consular.

La Corte Interamericana reconoce que los Estados están obligados a proporcionar el debido proceso legal a todas las personas independientemente de su

⁹⁶ Robert Jennings y Arthur Watts, eds, *Oppenheim's International Law, Vol I: Peace, Parts 2 to 4*, 9ª ed, Oxford, Oxford University Press, 2008, págs 943-944.

estatus migratorio.⁹⁷ El debido proceso de ley debe ser respetada en todo acto “u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional [...]”⁹⁸.

En consecuencia, la República Dominicana fue obligada a proveer el debido proceso de ley a todos los individuos dentro de su territorio y afectados por acciones estatales, independientemente de su estatus migratorio.

a) *Detención Arbitraria*

El derecho a la libertad contra la detención arbitraria es garantizada por el derecho internacional, tanto en la *Convención Americana* como la *PIDCP*. Artículo 7 de la *Convención Americana* garantiza del derecho a la libertad ya la seguridad personales, y establece en parte que:

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.⁹⁹

La Corte Interamericana ha declarado que

calquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la *Convención* acarreará necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma, puesto que la falta de respeto a las garantías de la persona privada de la libertad [...].¹⁰⁰ [Nuestra cursiva.]

Además, la Comisión Interamericana ha reconocido que la detención preventiva viola el derecho al debido proceso, afirmando que “la detención sin juicio

⁹⁷ *OC-18/03*, *supra* nota 17 párr 121.

⁹⁸ *Ibid* párr 123.

⁹⁹ *Convención Americana*, *supra* nota 4 art 7.

¹⁰⁰ *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñiñiguez vs Ecuador*, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2007), Corte IDH (Ser C) No 170, párr 54, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf>. [Álvarez y Ñiñiguez]

viola importantes derechos, como la presunción de inocencia.”¹⁰¹ En efecto, la Comisión Interamericana Corte Interamericana ha sostenido que la detención preventiva sólo debe utilizarse en circunstancias extraordinarias, ya que es

la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.¹⁰²

Asimismo, ley Interamericana claramente indica que la detención prolongada sin cargos o juicio viola Artículo 7. La Corte de Justicia en *Bámaca Velásquez vs Guatemala* declaró que

[u]n individuo que ha sido privado de su libertad sin ningún tipo de control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez, pues el cometido esencial del artículo 7 de la *Convención* es la protección de la libertad del individuo contra la interferencia del Estado.¹⁰³ [Nuestra cursiva.]

Un detenido entonces tiene derecho a alegar su caso ante un juez.¹⁰⁴

Artículo 7 (5) de la *Convención Americana* requiere que el detenido comparezca ante un juez “inmediatamente”. La Corte ha declarado que “control judicial inmediato es una medida destinada edida tendiente a evitar la arbitrariedad o ilegalidad de las detenciones, [...] que se trate al inculpado de manera consecuente con la presunción de inocencia.”¹⁰⁵ La duración de la detención no es por lo tanto, determinante, lo importante es si el detenido es llevado ante un juez de una manera razonablemente rápida.¹⁰⁶

Además, aunque la Corte Interamericana reconoce la autoridad de los Estados para garantizar la seguridad interna y el orden, sin embargo, ha advertido contra el uso de fuerzas militares para frenar los crímenes domésticos y la violencia.¹⁰⁷ La Corte señaló específicamente que “en algunos contextos y circunstancias, la alta presencia militar acompañada de intervenciónde las Fuerzas Armadas en actividades de seguridad pública, puede implicar la introducción de un riesgo para los derechos humanos.”¹⁰⁸ Siempre que sea posible, los Estados deben

¹⁰¹ *Informe situación en la República Dominicana*, *supra* nota 37 párr 131.

¹⁰² *Tibi*, *supra* nota 51 párr 106.

¹⁰³ *Bámaca Velásquez*, *supra* nota 55 párr 140.

¹⁰⁴ Véase *ibíd* párr 143.

¹⁰⁵ *Álvarez y Ñíguez*, *supra* nota 100 párr 81.

¹⁰⁶ Véase *ibíd* párrs 80-87 (sosteniendo que una breve detención sin orden judicial previa o notificación de los cargos viola el artículo 7); véase también *Bámaca Velásquez*, *supra* nota 55 párr 143 (sosteniendo que la detención sin juicio cuatro meses fue arbitraria en virtud del artículo 7); *Tibi*, *supra* nota 51 párr 111-22 (sosteniendo que la detención sin cargos durante dieciocho meses era arbitraria e ilegal en virtud del artículo 7).

¹⁰⁷ *Caso Cabrera García y Montiel Flores vs México*, « Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas », (2010), Corte IDH (Ser C) No 220, párrs 86-89, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf>.

¹⁰⁸ *Ibid* párr 86.

evitar el uso de los militares para cumplir sus obligaciones domesticas de proteger y controlar a sus ciudadanos:

[...] Estados deben limitar al máximo el uso de las Fuerzas Armadas para el control de la criminalidad común o violencia interna, puesto que el entrenamiento que reciben está dirigido a derrotar un objetivo legítimo, y no a la protección y control de civiles, entrenamiento que es propio de los entes policiales. El deslinde de las funciones militares y de policía debe guiar el estricto cumplimiento del deber de prevención y protección de los derechos en riesgo a cargo de las autoridades internas.¹⁰⁹

La Comisión Interamericana concurre con esta posición, tras haber concluido que

las fuerzas armadas carecen del entrenamiento adecuado para al control de la seguridad ciudadana, corresponde a una fuerza policial civil, eficiente y respetuosa de los derechos humanos combatir la inseguridad, la delincuencia y la violencia en el ámbito interno.¹¹⁰

Más allá del alcance de la *Convención Americana*, el derecho a la libertad ya la seguridad de la persona también está garantizada por Artículo 9 del *PIDCP*, que provee a toda persona privada de su debido proceso de ley lo siguiente:

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.
2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.
3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.
4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.
5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el

¹⁰⁹ *Ibíd* párr 88.

¹¹⁰ OEA, Comisión IDH, *Informe Sobre La Seguridad Ciudadana y Los Derechos Humanos*, Doc off OEA/Ser.L/V/II Doc.57 (2009) párr 100, en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.org/countryrep/seguridad/seguridadindice.sp.htm>>.

derecho efectivo a obtener reparación.¹¹¹

Además de las cuestiones del arresto cargos recaudados en contra de individuos, el Comité de Derechos Humanos también ha tratado el tema de la detención preventiva. El Comité de Derechos Humanos aclaró que toda persona sometida a prisión preventiva sigue teniendo derecho a las garantías procesales establecidas en Artículo 9, cual indica que la detención

debe regirse por las mismas disposiciones, es decir, no debe ser arbitraria, debe obedecer a las causas fijadas por la ley y efectuarse con arreglo al procedimiento establecido en la ley (párr 1), debe informarse a la persona de las razones de la detención (párr 2) y debe ponerse a su disposición el derecho a recurrir ante un tribunal (párr 4) [...].¹¹²

Es claro, por tanto, que el debido proceso debe ser proporcional a los detenidos, sin tomar en cuenta la presentación de cargos formales o custodia preventiva.

