



**ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

**CASO 12.474
FAMILIA PACHECO TINEO
Vs.
BOLIVIA
Observaciones finales escritas**

INTRODUCCIÓN

1. La familia Pacheco Tineo compuesta por Rumaldo Juan Pacheco Osco, Fredesvinda Tineo Godos y los hijos de ambos, Juana Guadalupe, Frida Edith y Juan Ricardo, todos niños y niñas al momento de los hechos, ingresó al Estado de Bolivia el 19 de febrero de 2001, sin cumplir los respectivos controles migratorios. Al día siguiente, el señor Pacheco Osco y la señora Tineo Godos, se apersonaron a las oficinas del Servicio Nacional de Migración (SENAMIG), donde informaron sobre su intención y solicitud de apoyo para llegar al Estado de Chile donde contaban con protección en su condición de refugiados. En el marco de dicho apersonamiento voluntario al SENAMIG, las autoridades migratorias bolivianas se percataron del ingreso irregular a Bolivia e iniciaron las gestiones para la expulsión de la familia Pacheco Tineo a Perú. El 21 de febrero de 2001 el señor Pacheco Osco solicitó el reconocimiento de su condición de refugiados en Bolivia para él y su familia, con la finalidad de evitar su expulsión a Perú. Ese mismo día, la Comisión Nacional de Refugiados (CONARE) se reunió y, sin escuchar a la familia, determinó de manera sumaria la improcedencia de la nueva solicitud de asilo, con base en que tres años atrás la familia había solicitado su repatriación voluntaria a Perú. Dos días después, el 23 de febrero de 2001, el SENAMIG emitió la Resolución No. 136/2001 mediante la cual resolvió la expulsión de la familia del territorio boliviano. En este proceso migratorio la familia Pacheco Tineo tampoco fue escuchada ni pudo defenderse. El 24 de febrero de 2001 se concretó la expulsión mediante el traslado y entrega de la familia Pacheco Tineo en la frontera con el Estado de Perú, específicamente la zona llamada El Desaguadero.

2. Al analizar el caso bajo la Convención Americana, la Comisión determinó en su informe de fondo la responsabilidad internacional del Estado boliviano por la violación del derecho a buscar y recibir asilo (artículo 22.7) del derecho de no devolución (artículo 22.8), de los derechos del niño (artículo 19), del derecho a la integridad psíquica y moral (artículo 5), del derecho a las garantías judiciales (artículo 8) y del derecho a la protección judicial (artículo 25).

3. Como se indicó en la nota de remisión y en la audiencia pública, la Comisión considera que la decisión que emita la Honorable Corte en el presente caso tendrá un impacto en el orden público interamericano al tratarse del primer caso contencioso en el cual podrá pronunciarse sobre el alcance y contenido de los derechos de las personas solicitantes de asilo o de la condición de refugiado y sobre el principio de no devolución. De esta manera, la Corte está llamada a analizar los hechos del caso a la luz de normas de la Convención Americana que no han sido materia de interpretación por parte del Tribunal y,

por lo tanto, esta Sentencia tendrá un impacto que necesariamente trascenderá a las víctimas del presente caso.

4. Por esta razón, la Comisión se permitió solicitar a la Honorable Corte el apoyo técnico de la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) a fin de que informara a través de un peritaje sobre los estándares internacionales aplicables en la materia y precisara algunos conceptos que son propios del derecho internacional de los refugiados y que son fundamentales para el análisis de los hechos bajo la Convención Americana. Sobre este peritaje, la Comisión solicita a la Corte Interamericana que, de conformidad con su práctica, admita la ampliación escrita efectuada por el Dr. Juan Carlos Murillo, pues la misma será de suma utilidad para la decisión del caso y su aceptación no afecta en forma alguna el contradictorio ni el equilibrio procesal de las partes.

