

CAPÍTULO 7

GARANTÍAS PROCESALES EN EL MARCO DE PROCEDIMIENTOS DE DEPORTACIÓN O EXTRADICIÓN

GARANTÍAS PROCESALES EN EL MARCO DE PROCEDIMIENTOS DE DEPORTACIÓN O EXTRADICIÓN

284. Todo procedimiento judicial o administrativo que pueda afectar los derechos de una persona debe seguirse conforme a las garantías del debido proceso, de forma que las personas puedan defenderse adecuadamente de cualquier acto emanado del Estado.³⁷¹ La jurisprudencia interamericana ha sido enfática al señalar que los procedimientos migratorios deben desarrollarse conforme a las garantías del debido proceso,³⁷² independientemente de que se trate de migrantes en situación regular o irregular.
285. Los diferentes escenarios que plantea la migración internacional sitúan a los migrantes frente a distintos procedimientos judiciales y administrativos que tienen implicaciones directas sobre la garantía y el ejercicio de sus derechos humanos. La Comisión ha remarcado que estos procedimientos van desde los procedimientos migratorios que se dan al ingresar a un país, al solicitar la residencia o regularización y, en especial, los procesos de expulsión o deportación, hasta aquellos tendientes a dirimir controversias sobre derechos laborales y de seguridad social,³⁷³ así como aquellos relativos al acceso a derechos económicos, sociales y culturales. De igual manera, se encuentran los procedimientos penales en que los migrantes pueden acudir bajo la condición de víctimas, testigos o acusados, o aquellos que pueden resultar en su extradición a otro país.
286. Con frecuencia esta clase de procedimientos se caracteriza por un alto grado de arbitrariedad estatal, frente a la cual las personas migrantes tienen un margen de

³⁷¹ Véase, entre otros, Corte IDH. *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, párr. 27; y Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 69.

³⁷² Véase, entre otros, CIDH, Informe de Fondo No. 78/11, Caso 12.586, *John Doe y otros* (Canadá). 21 de julio de 2011, párr. 116; CIDH, Informe de Fondo No. 81/10, Caso 12.562, *Wayne Smith, Hugo Armendariz y otros* (Estados Unidos). 12 de julio de 2010, párrs. 5 y 63; CIDH, Informe de Fondo No. 84/09, Caso 12.525, *Nelson Iván Serrano Sáenz* (Ecuador). 6 de agosto de 2009, párr. 61; CIDH, Informe de Admisibilidad y Fondo No. 63/08, Caso 12.534, *Andrea Mortlock* (Estados Unidos). 25 de julio de 2008, párrs. 78 y 83; CIDH, Informe de Admisibilidad No. 64/08, Caso 11.691, *Raghda Habbal e hijo* (Argentina). 25 de julio de 2008, párr. 54; CIDH, Informe de Fondo No. 49/99, Caso 11.610, *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz* (México). 13 de abril de 1999, párr. 56 y 58; CIDH, *Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos*, párr. 401. Dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, véase. Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párrs. 141 y 142.

³⁷³ En este sentido, véase, CIDH, Informe de Admisibilidad No. 134/11, Petición 1190-06, *Trabajadores Migrantes Indocumentados* (Estados Unidos). 20 de octubre de 2011.

respuesta mínimo, cuando no nulo. A menudo estos procedimientos tienen múltiples obstáculos, tanto *de iure* como *de facto*, que impiden el goce de los derechos de los migrantes en un plano de igualdad con los nacionales. A su vez, estos obstáculos ponen de manifiesto la desigualdad real en la que suelen encontrarse los migrantes.