En virtud de los hechos de este caso, las autoridades de la República Dominicana contrajeron obligaciones de proporcionar el debido proceso legal a los inmigrantes haitianos que fueron privadas de su libertad y seguridad personal. Los sobrevivientes de la *Masacre de Guayubín*, fueron arrestados por agentes militares en lugar de agentes de la policía civil y nunca fueron informados de los cargos contra ellos. Después de ser detenidos por las fuerzas militares y otros agentes estatales, fueron sumariamente expulsados de la República Dominicana sin acceso a las cortes judiciales o administrativas. En base de los hechos alegados, las víctimas fueron negadas de sus derechos al debido proceso que se les garantiza, no obstante siendo migrantes, tanto bajo la *Convención Americana* como el *PIDCP*.

b) *Derecho a un Juicio Justo*

El derecho a un juicio justo está bien establecido en derecho internacional, y se conserva tanto en la *Convención Americana* como en el *PIDCP*. La República Dominicana tuvo la obligación de proporcionar un juicio justo a las víctimas sobrevivientes de la *Masacre de Guayubín*.

Artículo 8 de la *Convención Americana* garantiza el derecho a un juicio justo, y también especifica los derechos mínimos necesarios durante un proceso penal. El artículo establece que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e

¹¹¹ *PIDCP*, *supra* nota 11 art 9.

¹¹² Comité de Derechos Humanos, Observación general No 8: *Derecho a la Libertad y la Seguridad Personales*, Doc off ACNUDH, 1982, párr 4, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc off ACNUDH, 2008, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) pág 213, en línea: ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc>.

imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

En el *Caso de Riebe Star et al vs México*, la Comisión Interamericana explico que las disposiciones de Artículo 8 (1) incluyen el derecho de las audiencias administrativas, señalando que las garantías de dicha disposición incluyen:

[E]l derecho a ser asistidos durante el procedimiento administrativo sancionatorio; a ejercer su derecho a la defensa disponiendo del tiempo indispensable para conocer las imputaciones que se les formularan, y en consecuencia para defenderse ellas; y a disponer de un plazo razonable para preparar sus alegatos y formalizarlos, y para promover y evacuar las correspondientes pruebas.¹¹³

Asimismo, Artículo 25 de la *Convención Americana* establece que el derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo, ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente *Convención* [...].¹¹⁴ [Nuestra cursiva.]

En interpretar este artículo, la Corte Interamericana ha observado repetidamente que “los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art 8.1) [...]”¹¹⁵ La ley Interamericana así requiere no sólo que esos recursos sean asequibles, sino también que sean adecuados y eficaces.

Además, la Corte Interamericana ha reconocido que el uso de juicio militar en asuntos civiles es altamente sospechoso. La Corte ha encontrado específicamente que tribunales militares solen violar os derechos al debido proceso y el acceso a la justicia en general. También ha señalando que:

En efecto, la jurisdicción militar no es la naturalmente aplicable a civiles que carecen de funciones militares y que por ello no pueden incurrir en conductas contrarias a deberes funcionales de este carácter. Cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, *a fortiori*, el debido proceso, el cual, a su vez, encuéntrase íntimamente ligado al propio

¹¹³ OEA, Comisión IDH, *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz en respecto de México*, Informe No 49/99, Caso 11.610 (1999), párr 71, en línea: Comisión IDH <<http://www.cidh.org/annualrep/98span/fondo/mexico%2011.610.htm>>; OEA, Comisión IDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: 1999*, OEA/Ser.L/V/II.95/doc.7 rev (2000).

¹¹⁴ *Convención Americana*, *supra* nota 4 art 25.

¹¹⁵ *Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras*, « Excepciones Preliminares », (1987), Corte IDH (Ser C) No 1, párr 91, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_01_esp.pdf>.

derecho de acceso a la justicia.¹¹⁶

La Comisión ha recomendado específicamente que

los estados miembros adopten de conformidad con Artículo 2 de la *Convención*, las medidas internas necesarias para limitar la jurisdicción de los Tribunales militares únicamente a los delitos de naturaleza militar. *Todos los casos de violaciones de derechos humanos por lo tanto, deben ser presentadas a las Cortes ordinarias.*¹¹⁷ [Nuestra cursiva.]

En dado caso que soldados cometen violaciones de los derechos humanos durante el servicio, deben ser juzgados ante cortes civiles además de responder por sus delitos ante tribunales militares correspondientes.

El derecho a un juicio justo también está consagrado en Artículo 14 del *PIDCP*, cual garantiza “a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley [...]” El artículo también ofrece las garantías mínimas que deben observarse durante el proceso penal. Al interpretar Artículo 14, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que los juicios militares de asuntos civiles puede ser problemático debido al hecho de que “[m]uy a menudo la razón para establecer tales tribunales es permitir la aplicación de procedimientos excepcionales que no se ajustan a las normas habituales de justicia.”¹¹⁸

Es importante destacar que, el Comité de Derechos Humanos también ha declarado:

Aunque el Pacto no prohíbe el enjuiciamiento de civiles por tribunales militares o especiales, esos juicios, sin embargo, deben desarrollarse en condiciones que permitan la plena aplicación de las garantías previstas en el artículo 14, sin que dichas garantías puedan limitarse o sean modificadas por la índole militar o especial del tribunal de que se trate. El Comité observa también que el enjuiciamiento de civiles por tribunales militares o especiales puede plantear problemas graves en cuanto a que la administración de justicia sea equitativa, imparcial e independiente. Por consiguiente, es importante que se tomen todas las medidas posibles para velar por que tales juicios se desarrollen en condiciones en que puedan observarse plenamente las garantías estipuladas en el artículo 14. El enjuiciamiento de civiles por tribunales militares debe ser excepcional, es decir, limitarse a los casos en que el Estado Parte pueda demostrar que el recurso a dichos tribunales es necesario y está justificado por motivos

¹¹⁶ *Caso Castillo Petruzzi y otros vs Perú*, « Fondo, Reparaciones y Costas », (1999), Corte IDH (Ser C) No 52, párr 128, en línea: Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf>.

¹¹⁷ OEA, Comisión IDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1993*, Doc off OEA/Ser.L/V.85 Doc.9 rev Recomendaciones Finales (1994) párr 4.

¹¹⁸ Comité de Derechos Humanos, Observación general No 13: *Administración de justicia (artículo 14)*, Doc off ACNUDH, 21º sesión, 1984, párr 4, reimpresso en *Recopilación de las observaciones generales y recomendaciones generales adoptadas por los órganos de tratados de derechos*, Doc off ACNUDH, 2008, Doc NU HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I) pág 220 (citas omitidas), en línea: ACNUDH <www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_sp.doc>.

objetivos y serios, y que, por la categoría específica de los individuos y las infracciones de que se trata, los tribunales civiles no están en condiciones de llevar adelante esos procesos.¹¹⁹

Asimismo, el Comité de Derechos Humanos ha declarado claramente que los derechos delineados en el Pacto son de aplicación general a todo el mundo “independientemente de la reciprocidad, e independientemente de su nacionalidad o apátrida.”¹²⁰ De acuerdo con el Comité de Derechos Humanos,

la norma general es que se garanticen todos y cada uno de los derechos reconocidos en el Pacto, sin discriminación entre nacionales y extranjeros. Los extranjeros se benefician del requisito general de no discriminación respecto de los derechos garantizados, conforme al artículo 2 del Pacto.¹²¹

El ejército dominicano no proporcionó a los sobrevivientes de la masacre el acceso a las Cortes civiles después de detenerlos. Por otra parte, el hecho de que los soldados que participaron en la masacre y que abusaron de los derechos humanos de las víctimas, fueron juzgados solamente por tribunal militar podría constituir violaciones de las antedichas disposiciones en sí.

2. LAS VÍCTIMAS FUERON TRATADAS COMO AMENAZAS A LA SEGURIDAD EN LUGAR DE PERSONAS IRREGULARES QUE CRUZAN LA FRONTERA, UN SUPUESTO INACEPTABLE EN VIRTUD DE LA *CONVENCIÓN AMERICANA* Y DE OTRAS NORMAS APLICABLES.