5. En esta oportunidad la Comisión se permite reiterar sus observaciones escritas sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado de Bolivia. Teniendo en cuenta que la Comisión consideró que en este caso confluyeron una serie de actos y omisiones, por una parte, de las autoridades migratorias y, por otra parte, de las autoridades en materia de refugiados, las cuales comprometieron la responsabilidad internacional del Estado, las presentes observaciones finales se desarrollaran en dos grandes grupos. En primer lugar, la CIDH se referirá a las normas y jurisprudencia relevantes en materia de procedimientos migratorios, aplicándolas a los hechos del caso; y en segundo lugar, la Comisión se referirá a las normas y jurisprudencia relevantes en materia de solicitudes de la condición de refugiados, aplicándolas a los hechos del caso. Transversalmente, la Comisión analizará el derecho de no devolución el cual, como se ha venido indicando, tiene un umbral de protección más alto en el sistema interamericano y, por lo tanto, debe informar la actuación de toda autoridad estatal relacionada con la expulsión, deportación o devolución de una persona.

1. Consideraciones generales y análisis del proceso migratorio seguido por el SENAMIG a la familia Pacheco Tineo

1.1 Consideraciones generales

6. La jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sido consistente en la aplicación de las garantías de debido proceso a todas las instancias procesales, incluyendo procesos penales, sancionatorios no penales y de determinación de derechos, en lo que resulte aplicable y necesario según la naturaleza propia del trámite, los derechos en juego y el impacto que pueda tener la decisión. Por supuesto, ello incluye todo procedimiento que pueda culminar con la expulsión o deportación de una persona¹.

¹ CIDH. Informe No. 64/08. Caso 11.691. Admisibilidad. *Raghda Habbal e hijo*. Argentina. 25 de julio de 2008. Párr. 54; CIDH. Informe No. 49/99. Caso 11.610. *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz*. México. 13 de abril de 1999. Párrs. 56, 58; CIDH. Informe No. 81/10. Caso. 12.562. Publicación. *Wayne Smith, Hugo Armendariz y otros*. 12 de julio de 2010. Párrs. 5 y 63; CIDH. Informe No. 84/09. Caso 12.525. Fondo. *Nelson Iván Serrano Sáenz*. Ecuador. 6 de agosto de 2009. Párr. 61; CIDH. Informe No. 63/08. Caso 12.534. Admisibilidad y fondo. *Andrea Mortlock*. Estados Unidos. 25 de julio de 2008. Párrs. 78 y 83; CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.116 Doc 5 rev. 1 corr. (2002)*, Párr. 401. Asimismo, ver. Corte I.D.H., *Caso Vélez Loo Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr. 141 y 142.

7. En este último caso, la Comisión y la Corte Interamericanas han enfatizado que, además de las garantías contempladas en el artículo 8.1, son aplicables las garantías establecidas en el artículo 8.2 de la Convención Americana, en lo que resulta pertinente. Esto se relaciona con el carácter sancionatorio de este tipo de procedimientos². Además, la Comisión ha indicado que los procedimientos que pueden resultar en la expulsión o deportación de una persona, involucran determinaciones sobre derechos fundamentales, lo que exige la interpretación más amplia posible del derecho al debido proceso³.

8. En la misma línea, en su *Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: Detenciones y Debido Proceso*, la Comisión indicó que los derechos al debido proceso contenidos en el artículo 8 de la Convención Americana establecen los elementos básicos del debido proceso a que tienen derecho todos los inmigrantes, cualquiera sea su situación⁴. En el mismo informe la Comisión precisó que:

Durante un proceso que pueda resultar en una sanción toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: derecho a una audiencia sin demora con las debidas garantías ante un tribunal competente, independiente e imparcial; notificación previa en detalle de los cargos que se le imputan; derecho a no ser obligado a declararse culpable de los cargos que se le imputan; derecho a un traductor y/o intérprete libre de cargos; derecho a la representación letrada; derecho a reunirse libremente y en forma privada con su abogado; derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos, y derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior. Si bien muchas de estas garantías incorporan un lenguaje propio de los procesos penales, análogamente y debido a las consecuencias que pueden derivarse de los procesos migratorios, corresponde la aplicación estricta de dichas garantías⁵.