A. *Garantías generales*

287. En lo concerniente a las garantías del debido proceso, la Convención Americana las reconoce en su artículo 8 (1) y (2), el cual 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 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.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
 - a. derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
 - b. comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
 - c. concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
 - d. derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
 - e. derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
 - f. 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;

- g. derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h. derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

288. La Comisión y la Corte han desarrollado una amplia jurisprudencia con relación al alcance de las garantías del debido proceso. A continuación se mencionan algunos principios desarrollados por estos órganos, los cuales son relevantes en materia de migrantes. A manera de consideración preliminar, la Comisión estima pertinente recordar lo indicado por la Corte Interamericana en su Opinión Consultiva OC-18/03 sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* respecto de la relación entre el derecho a la igualdad y no discriminación y el debido proceso de los migrantes en situación irregular:

[...] para que exista “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Para alcanzar sus objetivos, el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existieran esos medios de compensación, ampliamente reconocidos en diversas vertientes del procedimiento, difícilmente se podría decir que quienes se encuentran en condiciones de desventaja disfrutan de un verdadero acceso a la justicia y se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esas desventajas.³⁷⁴

289. En este sentido, el artículo 8 de la Convención Americana consagra los lineamientos generales del debido proceso legal o derecho de defensa procesal.³⁷⁵ Tanto la Comisión como la Corte Interamericana han sido enfáticas al señalar que las garantías del debido proceso son aplicables a toda situación en la que se determinen los derechos de una persona,³⁷⁶ entre los cuales se encuentran los migrantes, independientemente de su situación migratoria.³⁷⁷

³⁷⁴ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 121.

³⁷⁵ Corte IDH. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua*. Sentencia del 29 de enero de 1997. Serie C No. 30, párr. 74.

³⁷⁶ Véase, entre otros, Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 68; Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72; Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74; Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 62; Corte IDH. *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127; Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 82; Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones

290. La interpretación que la Corte ha dado a dicha norma implica que tales garantías no se restringen solamente a los recursos judiciales, sino que abarcan las decisiones de cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que puedan tener una afectación sobre los derechos humanos de una persona.³⁷⁸ Lo anterior cobra mayor vigencia en materia de procedimientos migratorios a partir de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Vélez Loor vs. Panamá*, en que sostuvo que “[e]l debido proceso legal es un derecho que debe ser garantizado a toda persona, independientemente de su estatus migratorio. Esto implica que el Estado debe garantizar que toda persona extranjera, aun cuando fuere un migrante en situación irregular, tenga la posibilidad de hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables.”³⁷⁹
291. En el *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, que se relaciona con la detención arbitraria y expulsión sumaria de presuntas víctimas haitianas y dominicanas de ascendencia haitiana, incluidos niñas y niños, del territorio de República Dominicana, sin el seguimiento del procedimiento de expulsión establecido en el derecho interno, la Corte Interamericana se pronunció nuevamente sobre los estándares relacionados con procesos de expulsión.
292. En primer lugar, la Corte recordó que en materia migratoria, en el ejercicio de su facultad de fijar políticas migratorias, los Estados pueden establecer mecanismos de control de ingreso a su territorio y salida de él con respecto a personas que no sean nacionales suyas, siempre que dichas políticas sean compatibles con las normas de protección de los derechos humanos establecidas en la Convención

Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párrs. 108 y 142-143.

³⁷⁷ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párrs. 127 y 129; Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 121 y 122; y Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 143. En lo que respecta a la Comisión, véase, CIDH, *Informe sobre inmigración en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso*, párr. 58, Citando, CIDH, *Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias*, párr. 90. En este mismo sentido, véase CIDH, Informe de Fondo No. 78/11, Caso 12.586, *John Doe y otros* (Canadá). 21 de julio de 2011, párr. 116; CIDH, Informe de Fondo No. 81/10, Caso 12.562, *Wayne Smith, Hugo Armendariz y otros* (Estados Unidos). 12 de julio de 2010, párrs. 51; CIDH, Informe de Fondo No. 84/09, Caso 12.525, *Nelson Iván Serrano Sáenz* (Ecuador). 6 de agosto de 2009, párr. 61; CIDH, Informe de Admisibilidad y Fondo No. 63/08. Caso 12.534, *Andrea Mortlock* (Estados Unidos). 25 de julio de 2008, párrs. 78 y 83; CIDH, Informe de Admisibilidad No. 64/08, Caso 11.691, *Raghda Habbal e hijo* (Argentina). 25 de julio de 2008, párr. 54; CIDH, Informe de Fondo No. 49/99, Caso 11.610, *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz* (México). 13 de abril de 1999, párrs. 46.