La libertad de movimiento es garantizada bajo Artículo 22 de la *Convención Americana*, que establece en parte pertinente:

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público. [...]

¹¹⁹ Comité de Derechos Humanos, Observación general No 32: *El Derecho a un juicio imparcial y a la igualdad antes los tribunales y cortes de justicia*, Doc off ACNUDH, 90ª sesión, Doc NU CCPR/C/G/GC/32 (2007) párr 22 (citas omitidas), en línea: ACNUDH <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gcart14_sp.doc>.

¹²⁰ Observación general No 15, *supra* nota 26.

¹²¹ *Ibid* párr 2.

6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en la presente *Convención*, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.

7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.¹²² [Nuestra cursiva.]

Como La *Convención Americana* y el Pacto garantiza a los migrantes los mismos derechos humanos fundamentales que garantiza otros individuos, independientemente de su estatus migratorio mientras dentro un Estado determinado. Los principios de igualdad y no discriminación son fundamentales, y el estado no debe derogarlos por causa del estatus migratorio del individuo. La Corte Interamericana ha señalado que

los Estados deben respetar y garantizar los derechos humanos a la luz del principio general y básico de la igualdad y no discriminación. Todo tratamiento discriminatorio respecto de la protección y ejercicio de los derechos humanos genera la responsabilidad internacional de los Estados.¹²³

Es importante destacar que la Corte Interamericana ha sostenido que una persona no necesita tener una

Se debe señalar que la situación regular de una persona en un Estado no es condición necesaria para que dicho Estado respete y garantice el principio de la igualdad y no discriminación, puesto que, como ya se mencionó, dicho principio tiene carácter fundamental y todos los Estados deben garantizarlo a sus ciudadanos y a *toda persona extranjera que se encuentre en su territorio*.¹²⁴ [Nuestra cursiva.]

Esto no quiere decir que los Estados no pueden actuar en contra de los inmigrantes que violan sus leyes nacionales, o que los migrantes deben recibir el mismo trato que los ciudadanos en todo aspecto. La Corte concede que hay ocasiones en que es necesario enjuiciar a extranjeros o distinguir entre extranjeros y nacionales. Sin embargo, las medidas adoptadas “deben siempre aplicarse con apego estricto a las garantías del debido proceso y al respeto de la dignidad humana.”¹²⁵

La *Convención Americana* permite que los Estados restrinjan la libertad de movimiento en ciertos casos, tal como cuando la seguridad nacional o seguridad

¹²² *Convención Americana*, *supra* nota 4 art 22.

¹²³ *OC-18/03*, *supra* nota 17 párr 96.

¹²⁴ *Ibid* párr 118.

¹²⁵ *Ibid* párr 119.

pública está en juego.¹²⁶ Esto no significa, sin embargo, que los Estados estén libres para tratar a individuos como amenazas de seguridad basado únicamente en estatus migratorio. De hecho, el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria ha señalado que “la criminalización de la entrada ilegal a un país daña el interés legítimo de los Estados de controlar y regular la inmigración ilegal y da lugar a detenciones innecesarias.”¹²⁷ Además, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de migrantes se ha encontrado que el estatus de una persona como inmigrante ilegal es insuficiente en sí para justificar la detención punitiva:

[L]as infracciones de leyes y normas de inmigración. La Relatora Especial desearía destacar que los migrantes irregulares no son delincuentes en sí y que no deberían ser tratados como tales. La detención de los migrantes con motivo de su condición irregular no debería bajo ninguna circunstancia tener un carácter punitivo.¹²⁸

La jurisprudencia de la Corte Interamericana cuadra con este punto, ya que la Corte ha dicho:

De este principio se colige que la detención de personas por incumplimiento de las leyes migratorias nunca debe ser con fines punitivos. Así, las medidas privativas de libertad sólo deberán ser utilizadas cuando fuere necesario y proporcionado en el caso en concreto a los fines mencionados *supra* y únicamente durante el menor tiempo posible. Para ello, es esencial que los Estados dispongan de un catálogo de medidas alternativas, que puedan resultar efectivas para la consecución de los fines descritos. En consecuencia, serán arbitrarias las políticas migratorias cuyo eje central es la detención obligatoria de los migrantes irregulares, sin que las autoridades competentes verifiquen en cada caso en particular, y mediante una evaluación individualizada, la posibilidad de utilizar medidas menos restrictivas que sean efectivas para alcanzar aquellos fines.¹²⁹

Además, ley Interamericana sostiene que es impermisible que los migrantes sean detenidos en las mismas instalaciones que las personas acusadas o condenadas por delitos, aun cuando la detención es necesaria y proporcionada.¹³⁰ La Corte ha explicado que los inmigrantes ilegales que no son acusados de otros delitos deben ser detenidos en un lugar separado:

¹²⁶ Véase *Convención Americana*, *supra* nota 4 en art 27(1).

¹²⁷ Consejo de Derechos Humanos, *Promoción y Protección de Todos los Derechos Humanos, Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, incluido el Derecho al Desarrollo, Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria*, Doc off AG, 7ª sesión, Doc NU A/HRC/7/4 (2008) párr 53, en línea : Asamblea General <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/100/94/PDF/G0810094.pdf?OpenElement>>.

¹²⁸ Gabriela Rodríguez Pizarro, Relatora Especial, *Grupos e Individuos Específicos: Trabajadores Migrantes*, « Informe », Doc off Comisión de Derechos Humanos, 59º ses, Doc NU E/CN.4/2003/85 (2002) párr 73, en línea : Naciones Unidas <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G02/162/58/PDF/G0216258.pdf?OpenElement>>.

¹²⁹ *Caso Vélez Loor vs Panamá*, « Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas », (2010), Corte IDH (Ser C) No 218, párr 171, en línea : Corte IDH <http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_218_esp2.pdf> (citas omitidas).

¹³⁰ *Ibid* párr 208.

Cuando se trata de migrantes, la detención y privación de libertad por su sola situación migratoria irregular, debe ser utilizada cuando fuere necesario y proporcionado en el caso en concreto, solamente admisible durante el menor tiempo posible y en atención a los fines legítimos referidos [...] [L]os Estados deben disponer de establecimientos públicos separados, específicamente destinados a este fin y, en caso de que el Estado no cuente con dichas facilidades, deberá disponer de otros lugares, los cuales en ningún caso podrán ser los centros penitenciarios.¹³¹

El derecho internacional no permite a los Estados a asumir que los extranjeros representan amenazas a la seguridad nacional. Tampoco los permite tratar a los migrantes como delincuentes sólo por su condición migratoria. Las acciones de la República Dominicana en este caso son contrarias a los principios fundamentales de igualdad y no discriminación con respecto a las víctimas y los sobrevivientes de la *Masacre de Guayubín*.

E. Las acciones de la República Dominicana en este caso son indicativos de una crisis más amplia de los derechos humanos en relación con militarización de la frontera en las Américas

Como se describió en la sección de contexto de este escrito, el gobierno dominicano ha implementado la expulsión masiva y sistemática de las operaciones de deportación durante los últimos diez años. Aún cuando redadas masivas no se llevaban a cabo, la índice “ordinaria” de las expulsiones y deportaciones durante la última década alcanza al alrededor de 24,000 a 30,000 por año, según las fuentes, que incluyen oficiales dominicanos.¹³² Las estimaciones de estos funcionarios y de otros observadores indican que las expulsiones y deportaciones continúan a razón de unos 2,000 al mes durante el año 2000¹³³, un aumento significativamente desde el comienzo de año 2001.¹³⁴ La política y la práctica de las expulsiones en masa que han victimizado a los dominicanos de ascendencia haitiana y los trabajadores haitianos en

¹³¹ *Ibid.*

¹³² Juan O Tamayo, “Barreras Fronterizas: A Dominican crackdown on Illegal Immigration Keeps Desperate Haitians Out, Expels Thousands Already In”, *Miami Herald* (6 febrero 2000); David Abel, “Haitians See Hope Across the Border; República Dominicana’s Hardships Still Better than Life in Homeland”, *Houston Chronicle* (9 enero 2000) A26. Estos artículos son los anexos de alegato del peticionario, registro de los argumentos orales y documentos de apoyo, presentados a la Comisión Interamericana el 1 de marzo de 2001, durante la audiencia formal con el gobierno dominicano sostenido sobre los méritos del caso 12.271 [2001 *Record and Documentos*].