9. En el marco del derecho a ser oído "con las debidas garantías", los órganos del sistema han venido enfatizando en el deber de motivación. Al respecto, la Corte ha indicado que la motivación "es la justificación razonada que permite llegar a una conclusión"⁶. En palabras de la Corte:

² CIDH. Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Jesús Tranquilino Vélez Loo. 12.581. República de Panamá. 8 de octubre de 2009. Párr. 73; y Corte I.D.H., *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 103.

³ CIDH. Informe No. 49/99. Caso 11.610. *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz*. México. 13 de abril de 1999. Párr. 70.

⁴ CIDH. Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: detenciones y Debido Proceso. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78/10. 30 de diciembre de 2010. Párr. 58. Citando: CIDH, Segundo Informe de Progreso del Relator Especial sobre los Trabajadores Migrantes, Informe Anual 2000, párr. 90 (16 de abril de 2001); véase CIDH, Wayne Smith (Estados Unidos), Informe No. 56/06 (admisibilidad), Caso No. 12.562, párr. 51 (20 de julio de 2006); CIDH, Loren Laroye Riebe Star, Jorge Alberto Barón Guttlein y Randolpho Izal Elorz (México), Informe No. 49/99, (fondo), Caso No. 11.610, párr. 46 (13 de abril de 1999).

⁵ CIDH. Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: detenciones y Debido Proceso. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 78/10. 30 de diciembre de 2010. Párr. 57.

⁶ Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011 Serie C No. 233. Párr. 141; *Caso Escher y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C No. 200, párr. 208; y Corte IDH. *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. 227. Párr. 118.

El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad de las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática⁷. Por ello, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias⁸. En este sentido, la argumentación de un fallo y de ciertos actos administrativos deben permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en que se basó la autoridad para tomar su decisión, a fin de descartar cualquier indicio de arbitrariedad⁹. Además, debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado. Por todo ello, el deber de motivación es una de las “debidas garantías” incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho a un debido proceso¹⁰.

10. Por su parte y sobre las garantías específicas del artículo 8.2 de la Convención Americana, la Corte ha indicado que la administración no puede dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar también a las personas sometidas a dichos procesos las referidas garantías mínimas, las cuales se aplican *mutatis mutandis* a los procedimientos sancionatorios¹¹.

11. En aplicación de algunas de estas garantías a un caso concreto en materia de migración, la Comisión se ha referido a la necesidad de asegurar que las personas puedan “preparar su defensa, formular alegatos y promover las pruebas pertinentes”, garantías que resulta imposible ejercer en un caso en el cual el plazo de ejecución de la decisión gubernamental resulta “irrazonablemente breve”¹².

⁷ Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011 Serie C No. 233. Párr. 141. Citando. *Cfr. Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 77. Así lo ha establecido el Tribunal Europeo en el caso Suominen: “[l]a Corte reitera entonces que, de acuerdo con su jurisprudencia constante y en reflejo de un principio relativo a la correcta administración de justicia, las sentencias de las cortes y los tribunales deben exponer de manera adecuada las razones en las que se basan” (traducción de esta Corte). *Cfr. Suominen v. Finland*, no. 37801/97, para. 34, 1 July 2003.

⁸ Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011 Serie C No. 233. Párr. 141. Citando. Corte I.D.H., *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127. Párrs. 152 y 153. Asimismo, la Corte Europea ha señalado que los jueces deben indicar con suficiente claridad las razones a partir de las cuales toman sus decisiones. *Cfr. ECHR, Hadjianastassiou v. Greece*, Judgment of 16 December 1992, Serie A no. 252, para. 23.

⁹ Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011 Serie C No. 233. Párr. 141. Citando. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 122.

¹⁰ Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011 Serie C No. 233. Párr. 141

¹¹ Corte I.D.H., *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72. Párr. 128. Ver también Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias en el Hemisferio, OEA/Ser./L/V/II.111 doc. 20 rev. de 16 abril 2001, párrs. 98 a 100.