³⁷⁸ Véase, Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 71; Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 127; Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 82; y Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 62.

³⁷⁹ Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 143.

Americana.³⁸⁰ Es decir, si bien los Estados guardan un ámbito de discrecionalidad al determinar sus políticas migratorias, los objetivos perseguidos por las mismas deben respetar los derechos humanos de las personas migrantes.³⁸¹

293. En este sentido, se destaca que normas y órganos internacionales de protección de derechos humanos coinciden en señalar garantías mínimas aplicables a dicho tipo de procesos. Así, por ejemplo, en el ámbito del sistema universal de protección de los derechos humanos, el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que:

[e]l 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.

294. Por su parte, el Comité de Derechos Humanos, al interpretar dicha norma, determinó que “los derechos establecidos en [dicho] artículo 13 sólo protegen a los extranjeros que se encuentren lícitamente en el territorio de un Estado Parte[.] 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”³⁸².
295. En relación con los procedimientos o medidas que afectan derechos fundamentales, como la libertad personal, y que pueden desembocar en la expulsión o deportación, la Corte ha considerado que “el Estado no puede dictar actos administrativos o adoptar decisiones judiciales sin respetar determinadas

³⁸⁰ Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr. 350; Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 97; y Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 163.

³⁸¹ Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr. 350; Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 97; Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 39; y Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 168.

³⁸² Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 15 relativa a la situación de los extranjeros con arreglo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aprobada en el 27 período de sesiones 1986, párr. 9.

garantías mínimas, cuyo contenido es sustancialmente coincidente con las establecidas en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención”³⁸³.

296. Cabe recordar lo señalado por la Corte en la Opinión Consultiva sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, cuando al abordar este tema sostuvo que:

[L]as garantías consagradas en los artículos 8 y 25 de la Convención se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el artículo 19, en forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un niño³⁸⁴.

297. Acorde con lo anterior, la Corte Interamericana ha señalado que en aras de cumplir con sus cometidos:

el proceso debe reconocer y resolver los factores de desigualdad real de quienes son llevados ante la justicia. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y los tribunales y a la correlativa prohibición de discriminación. La presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses³⁸⁵.

298. En el caso de los niños, el ejercicio de los derechos procesales y sus correlativas garantías supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.³⁸⁶ Lo anterior cobra mayor relevancia en el marco de los procedimientos que involucran a niñas y niños migrantes, tales como los de detención, expulsión, determinación del estatuto de refugiados o por su condición de víctimas de trata de personas, entre otros. Con el objeto de brindar una efectiva protección de los derechos de los niños migrantes en el marco de procedimientos migratorios, es necesario que las garantías del debido proceso conjuguen los estándares específicos de protección de migrantes con las medidas especiales de protección que requieren los niños.

³⁸³ Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr. 358; Corte IDH. *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 132; Corte IDH *Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana*. Fondo, Reparaciones, y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 25, párr. 157. También véase, Corte IDH. *Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el Contexto de la Migración y/o en Necesidad de Protección Internacional*. OC-21/14, párr. 112.

³⁸⁴ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02, 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 95.

³⁸⁵ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 119.

³⁸⁶ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 98.

299. Una interpretación armónica del derecho a las garantías del debido proceso de los niños migrantes requiere que éstos sean protegidos en razón de su dignidad intrínseca como seres humanos, así como de nivel de madurez y vulnerabilidad en que se encuentran, para lo cual es preciso adoptar medidas especiales de protección. Tal como sostuviera la Corte previamente, la adopción de medidas especiales de protección “permite el desarrollo adecuado del debido proceso, reduce y limita adecuadamente la discrecionalidad de éste, conforme a criterios de pertinencia y racionalidad”. Esta obligación adicional de protección³⁸⁷ y estos deberes especiales deben considerarse determinables en función de las necesidades del niño como sujeto de derecho.³⁸⁸ Como corolario de lo anterior, todo procedimiento migratorio en el que se encuentre inmerso un niño migrante o alguno de sus padres, debe estar orientado a la salvaguarda del principio del interés superior del niño y del principio de unidad familiar, en el entendido de que la decisión que se adopte nunca debe revestir un carácter sancionatorio y contando, durante todo el procedimiento, con la asistencia de defensores especializados en asuntos de protección a la niñez.