¹³³ Véase “Plus de 3000 haitiens déportés de la République Dominicaine vers Haiti pendant ces deux dernières semaines”, *Info Haiti* (1 septiembre 2000) Anexo 28, en línea: Info Haiti <<http://www.infohaiti.com/ifo0060.html>> [Plus de 3,000 haitiens déportés]. Véase también J Jesús Aznarez, “Soldados Dominicanos Maltratan y Deportan a Votantes de Origen Haitiano”, *El País* (15 mayo 2000); “Dominican Government Admits Confiscation of Blacks’ Voting Cards”, *EFE*, (15 mayo 2000) disponible en forma de anexo al 2001 *Record and Documentos*, *supra* nota 132.

¹³⁴ Véase por ejemplo “Près de 4.000 haitiens rapatriés en deux semaines de la République Dominicaine”, *Info Haiti* (25 enero 2001) [“Près de 4.000 haitiens rapatriés”], disponible en forma de anexo al 2001 *Record and Documentos*, *supra* nota 132; Fior Gil, “Autoridades Migración Repatrian Haitianos Ilegales Con Énfasis en Pediguenos”, *Hoy* (25 enero 2001) en Anexo 30 (donde se afirma que la Dirección General de Migración ha intensificado su “repatriación” de los haitianos indocumentados).

la República Dominicana.¹³⁵

Un informe de 1997 de la Comisión Interamericana describe cómo los funcionarios dominicanos redondearon a las víctimas y como los detuvieron sin darles una oportunidad de contactar sus familias o empleadores.¹³⁶ Se les negó una audiencia o cualquier otra oportunidad de demostrar sus estatus legales o de establecer la duración de su residencia en la República Dominicana.¹³⁷ Los funcionarios dominicanos suelen confiscar o destruir documentación migratoria dominicana.¹³⁸ Últimamente, las víctimas fueron trasladados sumariamente a la frontera en camiones o autobuses y colectivamente botados al lado haitiano de la frontera.¹³⁹

1. VIOLACIONES DE LOS DERECHOS HUMANOS A LO LARGO DE FRONTERA ENTRE LA REPÚBLICA DOMINICANA Y HAITÍ – DE LAS CUALES LA *MASACRE DE GUAYUBÍN* ES UN EJEMPLO – ESTÁN DIRECTAMENTE RELACIONADOS A LA MILITARIZACIÓN DE LA FRONTERA

En 1999, se presentó una petición en nombre de un grupo de haitianos y dominicanos de origen haitiano ante la Comisión Interamericana para cuestionar la póliza dominicana de expulsiones masivas, las cuales implican graves violaciones de los derechos humanos.¹⁴⁰ Los peticionarios también solicitaron y obtuvieron las medidas provisionales de esta Corte. Tales medidas se han renovado varias veces, la más recientemente el 29 de febrero de 2012. Los peticionarios del *Caso Benito Tide Méndez vs La República Dominicana* han presentado evidencia de deportaciones y expulsiones de personas de origen haitiano que se llevan a cabo en la República Dominicana “sin noticia previa y empleando fuerza excesiva con diferentes formas de intimidación física”¹⁴¹ y “sin posibilidad de probar su estatus legal o tomar hacer arreglos previos a su expulsión”.¹⁴² La petición alega que los deportados “[son

¹³⁵ Véase por ejemplo *Versión en español del Informe sobre la situación de los haitianos y dominicanos de marzo 28 de 2000 de los peticionarios, y a la respuesta del Gobierno Dominicano a la Comisión (Informe Sobre La Situación de los Haitianos y Dominicano-Haitianos los en República Dominicana, y un Comentario la Respuesta del Gobierno dominicano ante la Comisión Inter-Americana)* págs 2-5. Las estimaciones más conservadoras indican que el número de dominicanos de ascendencia haitiana y los trabajadores haitianos que residen en la República Dominicana en aproximadamente 700.000, o casi el 12% de la de 8 millones de personas en la República Dominicana. *Informe situación en la República Dominicana, supra* nota 37 párr 350.

¹³⁶ OEA, Comisión IDH, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 1991, Informe sobre la situación de los haitianos en la República Dominicana*, Doc off OEA/Ser.L/V/II.81 Doc 6 rev 1 (1992), en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/91span/indice.htm>>.

¹³⁷ *Ibid* párr 326.

¹³⁸ *Ibid* párr 328.

¹³⁹ Véase *ibid*.

¹⁴⁰ OEA, Comisión IDH, *Benito Tide Méndez, Antonio Sensión, Andrea Alezi, Janty Fils-Aime, William Medina Ferreras, Rafaelito Pérez Charles, Berson Gelim y otros en respecto de República Dominicana*, Informe No 68/05 (2005), en línea : Comisión IDH <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2005sp/RepDominicana12271sp.htm>> [*Caso Benito Tide Méndez vs La Republica Dominicana*].

¹⁴¹ *Ibid* párr 12.

¹⁴² *Ibid* párr 13.

privados] de la capacidad de objetar la deportación, contactar a las familias o de obtener asistencia legal.”¹⁴³ La Comisión Interamericana declaró admisible la petición en 2005, y reconoció que las alegaciones en él, si verdaderas, podrían constituir una violación de los derechos humanos consagrados en la *Convención Americana*.¹⁴⁴ La petición sigue pendiente después de su admisibilidad y de la emisión de medidas provisionales.

El uso excesivo de la fuerza armada para detener, disparar, y expulsar a los inmigrantes haitianos en este caso, alrededor de la frontera entre la República Dominicana y Haití, es un ejemplo de un fenómeno más amplio que implica el deterioro de debidos derechos humanos que ha resultado a causa de la militarización de fronteras en las Américas. En 2006, la República Dominicana creó una nueva unidad militar, el Cuerpo Especializado de Seguridad Fronteriza Terrestre (CESFRONT), que se encarga de asegurar la frontera entre la República Dominicana y Haití.¹⁴⁵ CESFRONT inicialmente estaba compuesto de unos 500 soldados estacionados en las cuatro capitales de provincia ubicadas a lo largo de la frontera con Haití, pero este número ha aumentado desde entonces y se reporta que hay planes de aumentar el cuerpo a 2,000 soldados.¹⁴⁶

Desde la creación de CESFRONT a fines de 2006, han habido varios reportes implicándolo en hechos violentos contra la población civil. En marzo de 2008, hubo dos casos en los cuales funcionarios de CESFRONT le dispararon y mataron a individuos en la frontera con Haití.¹⁴⁷

En abril del 2008, soldados de CESFRONT le dispararon un ciudadano haitiano en cuanto se negó a ser inspeccionado cuando intentaba cruzar la frontera para comprar hielo.¹⁴⁸ En agosto de 2008, un soldado de CESFRONT le disparó a y

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ *Ibid* párrs 39, 40.

¹⁴⁵ *Decreto No 325-06*, 8 agosto 2006, en línea: Presidencia de la República Dominicana <http://www.presidencia.gov.do/app/pre_decretos_det.aspx?id=6340&e=8%2f8%2f2006>.