¹² CIDH. Informe No. 49/99. Caso 11.610. *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz*. México. 13 de abril de 1999. Párr. 60; CIDH. Informe No. 84/09. Caso 12.525. *Nelson Iván Serrano Sáenz*. Publicación. Ecuador. 6 de agosto de 2009. Párrs. 61 y 62.

12. Por su parte, al referirse al alcance del derecho de defensa en el marco de un proceso migratorio, la Corte ha sostenido que el mismo:

obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo¹³. Los literales d) y e) del artículo 8.2 establecen el derecho del inculpado de *defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección* y que, si no lo hiciere, tiene el *derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna*. A este respecto, y en relación con procedimientos que no se refieren a la materia penal, el Tribunal ha señalado previamente que "las circunstancias de un procedimiento particular, su significación, su carácter y su contexto en un sistema legal particular, son factores que fundamentan la determinación de si la representación legal es o no necesaria para el debido proceso"¹⁴.

13. En cuanto al derecho a recurrir, la Corte indicó que el mismo aplica respecto de la decisión "sancionatoria"¹⁵. Asimismo, se refirió a la importancia de la notificación de la decisión a fin de ejercer este derecho. En el caso *Vélez Loo vs. Panamá*, la Corte Interamericana indicó que "la falta de notificación es en sí misma violatoria del artículo 8 de la Convención, pues colocó a [la víctima] en un estado de incertidumbre respecto de su situación jurídica y tornó impracticable el ejercicio del derecho a recurrir del fallo sancionatorio"¹⁶.

1.2 Análisis del caso

14. Partiendo de los anteriores estándares, la Comisión recuerda que la familia Pacheco Tineo ingresó a Bolivia el 19 de febrero de 2001 irregularmente y, por lo tanto, cualquier respuesta de la autoridad migratoria a esa irregularidad exigía el cumplimiento de las garantías mencionadas.

15. Tal como ha quedado establecido y el testigo del Estado Juan Carlos Molina confirmó en la audiencia pública, desde que la familia Pacheco Tineo, por su propia voluntad, se apersonó al SENAMIG el 20 de febrero de 2001, inmediatamente se dio inicio a trámites dirigidos a su expulsión. No existe información alguna que indique que desde este momento ni durante las 72 horas que duró el trámite migratorio hasta la expulsión de 24 de febrero de 2001, la familia Pacheco Tineo fue notificada formalmente de dicho trámite, de la normativa migratoria aplicable ni de las infracciones migratorias que

¹³ Corte I.D.H., *Caso Vélez Loo Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr. 145. Citando: Corte I.D.H., *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206. Párr. 29.

¹⁴ Corte I.D.H., *Caso Vélez Loo Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr. 145. Citando: *Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos* (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990. Serie A No. 11, párr. 28.

¹⁵ Corte I.D.H., *Caso Vélez Loo Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr. 179.

¹⁶ Corte I.D.H., *Caso Vélez Loo Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218. Párr. 180.

presuntamente habían cometido. El Estado no ha controvertido el período irrazonablemente corto en que se adoptó esta decisión ni el hecho de que la familia Pacheco Tineo no contó con asistencia legal o alguna oportunidad para defenderse en el marco de este procedimiento administrativo. Tampoco ha controvertido que a la familia Pacheco Tineo no le fue notificada la resolución del SENAMIG que dispuso su expulsión y, por lo tanto, se vio afectada toda posibilidad de recurrirla administrativa o judicialmente.

16. Además de que las garantías mínimas de debido proceso aplicables a todo proceso sancionatorio fueron desconocidas por el SENAMIG, la Comisión destaca que la situación migratoria de la familia Pacheco Tineo no fue considerada con la suficiente seriedad que exigían las circunstancias del caso. Como indicó la Comisión en la audiencia, al menos tres aspectos hacían necesaria una valoración que superara las 72 horas que duró la determinación administrativa de la expulsión.