B. Garantías mínimas del debido proceso migratorio

300. En adición a las garantías generales aplicables en todos los procesos, el artículo 8.2 de la Convención Americana establece una serie de garantías mínimas en materia de debido proceso. Si bien el texto de la norma hace referencia a estas garantías mínimas como requeridas en los procesos penales, la Corte Interamericana en una interpretación evolutiva ha ampliado su ámbito de aplicación a otros procesos más allá de los de orden penal en los que esté de por medio la determinación de derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter³⁸⁹.
301. Desde la *Opinión Consultiva sobre las Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos*, la Corte ha sostenido que las garantías mínimas establecidas en el artículo 8.2 de la Convención también se aplican en materias que conciernen a la determinación de derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de

³⁸⁷ Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párrs. 146 y 191; Corte IDH., *Caso Bulacio Vs. Argentina*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párrs. 126 y 134; Corte IDH. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párrs. 124, 163-164 y 171; Corte IDH. *Caso “Instituto de Reeducación del Menor” Vs. Paraguay*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 160; y Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 172. En el mismo sentido, véase, Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párrs. 56 y 60.

³⁸⁸ Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 154.

³⁸⁹ Véase, entre otros, Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 70; Corte IDH. *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 125; Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 103; y Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 142.

cualquier otro carácter,³⁹⁰ en específico aquellos de carácter sancionatorio,³⁹¹ entre los cuales claramente encuadran aquellos tendientes a establecer la situación migratoria de una persona³⁹². 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 proceso³⁹³.

302. En lo que respecta a procedimientos migratorios, la Comisión ha tenido conocimiento de situaciones y casos en que los migrantes son deportados sin ser oídos y sin la oportunidad de conocer y controvertir los cargos por los cuales estaban siendo deportados. En otros casos, las deportaciones son llevadas en el marco de procedimientos penales o administrativos sumarios, lo cual impide que los migrantes puedan tener acceso a un recurso judicial efectivo para la determinación de si tienen o no derecho a permanecer en el país. La Comisión ha sostenido que estos hechos configuran una violación a los artículos 8 y 25 de la Convención Americana en cuanto significan una violación a las normas del debido proceso legal³⁹⁴.

303. En este sentido, la Comisión está de acuerdo con lo establecido por el Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria, al señalar que “en el caso de que se haya detenido, expulsado o devuelto a personas sin otorgarles garantías legales, se consideran arbitrarias su detención y su posterior expulsión”³⁹⁵. Asimismo, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos también ha sostenido de manera consistente que las garantías del debido

³⁹⁰ Corte IDH. *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.

³⁹¹ CIDH, Demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso 12.581, *Jesús Tranquilino Vélez Loor* (República de Panamá). 8 de octubre de 2009, párr. 73; y Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein vs. Perú*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74, párr. 103.

³⁹² CIDH, Informe de Fondo No. 78/11, Caso 12.586, *John Doe y otros* (Canadá). 21 de julio de 2011, párr. 116; CIDH, Informe de Fondo No. 81/10, Caso 12.562, *Wayne Smith, Hugo Armendariz y otros* (Estados Unidos). 12 de julio de 2010, párrs. 5 y 63; CIDH, Informe de Fondo No. 84/09, Caso 12.525, *Nelson Iván Serrano Sáenz* (Ecuador). 6 de agosto de 2009, párr. 61; CIDH, Informe de Admisibilidad y Fondo No. 63/08. Caso 12.534, *Andrea Mortlock* (Estados Unidos). 25 de julio de 2008, párrs. 78 y 83; CIDH, Informe de Admisibilidad No. 64/08, Caso 11.691, *Raghda Habbal e hijo* (Argentina). 25 de julio de 2008, párr. 54; CIDH, Informe de Fondo 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 y 58; CIDH, *Informe sobre terrorismo y derechos humanos*, párr. 401. Dentro de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, véase, Corte IDH. *Caso Vélez Loor vs. Panamá*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218, párrs. 141 y 142.