¹⁴⁶ *CESFRONT Inician operaciones vigilancia en la zona fronteriza del país*, en línea: Ejército Nacional República Dominicana, <http://www.ejercito.mil.do/index.php?option=com_content&task=view&id=116&Itemid=51>; “CESFRONT aumentará agentes de la frontera”, *Diario Libre* (7 junio 2008) en línea: Diario Libre <http://www.diariolibre.com/noticias_print.php?id=19366&s>.

¹⁴⁷ Para el primer incidente, véase *SFw denuncia que la agresividad del Cesfront se intensifica*, en línea: Solidaridad Fronteriza <<http://www.sjmdom.org.do/spip/spip.php?article605>>; “Otro haitiano herido por las balas del CESFRONT”, Groupe d’Appui aux Rapatriés et Réfugiés (1 abril 2008) en línea: GARR Communiqués <<http://www.garr-haiti.org/spip.php?breve99>>. Para obtener una versión ligeramente diferente del mismo incidente, véase “Militar del Cesfront mata a una haitiana”, *Diario Libre* (26 marzo 2008) en línea: Diario Libre <http://www.diariolibre.com/noticias/2008/03/26/i10026_index.html>. Este artículo describe a “Joazard Anette” como un compañero de Jean Simon, diciendo que ambos fueron atacados por el Sargento Amaury Polanco Ramón del CESFRONT al tartar de cruzar la frontera para el transporte de combustible. La mala ortografía de los nombres de los Haitianos, y el uso de varias versiones diferentes del nombre de una persona, es común en la República Dominicana. Para el segundo incidente, véase “Supuesto traficante haitiano muere por disparos de fuerzas antidroga en Dajabón”, *El Nuevo Diario* (28 marzo 2008) en línea: El Nuevo Diario <<http://www.elnuevodiario.com.do/app/article.aspx?id=96425>>; “Otro haitiano herido por las balas del CESFRONT”, Groupe d’Appui aux Rapatriés et Réfugiés (1 abril 2008) en línea: GARR Communiqués <<http://www.garr-haiti.org/spip.php?breve99>>.

¹⁴⁸ *Ibid.*

mató a un individuo que negó pagar un soborno para cruzar la frontera.¹⁴⁹ En noviembre del 2008, un soldado de CESFRONT le disparó a y mató a un adolescente haitiano que estaba cruzando la frontera.¹⁵⁰

Han incrementado informes sobre el aumento de la corrupción y detenciones arbitrarias desde el despliegue de CESFRONT en la República Dominicana.¹⁵¹ Los informes de prensa han afirmado que CESFRONT ha participado en las expulsiones masivas de haitianos sin el debido proceso de ley. Informes fehacientes confirman que la República Dominicana expulsa sumariamente a 20,000 haitianos al año sin ningún tipo de debido proceso de ley.¹⁵²

La Comisión Interamericana y otras organizaciones de derechos humanos han criticado el uso de fuerzas militares en la vigilancia fronteriza de rutina. La militarización de la frontera entre la República Dominicana y Haití se ha producido de común acuerdo con documentadas violaciones de los derechos humanos a lo largo de la frontera perpetrados por las fuerzas destinadas a garantizar la seguridad. Es este fenómeno en la frontera haitiano-dominicana que ha jugado en detrimento de las víctimas en este caso. Sin embargo, el fenómeno más amplio de militarización de la frontera se ha conectado directamente con el deterioro de los derechos humanos de los migrantes regulares e irregulares en las fronteras de otros en las Américas.

2. LA COMISIÓN INTERAMERICANA Y OTRAS ORGANIZACIONES DE DERECHOS HUMANOS HAN TOMADO CUENTA DEL IMPACTO NEGATIVO A LOS DERECHOS HUMANOS DE LA MILITARIZACIÓN DE LA PATRULLA FRONTERIZA SOBRE FRONTERA ENTRE LOS ESTADOS UNIDOS Y MÉXICO, Y LA FRONTERA ENTRE COLOMBIA Y ECUADOR

La Comisión Interamericana ha señalado con preocupación la creciente militarización de la frontera entre los Estados Unidos y México. A finales de 1990 y principios de 2000, la política de los Estados Unidos fue el de fortalecer los controles en la frontera con México, aumentando enormemente el tamaño de la fuerza de frontera y una fuerte inversión en la infraestructura disponible para los agentes de la

¹⁴⁹ Eddy Beltre, "Militar del CESFRONT balea trabajador haitiano por RD\$20 pesos en frontera norte", *Espacio de Comunicación Insular* (10 agosto 2008), en línea: Espacinsular <<http://www.espacinsular.org/spip.php?article6153>>.

¹⁵⁰ Ricardo Santana & Willian Estévez, "Soldado dominicano mata a un inmigrante haitiano en la frontera", *Listin Diario* (6 noviembre 2008) en línea: Listin Diario <<http://www.listindiario.com/app/article.aspx?id=80081>>; "República Dominicana Soldier Accused of Killing Haitian", *Miami Herald* (6 noviembre 2008) en línea: Miami Herald <<http://www.miamiherald.com/news/americas/haiti/story/758608.html>>.

¹⁵¹ Véase por ejemplo Edwin Ruiz, "Dajabón: mercado con Haití crece sin orden, ni normas", *Clave Digital* (22 marzo 2009) en línea: Clave Digital <http://www.clavedigital.com/app_pages/Portada/Titulares.aspx?id_Articulo=17454>; Luis Eduardo Acosta, "Sargento del CESFRONT de golpiza a dos haitianos", *El Nuevo Diario* (17 febrero 2009) en línea: El Nuevo Diario <<http://www.elnuevodiario.com.do/app/article.aspx?id=140381>>.

¹⁵² Diógenes Tejada, "Repatrian más de 20 mil haitianos en un año", *El Viajero Digital* (9 noviembre 2008) en línea: El Viajero Digital <http://www.elviajero.com.do/?module=displaystory&story_id=6337&format=html>.

patrulla fronteriza.¹⁵³ La Comisión tomó cuenta de que la seguridad fronteriza se ha reforzado aún más a raíz del 11 de septiembre de 2001 los ataques terroristas.¹⁵⁴ La Comisión Interamericana también ha señalado que las Aduanas de EE UU y Protección Fronteriza de EE UU (CBP) \$ 10,200,000,000 de presupuesto para 2008 refleja un aumento del 31,4% respecto a 2007 y que la CBP es el más grande de portar armas rama del gobierno de los EE UU, con exclusión de los militares.¹⁵⁵ La Comisión consideró con respecto a la de los Estados Unidos-México, la frontera que el aumento de militarización de la frontera como consecuencia directa en el aumento de las muertes de los migrantes. La Comisión de Informe Anual de 2003 declaró que:

De 1993 a 1997, el número de muertes de personas que intentaban cruzar la frontera, en tales circunstancias, se triplicó. De acuerdo con cifras oficiales, entre 1994 y 2002, 2.200 personas murieron tratando de cruzar la frontera hacia los Estados Unidos. Al 15 de junio de 2003, 89 personas habían muerto. Según un portavoz de la Patrulla Fronteriza, en los últimos años este organismo ha rescatado a unas 4.200 personas que estaban en serio peligro de perder sus vidas.¹⁵⁶

En su Informe de 2003, la Comisión señaló que como resultado directo de la militarización de la frontera de los Estados Unidos-México, la frontera, los migrantes están expuestos a un peligro cada vez mayor para sus vidas.¹⁵⁷ De la manera similar, En su informe de 2010 sobre inmigración en Estados Unidos, la Comisión tomó nota de sus preocupaciones:

Uno de los aspectos más nocivos de las barreras físicas en las fronteras, es el carácter temporal de dichas medidas, en tanto induce a los inmigrantes a “redirigirse” a zonas en las cuales no existe la barrera física, que son normalmente zonas de extrema peligrosidad por sus condiciones extremas. En suma, este tipo de medidas contribuye a incrementar las muertes de inmigrantes indocumentados, tal como ha sido verificado por diversas organizaciones. Más grave aún resulta la información sobre muertes de inmigrantes que al intentar pasar la frontera son neutralizados por agentes de inmigración a través del uso excesivo y desproporcionado de la fuerza.¹⁵⁸

La asignación creciente de recursos a la seguridad fronteriza en los Estados

¹⁵³ Desde 1994, el gobierno de EE UU ha gastado un estimado de \$ 35 mil millones para “asegurar” la frontera México-Estados Unidos. De 1993 a 2008 el número de agentes de la Patrulla Fronteriza aumentó de aproximadamente 4.000 a 18.049 y la cantidad de gasto en seguridad fronteriza ha aumentado diez veces desde \$ 1 a \$ 10,2 mil millones por año. “Behind Every Abuse is a Community: US/Mexico Border Report to the United Nations Human Rights Committee Regarding the United States’ Compliance with the International Covenant on Civil and Political Rights”, The Border Network for Human Rights (June 2006) pág 6, en línea : The Border Network for Human Rights <<http://www.bnhhr.org/wp-content/uploads/2010/01/BNHR-UN-Report3.pdf>>.

¹⁵⁴ OEA, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 2003*, OR OEA/Ser.L/V/II.118 Doc.5 rev 2 (2003) párr 173.

¹⁵⁵ *Ibíd.*

¹⁵⁶ *Ibíd* párr 174.

¹⁵⁷ *Ibíd* párrs 174-175.

¹⁵⁸ OEA, Comisión IDH, *Informe Sobre la Inmigración en los Estados Unidos: Detención y Debido Proceso*, (2010) párr 107, en línea : Comisión IDH <<http://cidh.org/countryrep/USImmigration.esp/Cap.I.htm>>.

Unidos se ha visto acompañado por un agudo aumento en el número de extranjeros detenidos y expulsados. La Comisión tomó nota de un preocupante aumento en la detención de los extranjeros que deseen entrar.¹⁵⁹ La Comisión concluyó que:

[U]na de las preocupaciones principales de la CIDH se basa en la aplicación de esta normativa que, en la práctica, se ha traducido en que Estados Unidos recurra cada vez con más frecuencia a la detención de inmigrantes, a pesar de que en muchos casos la privación de la libertad no resulta necesaria ni apropiada de conformidad con los estándares internacionales sobre el derecho a la libertad personal. En efecto, el uso de la detención para migrantes por parte del ICE [Immigration and Customs Enforcement] casi se ha duplicado durante la última década, pasando de aproximadamente 209.000 en el año fiscal 2001 a 378.582 en el año fiscal 2008.¹⁶⁰

En muchos casos, los extranjeros que cruzan la frontera están sujetos a expulsión sumaria, con un acceso limitado a la revisión civil o judicial.¹⁶¹ Desde el informe de la Comisión, ha habido un dramático aumento en las detenciones y expulsiones sumarias, una política que combina la aplicación de patrulla militarizada con un proceso “arresto-detención-expulsión” de extranjeros y los migrantes sin protección de los derechos adecuados. Como se ha señalado la Comisión, el aumento de las detenciones¹⁶² y expulsiones¹⁶³ de los extranjeros indica un desprecio por los derechos humanos de los migrantes, cual es directamente relacionado con el aumento

¹⁵⁹ Los no-ciudadanos cuya admisibilidad a los Estados Unidos no puede ser determinado o confirmado por los funcionarios de fronteras son designados como “los extranjeros que lleguen.” Aparentemente, al llegar los extranjeros tienen derecho a una revisión judicial de sus casos, pero en la práctica estos ciudadanos no son detenidos hasta el momento ya que su reclamación se dirimirá en las Cortes de inmigración. *Ibid* párr 119; *Ley de Inmigración y Nacionalidad*, 8 USC § 1225(b)(2) (2006).

¹⁶⁰ *Ibid* párr 101.

¹⁶¹ Bajo acelerados de eliminación de agentes de inmigración tiene la autoridad para excluir a los extranjeros si llegan sin la documentación adecuada o tratar de entrar a través de fraude o engaño, a menos que los extranjeros indican que desean solicitar asilo por persecución o el temor o la tortura en su país de origen. La deportación expedita no es susceptible de recurso administrativo, y permite una revisión administrativa o judicial muy poco para los extranjeros excluidos o eliminados. Véase *Reforma de Inmigración Ilegal y Responsabilidad del Inmigrante de 1996*, Pub L No 104-208, 110 Stat 3009-546 (1996) (codificado con enmiendas en secciones dispersas del 8 USC). Para una visión general de la política de deportación expedita, véase Alison Siskin & Ruth Ellen Wasem, *Immigration Policy on Expedited Removal of Aliens*, United States Congressional Research Service, RL33109, (September 30th, 2005), en línea: Open CRS <http://assets.opencrs.com/rpts/RL33109_20050930.pdf>

¹⁶² En el 2010, el Servicio de Inmigración y Aduanas (ICE) detuvo a alrededor de 363.000 extranjeros en comparación con 231.500 en el 2003. “Annual Report June 2011: Immigration Enforcement Actions: 2010” Department of Homeland Security Office of Immigration Statistics (DHS) (June 2011) pág 1, en línea: Department of Homeland Security Office of Immigration Statistics <<http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/publications/enforcement-ar-2010.pdf>> [DHS 2010 Report]. Comparar “2003 Yearbook of Immigration Statistics” Department of Homeland Security Office of Immigration Statistics (DHS) (September 2004) pág 148, en línea: Department of Homeland Security Office of Immigration Statistics <<http://www.dhs.gov/xlibrary/assets/statistics/yearbook/2003/2003Yearbook.pdf>> [DHS 2003 Yearbook].

¹⁶³ En el 2010 el ICE retira 387.000 extranjeros de los Estados Unidos, con 111.000 de ellos debido a la eliminación acelerada. DHS 2010 Report, *supra* nota 162 pág 1. Estas estadísticas muestran un aumento espectacular desde el 2003, cuando 186,151 extranjeros fueron retirados, con 43,248 de ellos debido a la eliminación acelerada. DHS 2003 Yearbook, *supra* nota 162 pág 149.

de la militarización de las fronteras.

Las observaciones de la Comisión Interamericana en relación con la militarización de los Estados Unidos-México, la frontera se ven reflejados en los informes de otras organizaciones sobre la situación en la frontera entre Colombia y Ecuador. Tanto Colombia como Ecuador han incrementado la presencia militar del Estado a lo largo de la frontera entre ellos. El Grupo de Crisis Internacional ha señalado que el prolongado conflicto armado en Colombia se ha traducido en la creciente militarización de las fronteras de Colombia desde la década de 1990.¹⁶⁴

La militarización de la frontera entre Colombia y Ecuador se ha visto acompañada por una creciente violación de los derechos humanos, que incluye la violencia contra la población civil. En su informe al Consejo de Derechos Humanos para el 2011 *Examen Periódico Universal del Ecuador*, el Comité contra la Tortura observo específicamente la violencia que se produce en la frontera, citando su profunda preocupación por las denuncias de violencia contra la población civil:

El Comité observa con gran inquietud el deterioro de la situación en la frontera norte con Colombia como consecuencia del conflicto interno en el país vecino y la presencia de grupos dedicados al crimen organizado, que ha llevado al Estado parte a intensificar su presencia militar en la zona. Si bien es consciente de las serias dificultades a las que debe hacer frente el Estado parte para mantener el orden público en las provincias fronterizas, al Comité le preocupan seriamente las informaciones recibidas sobre los continuos abusos y actos de violencia contra la población civil, en particular solicitantes de asilo y refugiados de nacionalidad colombiana, por parte de grupos armados ilegales y miembros de las fuerzas de seguridad ecuatorianas y colombianas [...].¹⁶⁵

La creciente militarización de las fronteras entre los Estados Unidos y México, y Colombia y Ecuador se ha visto acompañado por la corrosión de los derechos humanos de los civiles, de una manera similar al caso de la frontera entre Haití y República Dominicana. Las fuerzas armadas en este caso cometieron violaciones de los derechos humanos de los migrantes regulares e irregulares y refugiados, a lo largo de la frontera. Por otra parte, la justicia militar fue sustituida por la justicia civil. Esto genera violaciones de los derechos humanos en contravención del derecho internacional. La tendencia preocupante de la militarización de la frontera y la consiguiente disminución de los derechos humanos en las Américas debe ser revertida a fin de evitar sucesos trágicos como los que ocurrieron en este caso.

¹⁶⁴ “Moving Beyond Easy Wins: Colombia’s Borders”, International Crisis Group (31 octubre 2011) págs 1-2, en línea: International Crisis Group <<http://www.crisisgroup.org/~media/Files/latin-america/colombia/40%20Moving%20Beyond%20Easy%20Wins%20---%20Colombias%20Borders.pdf>>.

¹⁶⁵ Comité contra la Tortura, *Examen de los informes presentados por los Estados partes en virtud del artículo 19 de la Convención, Observaciones finales del Comité contra la Tortura*, Doc off Comité contra la Tortura, 45º periodo de sesiones, 2010, Doc NU CAT/C/EQU/CO/4-6 párr 14, en línea: Naciones Unidas, Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/docs/co/CAT.C.EQU.CO.4-6_sp.pdf>.

Los acontecimientos que tuvieron lugar a partir del 18 de junio 2000 a manos de agentes del estado dominicano resultaron en la pérdida trágica de vida de siete inmigrantes haitianos, y en el grave daño físico y psicológico a otras treinta víctimas supervivientes. De acuerdo con los hechos presentados, el tratamiento de estas personas del principio hasta el final de su terrible experiencia fue inaceptable. A pesar de ser civiles desarmados, que incluían mujeres y niños, el ejército dominicano les disparó repetidamente. Los muertos fueron tirados en el suelo por horas, y después los enterraron anónimamente en una fosa común. Los sobrevivientes fueron privados completamente de sus derecho a un proceso judicial o administrativo, a pesar de que entre ellos pudiesen haber habido refugiados u otras personas con reclamaciones de derechos protegidos bajo la ley internacional. Las víctimas sobrevivientes fueron sometidas a detención arbitraria, trato inhumano, y luego obligados a elegir entre la detención indefinida o el sobornar para lograr expulsión sumaria., el gobierno dominicano sumamente frustró los intentos de las víctimas de obtener reparación a través del proceso judicial al tratar la investigación como un asunto militar en lugar de un asunto civil.

El comportamiento de la República Dominicana según estos acontecimientos indican violaciones de los derechos humanos fundamentales en virtud de su tratado y obligaciones habituales. El carácter fundamental de estos derechos no prevé ninguna excepción para las personas de estatus indocumentado o que hayan cruzado la frontera sin autorización – al contrario, aplican indiscriminadamente at toda persona que se encuentre dentro del territorio dominicano. Lo más inquietante en este caso es la derogación de obligaciones de la Republica Dominicana en varios aspectos, incluso: no investigar la situación de las personas que cruzaron la frontera; no llevar a cabo determinaciones sobre la identidad y el estado de cada persona, no realizar determinaciones de la condición de refugiado y de tratar tales personas como solicitantes de asilo, y no proveer ningún tipo de investigación administrativo o judicial acerca los reclamos de derecho sobre la detención. El trato de asuntos civiles como asuntos fronterizos bajo procedimiento militar demuestra el creciente fenómeno de la militarización de la frontera en las Américas. Este caso es un ejemplo trágico del deterioro de las normas de derechos humanos que sin falla resultan de militarización de la frontera. Las víctimas haitianas aquí fueron tratadas como si hubieran sido amenazas a la seguridad nacional en vez de personas humanas. Los *Amici* de la Corte insta que esta Honorable Corte no tolere la existencia de cualquier zona del territorio OEA de los Estados Partes, donde las personas sean negadas “derechos a acceder a los derechos”.

Por la Facultad de Derecho de Boston University:

Profa. Susan M. Akram
Profesora de Práctica Docente
Abogada Supervisora del Programa de Clínica del Asilo y de Derechos Humanos
Boston University School of Law
765 Commonwealth Avenue
Boston, MA 02215
Tel: 617.353.3148
Email: smakram@bu.edu

Timnah Baker, Estudiante Visitante de Posgrado
Shannon Jonsson, Becario Postdoctoral
Catalina Blanco-Buitrago, Estudiante De Derecho
Alejandro Heredia-Santoyo, Traductor, Abogado

Cofirmantes:

Guy S. Goodwin-Gill
Becario Principal de Investigación y
Profesor de Derecho Internacional de Refugiados
All Souls College
Oxford OX1 4AL
United Kingdom
Tel. +44 (0)1865 279357
Email: guy.goodwin-gill@all-souls.ox.ac.uk

Caroline Bettinger-Lopez
Profesora Asociada de Práctica Docente
Directora de la Clínica de Derechos Humanos
University of Miami School of Law
1311 Miller Drive
Coral Gables FL 33146
Tel: +1 (305) 284-5923
Email: clopez@law.miami.edu

ANEXO I: LISTADO DE FIRMANTES INDIVIDUALES Y ORGANIZACIONALES DEL PRESENTE ESCRITO *AMICUS CURIAE*

1) David Abraham
Profesor de Derecho
University of Miami School of Law
1311 Miller Dr.
Coral Gables, FL 33146
+1 (305) 284-5535
dabraham@law.miami.edu

2) Perveen Ali, Esq.
Consultor de Reasentamiento
Department of International Protection
UNHCR, Geneva, Switzerland
Address in the United States:
91 East Blithedale Ave
Mill Valley, CA 94941
perveena@uw.edu

3) David C. Baluarte
Conferenciante Invitado
International Human Rights Law Clinic
American University - Washington College of Law
4801 Massachusetts Avenue, NW
Washington, DC 20016
+1 (202) 274-4389
+1 (202) 274-0659
baluarte@wcl.american.edu

4) Jon Bauer
Profesor de Clínica Legal
Director, Asylum and Human Rights Clinic
University of Connecticut School of Law
65 Elizabeth Street
Hartford, CT 06105
+1 (860) 570-5205
john.bauer@law.uconn.edu
(Afiliación proporcionada solo por propósitos de identificación)

5) Faisal Bhabha
Profesor Adjunto
Osgoode Hall Law School
York University

IKB 3036, 4700 Keele Street
Toronto, Ontario, Canada , M3J 1P3
+1 (416) 736-5769
FBhabha@osgoode.yorku.ca

6) Lauren Carasik, Esq.
Profesor de Clínica Legal
Director, Clínica de Derechos Humanos Internacional
Western New England University School of Law
1215 Wilbraham Road
Springfield, MA 01119
+1 (413) 782-1504
lcarasik@law.wne.edu

7) Jessica Chicco
Honorio de Derechos Humanos & Abogada Supervisora
Post-Deportation Human Rights Project
Boston College Law School
885 Centre Street
Newton, MA 02459
+1 (617) 552-9261
jessica.chicco@bc.edu