17. En primer lugar, había tres niños y niñas involucradas, contando uno de estos niños con una nacionalidad distinta a la del Estado al cual se pretendía expulsar a la familia. En segundo lugar la familia Pacheco Tineo, desde su ingreso al SENAMIG, planteó que tenía reconocida la condición de refugiados en el Estado de Chile. En tercer lugar, la familia contó años antes con reconocimiento de su condición de refugiada en Bolivia y se dio una repatriación voluntaria que nunca se materializó, lo cual era de conocimiento de las autoridades migratorias.

18. Todos estos aspectos revestían de una complejidad que hacían necesaria una valoración seria y diligente de las circunstancias migratorias pues independientemente de la solicitud de asilo y de la decisión de la CONARE, la actuación de las autoridades migratorias del SENAMIG también debía estar informada por el derecho de no devolución. Sin embargo, las autoridades migratorias no efectuaron valoración alguna sobre circunstancias de suma complejidad y directamente relacionadas con este derecho. El propio testigo Juan Carlos Molina indicó en la audiencia que desde el ingreso de la familia Pacheco Tineo a Bolivia, las autoridades migratorias tomaron conocimiento de que la familia alegaba tener protección en Chile. También confirmó el testigo que hizo una solicitud informal y que ante la falta de respuesta inmediata, no efectuó diligencia alguna de seguimiento sino que por el contrario, dispuso la expulsión de la familia en cuestión de horas, de manera incompatible con el derecho de no devolución.

2. Consideraciones generales y análisis de la respuesta de la CONARE a la solicitud de asilo efectuada por la familia Pacheco Tineo

2.1 Consideraciones generales

19. La Comisión desea recapitular en este punto su análisis sobre los derechos establecidos en los artículos 22.7 y 22.8 de la Convención, los cuales, como indicó en su informe de fondo, constituyen derechos sustantivos previstos por la Convención que, a su vez, tienen una dimensión procesal pues sin el ejercicio de ciertas garantías mínimas de debido proceso, su ejercicio sería ilusorio.

20. En primer lugar, sobre el derecho establecido en el artículo 22.7 de la Convención, la Comisión ha indicado que el mismo "expresa dos criterios que son de orden acumulativo y ambos deben ser satisfechos para que exista el derecho. El primero, es que el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero debe '...ser de acuerdo con la legislación de cada país...", vale decir del país en el que se procura el asilo. El segundo, es que el derecho de buscar asilo en territorio extranjero debe ser'...de acuerdo con los convenios internacionales"¹⁷. En el caso *John Doe v. Canadá*, la Comisión Interamericana precisó el alcance de estos dos criterios, indicando que: "el artículo XXVII [de la Declaración Americana] no tendría sentido de acuerdo a esta interpretación porque los Estados Miembros podrían excluir amplios grupos de refugiados a través de su legislación interna sin cumplir con sus obligaciones consagradas en el artículo XXVII y el derecho internacional de refugiados"¹⁸.

21. Es el mismo artículo 22.7 de la Convención el que trae a colación los convenios internacionales. Como ha indicado la Comisión Interamericana en diversas oportunidades, los instrumentos fundamentales que rigen la condición y la protección de los solicitantes de asilo y de otras personas que han atravesado las fronteras y que no pueden o no desean regresar a sus países de origen por temor a ser objeto de persecución son la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967¹⁹, de los cuales Bolivia es parte y ha incorporado expresamente en su legislación interna.

22. En su *Informe sobre la Situación de los Derechos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado*, la Comisión efectuó una descripción del desarrollo y contenido de estas normas, en los siguientes términos:

La Convención de 1951 fue aprobada para tratar las situaciones de los refugiados como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial y, por lo tanto, pone un gran énfasis en la prohibición de devolución y el derecho de asimilación. El Protocolo de 1967 amplió la aplicabilidad de la Convención de 1951 al eliminar las restricciones geográficas y temporales que habían limitado su aplicación a personas desplazadas como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial. La Convención de 1951 y su

¹⁷ CIDH. Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. *Interdicción de Haitianos en Alta Mar – Haitian Boat People*. Estados Unidos. 13 de marzo de 1997. Párr. 151.