³⁹³ 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.

³⁹⁴ CIDH, Informe de Fondo No. 49/99, Caso 11.610, *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz* (México). 13 de abril de 1999, párrs. 46-82.

³⁹⁵ Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, *Conclusiones y Recomendaciones*, E/CN.4/2004/3, 15 de diciembre de 2003, párr. 86.

proceso deben aplicarse en el marco de los procedimientos de expulsión de migrantes y refugiados³⁹⁶.

304. Por su parte, en su *Proyecto de artículo sobre la protección de derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión*, la Comisión de Derecho Internacional ha expresado que dichas personas deben recibir las siguientes garantías procesales: a) condiciones mínimas de detención durante el procedimiento; b) derecho a ser notificado de la decisión de expulsión; c) derecho a recurrir y a tener acceso a recursos eficaces para recurrir la decisión de expulsión; d) derecho a ser oído por una autoridad competente; e) a estar representado ante dicha autoridad competente; f) derecho a contar con la asistencia gratuita de un intérprete, y g) asistencia consular.³⁹⁷
305. En adición a lo anterior, el *Informe sobre Inmigración en Estados Unidos: Detenciones y Debido Proceso* condensa las otras garantías procesales que a juicio de la Comisión debe revestir todo proceso migratorio. Al respecto, 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 garantías³⁹⁸.

306. En consideración de las pautas señaladas y las obligaciones asociadas con el derecho a las garantías judiciales en el marco de procedimientos migratorios de

³⁹⁶ Para mayor información véase, entre otros, Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicación 313/05, *Kenneth Good vs. República de Botswana*, 47va Sesión ordinaria, 12 al 26 de mayo de 2010, párrs. 160-180; y Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, Comunicaciones 27/89, 46/91, 49/91, 99/93 - *Organisation Mondiale Contre La Torture y Association Internationale des juristes Democratés*, *Commission Internationale des Juristes (C.I.J)*, *Union Interafricaine des Droits de l'Homme vs. Ruanda*, 20va Sesión ordinaria, Octubre de 1996, pág. 4.

³⁹⁷ Comisión de Derecho Internacional. Expulsión de extranjeros. Texto de los proyectos de artículo 1 a 32 aprobados provisionalmente en primera lectura por el Comité de Redacción en el 64° período de sesiones, A/CN.4/L.797, 24 de mayo de 2012, artículos 19 y 26. Véase, Corte IDH. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*. Fondo, Reparaciones, y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 25, párr. 163; y *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia*, nota a pie de página 157.

³⁹⁸ CIDH, *Informe sobre inmigración en Estados Unidos: Detenciones y debido proceso*, párr. 57.

expulsión o deportación, la Corte Interamericana en el *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana* consideró que:

un proceso que pueda resultar en la expulsión de un extranjero, debe ser individual, de modo a evaluar las circunstancias personales de cada sujeto y cumplir con la prohibición de expulsiones colectivas. Asimismo, dicho procedimiento no debe resultar discriminatorio en razón de nacionalidad, color, raza, sexo, lengua, religión, opinión política, origen social u otro estatus, y la persona sometida a él ha de contar con las siguientes garantías mínimas: a) ser informada expresa y formalmente de los cargos en su contra y de los motivos de la expulsión o deportación. Esta notificación debe incluir información sobre sus derechos, tales como: i) la posibilidad de exponer sus razones y oponerse a los cargos en su contra, y ii) la posibilidad de solicitar y recibir asistencia consular, asesoría legal y, de ser el caso, traducción o interpretación; b) en caso de decisión desfavorable, debe tener derecho a someter su caso a revisión ante la autoridad competente y presentarse ante ella para tal fin, y c) ser formal y fehacientemente notificada de la eventual decisión de expulsión, que debe estar debidamente motivada conforme a la ley³⁹⁹.