8) George E. Edwards
Profesor de Derecho de C.M. Gray
Director Fundador, Programa de Derechos Humanos en Ley Internacional
Indiana University Robert H. McKinney School of Law
Lawrence W Inlow Hall, Room 201
530 W. New York Street
Indianapolis, IN 46202-3225
(317) 278-2359
gedwards@indiana.edu

9) Martin S. Flaherty
Profesor del Leitner Family de Ley Internacional de Derechos Humanos
Co-Director, Leitner Center for International Law and Justice
Fordham Law School
33 West 60th Street
New York, NY 10023
+1 (212) 636-6857
mflaherty17@yahoo.com

10) Mary M Gundrum
Profesor de Ley Visitante
Immigrant Children's Justice Clinic
11200 SW 8th St., RDB 1010

Miami, FL 33199
+1 (305) 348-7389
mgundrum@fiu.edu

11) Anjum Gupta
Profesor Adjunto de Ley
Director, Immigrant Rights Clinic
Rutgers School of Law - Newark
123 Washington Street
Newark, NJ 07102
+1 (973) 353-2518
agupta@kinoy.rutgers.edu
(Afiliación proporcionada solo por propósitos de identificación)

12) Dr. Barbara E. Harrell-Bond, OBE
Director Fahamu Refugee Programme
298 Banbury Road, Flat 2
Oxford OX2 7ED
+44 (0) 1865 424 697
barbara.harrellbond@gmail.com

13) Chester D. Hooper
Conferenciante de Jornada Parcial en ley de Almirantazgo
Ex-Presidente, Maritime Law Association of the United States
United States Delegate to UN Commission on International Trade Law
Boston University School of Law
765 Commonwealth Avenue
Boston, MA 02215
Abogado Adjunto
Holland & Knight
10 St. James Avenue
Boston MA, 02116
+1 (617) 854-1472
chester.hooper@hkllaw.com

14) Cornelius Hurley
Director & Preboste Superior Honorario
Boston University Center for Finance, Law and Policy
53 Bay State Road
Boston, MA 02215
+1 (617) 353-5427
ckhurley@bu.edu

15) Deena R. Hurwitz
Profesor Adjunto De Ley
Director, International Human Rights Law Clinic and Human Rights Program

University of Virginia School of Law
580 Massie Road
Charlottesville, VA 22903
+1 (434) 924-4776
drh9z@virginia.edu

16) Francisco J. Rivera Juaristi
Director y Abogado Supervisor
International Human Rights Clinic
Santa Clara Law School
500 El Camino Real
Santa Clara, California 95053
+1 (408) 551-3000 x. 4770
fjrivera@scu.edu
(Afiliación proporcionada solo por propósitos de identificación)

17) Daniel Kanstroom
Profesor de Ley
The Post-Deportation Human Rights Project
885 Centre Street
Newton, MA 02459
+1 (617) 552-0880
daniel.kanstroom@bc.edu

18) Harvey Kaplan
Ex Profesor Adjunto
Northeastern University School of Law
Immigration Attorney
Kaplan, Friedman & Associates, LLP
295 Devonshire St, 6th Floor
Boston, Massachusetts 02110
+1 (617) 482-4500
hkaplan@kfa-law.com

19) Gil Loescher
Profesor Visitante
Refugee Studies Centre
Oxford Department of International Development (QEH)
University of Oxford
3 Mansfield Road
Oxford OX1 3TB
+44 (1865) 281720
gilbert.loescher@qeh.ox.ac.uk
(Affiliation provided for identification purposes only.)

20) Karen Pita Loo

Profesora de Practica Docente
Boston University School of Law
765 Commonwealth Avenue Suite 1220
Boston, MA 02215
+1 (617) 353-3172
look@bu.edu

21) Marselha Gonçalves Margerin
Directora de Avocación
Robert F. Kennedy Center for Justice & Human Rights
1300 19th Street, NW Suite 750
Washington, DC 20036
+1 (202) 463-7575
gmargerin@rfkcenter.org

22) Miriam H. Marton
Honorario de Practica Docente de William R. Davis
Asylum and Human Rights Clinic
University of Connecticut School of Law
65 Elizabeth Street
Hartford, CT 06105
+1 (860) 570-5460
miriam.marton@law.uconn.edu
(Afiliación proporcionada solo por propósitos de identificación)

23) Michelle McKinley
Professor Adjunto
Dean's Distinguished Faculty Fellow
University of Oregon School of Law
1221 University of Oregon
Knight Law Building 320B
Eugene OR 97403-1221
+1 (541) 346-5191
michelle@uoregon.edu

24) Fabiano L. de Menezes
Abogado Del Refugio
Caritas Diocesana de Santos
Santos, Brazil
PhD Candidate
University of São Paulo
+55 (13) 9726-7132
f.demenezes@uol.com.br
(Afiliación proporcionada solo por propósitos de identificación)

25) Jennifer Moore

Profesor De Ley de Regents
University of New Mexico School of Law
MSC11 6070
1 University of New Mexico
Albuquerque, NM 87131-0001
+1 (505) 277-5564
moore@law.unm.edu

26) Karen Musalo
Profesor Clínico de Ley
Director, Center for Gender & Refugee Studies
U.C. Hastings College of the Law
200 McAllister Street
San Francisco, CA 94102
+1 (415) 565-4720
musalok@uchastings.edu

27) Salima Namusobya
Asesor Legal en Jefe
Refugee Law Project
School of Law, Makerere University
Plot 9 Perryman Gardens, Old Kampala
(Opposite Old Kampala Primary School)
P.O. Box 33903
Kampala, Uganda
+256 (0) 414 343 556
snamusobya@yahoo.co.uk

28) Obiora Chinedu Okafor, PhD
Profesor
Osgoode Hall Law School,
York University
IKB 3036 | 4700 Keele Street
Toronto, Ontario, M3J 1P3, Canada
Miembro
UN Human Rights Council Advisory Committee
Geneva, Switzerland
Gani Fawehinmi Distinguished Chair in Human Rights (2011-2012)
Nigerian Institute of Advanced Legal Studies
Lagos, Nigeria
+1 (416) 736-5043
ookafor@yorku.ca

29) Aaron Marr Page
Abogado Supervisor
Forum Nobis PLLC

1629 K Street NW, Ste 300
Washington, D.C. 20006
+1 (202) 618-2218
aaron@forumnobis.org

30) Sarah Paoletti
Profesor Asociado Practicante
Director, Transnational Legal Clinic
University of Pennsylvania Law School
3400 Chestnut Street
Philadelphia, PA 19104
+1 (215) 898-1097
paoletti@law.upenn.edu

31) Marselha Gonçalves Margerin
Director de Avocación
Robert F. Kennedy Center for Justice & Human Rights
1300 19th Street, NW Suite 750
Washington, DC 20036
+1 (202) 463-7575

32) Robert D. Sloane
Profesor de Ley Internacional
Boston University School of Law
765 Commonwealth Avenue
Boston, MA 02215
+1 (617) 358-4633
rdsloane@bu.edu

33) Tom Syring
Asesor Legal
Norwegian Immigration Appeals Board
Co-Chair, International Refugee Law Interest Group
American Society of International Law
+47 (95) 233-736
tomsyring@gmail.com
(Afiliación proporcionada solo por propósitos de identificación)

34) Deborah M. Weissman
Profesor de Ley Distinguido Reef C. Ivey II
School of Law
University of North Carolina at Chapel Hill
Van Hecke-Wettach Hall, CB#3380
Chapel Hill, NC 27599-3390
+1 (919) 962-3564
weissman@email.unc.edu