Si bien la Comisión se pronunció en este caso respecto del alcance del derecho a solicitar y recibir asilo a la luz de la Declaración Americana, esta interpretación resulta aplicable al artículo 22.7 de la Convención, en tanto el lenguaje relevante es sustancialmente similar. Sobre esta similitud, ver párrafo 154 del mismo informe.

En el párrafo 152 de este informe, la Comisión efectuó un análisis de los trabajos preparatorios de la norma indicando que: "La labor preparatoria muestra que el primer proyecto del artículo no incluía la frase 'de acuerdo con la legislación de cada país'. Esta frase fue incorporada en el sexto período de sesiones de la Sexta Comisión del Comité Jurídico Interamericano en ocasión de la Novena Conferencia Internacional de Estados Americanos, celebrada en Bogotá en 1948 y sobre la cual se deliberó en el séptimo período de sesiones de la Sexta Comisión, para proteger la soberanía de los Estados en materia de asilo".

¹⁸ CIDH. Informe No. 24/11. Caso. 12.586. Fondo. *John Doe et al. Canadá*. 23 de marzo de 2011. Párr. 92.

¹⁹ CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 21; y CIDH. Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. *Interdicción de Haitianos en Alta Mar – Haitian Boat People*. Estados Unidos. 13 de marzo de 1997. Párr. 155.

Protocolo definen: quién es y quién no es un refugiado o quién ha dejado de ser un refugiado, la situación jurídica de un refugiado y sus derechos y deberes en el país de asilo, así como asuntos relativos a la implementación de los respectivos instrumentos²⁰. De conformidad con el régimen de la Convención de 1951, modificada por el Protocolo de 1967, un refugiado es una persona que:

- debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas,
- se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país,
- o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él²¹.

La Convención de 1951 define tres grupos básicos que, aunque cumplan con los criterios precedentes, están excluidos de la condición de refugiado: las personas que ya reciben protección o asistencia de la ONU, las personas a las que no se considera necesitadas de protección internacional por haberseles otorgado un tratamiento equivalente al de ciudadanos en el país de residencia y las personas a las que no se considera merecedoras de la protección internacional. Este último grupo incluye a las personas con respecto a las cuales hay "motivos fundados para considerar" que han cometido "un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad", "un grave delito común fuera del país de refugio antes de ser admitidas en él" o "actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas"²².

Con respecto a las personas a las que se ha otorgado la condición de refugiado, las protecciones correspondientes se mantendrán, a menos o hasta que incurran en los términos de una de las "cláusulas de cese"²³.

²⁰ CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 22. Citando. Oficina del ACNUR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status* (reeditado, Ginebra, 1992), págs. 4-5.

²¹ CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 22.

²² CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 23.

²³ CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 24.

Cabe mencionar que a nivel interamericano y tomando en cuenta las particularidades de la región, la Declaración de Cartagena amplió la definición de refugiados. En este sentido, este instrumento establece que: "(...) en vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el área centroamericana, se hace necesario encarar la extensión del concepto de refugiado, teniendo en cuenta, en lo pertinente, y dentro de las características de la situación existente en la región, el precedente de la Convención de la OUA (artículo 1, párrafo 2) y la doctrina utilizada en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. De este modo, la definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región es aquella que además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiados a las personas que han huído de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la

23. En ese sentido, en virtud del derecho internacional y de la legislación nacional²⁴, el derecho a buscar y recibir asilo está sujeto a ciertas limitaciones, más específicamente a las cláusulas de exclusión establecidas en el artículo 1.f) de la Convención de 1951²⁵, las cuales resultan aplicables cuando se establezca que existen "motivos fundados para considerar" que la persona de que se trate cometió uno de los actos descritos en dicha norma. La Comisión ha señalado que dadas las consecuencias potenciales que puede tener la denegación de la protección para una persona, "la interpretación de estas cláusulas de exclusión deberá ser restrictiva"²⁶.