307. A partir del análisis de la jurisprudencia interamericana, así como de los informes temáticos de la Comisión sobre la materia, se puede concluir que los procesos migratorios deben, *inter alia*, contar con las siguientes garantías procesales mínimas:

1. Derecho a recibir una comunicación previa y detallada del procedimiento para la determinación de su situación jurídica y, en caso de que la persona sea detenida o retenida, a ser informada de las razones de su detención y notificada sin demora del cargo o cargos formulados contra ella

308. Con relación a esta garantía, la Comisión ha entendido que el hecho de que un migrante no sea notificado acerca de la existencia de un procedimiento administrativo en su contra podría conllevar la violación de las garantías del debido proceso.⁴⁰⁰ La Comisión ha señalado que cualquier privación de la libertad de una persona debe ser informada por las normas prescritas en el artículo XXV de la Declaración, *mutatis mutandis*, el artículo 7 de la Convención Americana⁴⁰¹.

³⁹⁹ Corte IDH. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr. 356.

⁴⁰⁰ En este sentido, puede consultarse, CIDH, Informe de Admisibilidad No. 09/05, Petición 1/03, *Elias Gattas Sahih* (Ecuador), 2 de febrero de 2005.

⁴⁰¹ CIDH, Informe de Admisibilidad y Fondo No. 51/01, Caso 9903, *Rafael Ferrer-Mazorra y otros (Los Cubanos del Mariel)* (Estados Unidos). 4 de abril de 2001, párr. 210.

2. En caso de ser detenida o retenida, derecho a 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 ser condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en juicio
309. En el *Caso Vélez Loor vs. Panamá*, que hacía referencia a la detención de la víctima por haber ingresado de forma irregular al país, la Corte consideró que “para satisfacer la exigencia del artículo 7.5 de “ser llevado” sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, el detenido debe comparecer personalmente ante la autoridad competente, la cual debe oír personalmente al detenido y valorar todas las explicaciones que éste le proporcione, para decidir si procede la liberación o el mantenimiento de la privación de la libertad”⁴⁰².
3. Derecho a ser oído sin demora, a contar con un tiempo razonable y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a reunirse libremente y en forma privada con su defensor
310. Esta obligación requiere que el Estado trate al migrante en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo⁴⁰³. En general, las personas migrantes deben tener y gozar efectivamente del derecho a ser escuchadas para alegar lo que estimen correspondiente y así defender sus derechos en el marco de procedimientos de carácter sancionatorio, tal como son los que resultan en la expulsión o deportación.⁴⁰⁴ En este sentido, la Comisión ha sostenido que el derecho de argumentar en contra de una orden de deportación es incluso anterior al derecho a la revisión del caso. Por tal motivo, la persona debe contar con la oportunidad de reunir evidencias u otros materiales para fundar su caso ante la autoridad que lo ha privado de su libertad, o al inicio del procedimiento.⁴⁰⁵ En razón de lo anterior, los procedimientos sumarios de deportación o las políticas de devolución directa resultan contrarios a las garantías del debido proceso en tanto privan a los migrantes, solicitantes de asilo o refugiados del derecho a ser oídos⁴⁰⁶, a defenderse de manera adecuada y a impugnar su expulsión⁴⁰⁷.

⁴⁰² Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 109.

⁴⁰³ Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 145. Citando, Corte IDH., *Caso Barreto Leiva vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 29.

⁴⁰⁴ CIDH, *Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias*, párr. 99B.

⁴⁰⁵ CIDH, Informe de Fondo No. 49/99, Caso 11.610, *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz* (México). 13 de abril de 1999, párr. 55; CIDH, Informe de Admisibilidad No. 68/05, Caso 11.495, *Juan Chamorro Quiroz* (Costa Rica). 5 de octubre de 2000, párrs. 32-36.

⁴⁰⁶ En este sentido, véase, CIDH, Informe de Fondo No. 78/11, Caso 12.586, *John Doe y otros* (Canadá). 21 de julio de 2011, párr. 116.

⁴⁰⁷ CIDH, Informe de Fondo No. 51/96, Caso 10.675, *Comité Haitiano de Derechos Humanos y otros (Interdicción de Haitianos en Altamar)* (Estados Unidos). 13 de marzo de 1997, párr. 180.

311. 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 cuando el plazo de ejecución de la decisión gubernamental resulta irrazonablemente breve.⁴⁰⁸ A su vez, este derecho incluye el derecho de la defensa de interrogar a los testigos y de obtener la comparecencia de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos, tal como testigos o peritos.
312. En el caso de las niñas y niños migrantes, y particularmente en el caso de aquellos no acompañados o separados de sus familias, el derecho a ser oído cobra una especial relevancia. Asimismo, cualquier declaración de una niña o niño debe sujetarse a las medidas de protección procesal que corresponden a éste, entre ellos, la posibilidad de no declarar, la asistencia del representante legal y la emisión de aquélla ante la autoridad legalmente facultada para recibirla⁴⁰⁹. En este orden de cosas, a fin de asegurar efectivamente el derecho a ser oído, los Estados deben garantizar que el proceso se desarrolle en un entorno que no sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado a la edad de la niña o niño y que el personal encargado de recibir el relato esté debidamente capacitado⁴¹⁰, de modo que la niña o el niño se sienta respetado y seguro al momento de expresar su opinión en un entorno físico, psíquico y emocional adecuado.⁴¹¹
4. Derecho a que los procedimientos migratorios sean llevados por un adjudicador competente, independiente e imparcial
313. Las decisiones en materia migratoria no pueden ser delegadas a funcionarios policiales o administrativos no especializados. El funcionario administrativo o judicial que tome estas determinaciones debe ser responsable ante la ley, ante sus superiores jerárquicos y ante organismos de control horizontal, por la legalidad de las mismas. Su nombramiento y ubicación en la estructura administrativa del Estado deben estar rodeados de garantías de imparcialidad y ser inmunes a posibles presiones e influencias y su actuación debe ajustarse de manera estricta a la ley⁴¹². Con relación a la garantía de ser oído por un juez o tribunal competente, la Corte Interamericana ha señalado que:

cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un "juez o tribunal competente" para la "determinación de sus derechos", esta expresión se refiere a cualquier autoridad

⁴⁰⁸ CIDH, Informe de Fondo 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 de Fondo No. 84/09, Caso 12.525, *Nelson Iván Serrano Sáenz* (Ecuador). 6 de agosto de 2009, párrs. 61 y 62.

⁴⁰⁹ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 129.

⁴¹⁰ Comité de los Derechos del Niño, *Observación General No. 12: El derecho del niño a ser escuchado*. CRC/C/GC/12, 20 de julio de 2009, párr. 34.

⁴¹¹ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 123.

⁴¹² CIDH, *Segundo informe de progreso de la relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias*, párr. 99.

pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana⁴¹³.

314. En la Opinión Consultiva OC-21/14, la Corte estableció que:

en el caso de niñas y niños migrantes, ello se extiende a todo tipo de procedimiento que lo involucre. Es por ello que la existencia de personal capacitado para comunicarle a la niña o niño, de acuerdo al desarrollo de sus capacidades cognitivas, que su situación está siendo sometida a consideración administrativa o judicial garantizará que el derecho a la defensa pueda ser ejercido por la niña o niño, en el sentido de entender lo que está sucediendo y poder dar su opinión en lo que estime pertinente⁴¹⁴.

5. Derecho a un traductor y/o intérprete libre de cargos

315. Debe garantizarse que el migrante, cualquiera sea su estatus, entienda el procedimiento al que está sujeto, incluidos los derechos procesales que le asisten. A tal fin, de ser necesario, deben ofrecerse servicios de traducción e interpretación en el idioma que la persona entienda⁴¹⁵. Por su parte, la Corte resaltó que:

Con el objeto de poder garantizar el derecho a ser oído, los Estados deben garantizar que toda niña o niño sea asistido por un traductor o intérprete en el caso de que no comprendiera o no hablara el idioma del ente decisor. En este orden de ideas, la asistencia de un traductor o intérprete se considera una garantía procesal mínima y esencial para que se cumpla el derecho de la niña o del niño a ser oído y para que su interés superior sea una consideración primordial. De lo contrario, la participación efectiva de la niña o del niño en el procedimiento se tornaría ilusoria⁴¹⁶.