24. La Comisión destaca que si bien el derecho de asilo establecido en el artículo 22.7 de la Convención Americana no garantiza que será reconocido el estatuto de refugiado, lo que sí se requiere es que el solicitante de asilo sea oído con las debidas garantías durante el procedimiento respectivo²⁷.

25. En cuanto al derecho de no devolución establecido en el artículo 22.8 de la Convención, la Comisión destaca lo indicado por el perito Murillo tras analizar tanto el texto como los trabajos preparatorios de esta norma. Dicho perito precisó que el artículo 22.8 de la Convención consagra un "umbral más alto" que el de la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951. En ese sentido, la Comisión considera importante que en su sentencia la Corte dé un efecto concreto al hecho de que el artículo 22.8 de la Convención se refiera a "todo extranjero" y no solamente al "refugiado".

26. Otro punto importante del derecho de no devolución es el escrutinio al que están llamados los órganos del sistema interamericano cuando se invoca una supuesta violación de esta norma. La Comisión considera que no corresponde suplantar al órgano interno en la determinación de si efectivamente existía riesgo en el país de origen, o de si operan en la práctica causas de exclusión o el concepto de cesación. El análisis de convencionalidad del actuar del Estado denunciado ante los órganos del sistema, no exige esa determinación. Lo que exige es la determinación de si la autoridad interna que era la que estaba llamada a analizar la procedencia de la solicitud de asilo, proveyó de un procedimiento compatible con el derecho sustantivo convencional y si efectuó un análisis con las garantías mínimas requeridas. La tesis que plantea la Comisión es que devolver a una persona que alega tener un riesgo de persecución, sin darle la oportunidad de ser

violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público". Declaración de Cartagena sobre Refugiados, Cartagena de Indias, 22 de noviembre de 1984, pág. 3.

²⁴ En virtud de la Ley 2071 de 14 de abril de 2000, Bolivia incorporó a su ordenamiento jurídico, como Ley de la República, la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967.

²⁵ CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 58.

²⁶ CIDH. Informe Sobre la Situación de los Derechos Humanos de los Solicitantes de Asilo en el Marco del Sistema Canadiense de Determinación de la Condición de Refugiado. OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 40. Rev. 1. 28 de febrero de 2000. Párr. 59. Citando. Oficina del ACNUR, *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status* (reeditado, Ginebra, 1992).

²⁷ CIDH – Canadá. Párr. 60. Citando, en general. CIDH. Informe No. 51/96. Decisión de la Comisión en cuanto al mérito del caso 10.675. *Interdicción de Haitianos en Alta Mar – Haitian Boat People*. Estados Unidos. 13 de marzo de 1997. Párr. 163.

escuchada, presentar pruebas, recurrir la decisión, es en sí mismo incompatible con el derecho de no devolución.

27. En cuanto a las garantías de debido proceso necesarias para hacer efectivos los derechos establecidos en los artículos 22.7 y 22.8 de la Convención Americana en el marco de una solicitud de asilo, resulta necesaria la aplicación, *mutatis mutandis*, de las garantías de los artículos 8.1 y 8.2 de la Convención Americana. Tal como indicó el perito Murillo, en el caso de los procedimientos para determinar la condición de refugiado, estas garantías resultan de la naturaleza de los derechos que podrían verse afectados por una determinación errónea del riesgo o una respuesta desfavorable en el marco de un procedimiento que no satisface las garantías mínimas del debido proceso. Además, resulta difícil separar la determinación de la condición de refugiado del carácter sancionatorio de la decisión migratoria que en la vasta mayoría de los casos se ejecuta cuando se rechaza la solicitud de asilo.

2.2 Análisis del caso

28. A la luz de lo indicado anteriormente, la Comisión recapitula su análisis sobre el actuar de la CONARE y la responsabilidad internacional derivada de la misma, incluyendo respuesta a varios de los argumentos formulados por el Estado boliviano por primera vez en la audiencia pública.

29. En primer lugar, la Comisión no deja de notar que en la audiencia pública el Estado de Bolivia argumentó que en febrero de 2001 la familia Pacheco Tineo no formuló una "solicitud formal" de asilo, puesto que no contenía los requisitos mínimos. La Comisión no entiende este argumento del Estado boliviano que a lo largo de todo el trámite interamericano reconoció haber recibido, tramitado y decidido una solicitud de reconocimiento de la condición de refugiados de los miembros de la familia Pacheco Tineo, la cual fue resuelta por la CONARE dos días antes de la expulsión de 24 de febrero de 2001. Además de que procesalmente el Estado está incurriendo en una contradicción sustancial respecto de lo informado y argumentado en el trámite ante la Comisión, el planteamiento de que no se trató de una solicitud formal carece de sustento a la luz de los estándares aplicables a la materia. Finalmente, no existe registro alguno en el expediente que indique que alguna autoridad boliviana se comunicó con la familia Pacheco Tineo para solicitarle que completaran su solicitud o que aportaran la información necesaria para resolverla.

30. Por el contrario, lo que sí consta en el expediente es la resolución de la CONARE que expresamente la trató con una solicitud de asilo. Lo que demuestra esta resolución es que la solicitud fue resuelta sumariamente, sin las garantías mínimas y sin valoración alguna de la situación de la familia Pacheco Tineo. De la simple lectura de la resolución, resulta evidente que la CONARE rechazó automáticamente la solicitud por la existencia de una repatriación supuestamente voluntaria que tal como explicó el perito Murillo nunca se concretó bajo el derecho internacional de los refugiados, puesto que la familia no se acogió efectivamente a la protección de su país de origen sino que optó por la protección de otro país, esto es, el Estado de Chile.

31. Tal como la Comisión indicó en la audiencia, la solicitud se resolvió en cuestión de horas, de manera sumaria, sin motivación, sin que la familia contara con la mínima posibilidad de ser escuchada y presentar pruebas sobre la situación de riesgo que alegaba, sin que la negativa les fuera notificada y sin posibilidad de interponer recuso alguno.

32. La defensa del Estado boliviano no ha planteado controversia sobre la omisión en otorgar estas garantías mínimas a la familia Pacheco Tineo, que es precisamente lo que constituye una violación a la Convención Americana.

33. Dicha defensa se centró en dos puntos. El primero es el ya respondido en los párrafos precedentes y relativo a la inexistencia de una "solicitud formal". El segundo se constituye por un grupo de argumentos que la CONARE pudo valorar y que se relacionan con conceptos como cesación o exclusión. Sin embargo, todos los argumentos formulados por el Estado en este segundo grupo de planteamientos, resultan especulativos pues no fueron tenidos en cuenta efectivamente por la CONARE y fueron estructurados por primera vez en la audiencia pública, doce años después de ocurridos los hechos.

34. La Honorable Corte no está llamada a determinar si existían bases suficientes para otorgar la protección como refugiados en Bolivia o si les eran aplicables conceptos como la cesación o la exclusión. De hacerlo, los órganos del sistema estarían suplantando a la autoridad interna que tenía la obligación de efectuar estas determinaciones con la seriedad, diligencia y garantías ya explicadas a lo largo de todo el trámite. Estas garantías no fueron otorgadas y los aspectos centrales de la solicitud de la familia no fueron valorados por la CONARE. Esta omisión constituyó el ilícito internacional y comprometió la responsabilidad internacional del Estado, situación que no se modifica por los argumentos especulativos formulados por el Estado sobre las diferentes vías de análisis que pudo seguir la CONARE pero que, como ha quedado demostrado, no siguió.

Washington, D.C.
19 de abril de 2013