6. Derecho a representación letrada o legal

316. Debe garantizarse al migrante inmerso en un proceso migratorio la posibilidad de ser representado por abogados de su elección, o bien por personas idóneas en la materia. Asimismo, todos los interesados deben tener a su disposición alguna

⁴¹³ Corte IDH. *Caso del Tribunal Constitucional Vs. Perú*. Sentencia de 31 de enero de 2001. Serie C No. 71, párr. 104.

⁴¹⁴ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 117.

⁴¹⁵ CIDH, *Segundo informe de progreso de la relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias*, párr. 99.C.

⁴¹⁶ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 124.

forma de asesoría especializada sobre los derechos que asisten al migrante⁴¹⁷. En relación con procedimientos que no se refieren a asuntos de carácter penal, la Corte 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”⁴¹⁸. Asimismo, la Corte ha señalado que el derecho a las garantías y a la protección judicial se vulnera por la negativa a la prestación de un servicio público gratuito de defensa legal a favor de los migrantes, lo cual impide que hagan valer sus derechos en juicio⁴¹⁹.

317. En la OC-21/14, la Corte precisó que este tipo de asistencia jurídica debe estar especializada, tanto en los derechos que asisten al migrante⁴²⁰, como en atención específica en relación con la edad, de forma tal que permita garantizar un efectivo acceso a la justicia a la niña o niño migrante y velar por que su interés superior sea una consideración primordial en toda decisión que lo afecte⁴²¹.

7. Derecho a que la decisión que se adopte sea debidamente motivada

318. Sobre el derecho a ser oído “con las debidas garantías”, los órganos del Sistema Interamericano han sido enfáticos en la obligación de las autoridades de motivar sus decisiones. Al respecto, la Corte ha indicado que la motivación “es la justificación razonada que permite llegar a una conclusión”⁴²². En palabras de la Corte:

[e]l 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

⁴¹⁷ CIDH, *Segundo informe de progreso de la relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias*, párr. 99.D.

⁴¹⁸ Corte IDH. *Caso Vélez Loor 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.

⁴¹⁹ Corte IDH. *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*. Opinión Consultiva OC-18/03, 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 126.

⁴²⁰ *Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 2000: Segundo Informe de Progreso de la Relatoría sobre Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias*. OEA/Ser./L/V/II.111 doc. 20 rev., 16 de abril de 2000, párr. 99.D.

⁴²¹ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 131.

⁴²² Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011 Serie C No. 233, párr. 141; Corte IDH. *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.

marco de una sociedad democrática⁴²³. Por ello, las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían decisiones arbitrarias⁴²⁴. 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 arbitrariedad⁴²⁵. 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 proceso⁴²⁶.

319. En consonancia con lo anterior, y particularmente en el caso de niñas y niños, la resolución deberá dar cuenta motivadamente de la forma en que se tuvieron en cuenta las opiniones expresadas por la niña o niño, como también, la forma en que se ha evaluado su interés superior⁴²⁷.

8. Derecho a ser notificado de la decisión que se adopte en el marco del procedimiento

320. En el *Caso Vélez Loor vs. Panamá*, la Corte Interamericana destacó la importancia de la notificación de la decisión a fin de ejercer el derecho a las garantías del debido proceso. Sobre el particular, la Corte señaló 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”⁴²⁸.

⁴²³ 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. Corte IDH. *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 la Corte Europea de Derechos Humanos en el *caso Suominen vs. Finlandia*, al respecto la Corte Europea sostuvo 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”. Cfr. TEDH, *Suominen c. Finlandia*. Caso No. 37801/97, 1 de julio de 2003, párr. 34.

⁴²⁴ 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 IDH. *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párrs. 152 y 153. Asimismo, el Tribunal Europeo ha señalado que los jueces deben indicar con suficiente claridad las razones a partir de las cuales toman sus decisiones. Cfr. Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Hadjianastassiou v. Greece*. Sentencia de 16 de diciembre de 1992, Serie A No. 252, párr. 23.

⁴²⁵ 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 IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 122.

⁴²⁶ Corte IDH. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Serie C No. 233, párr. 141.

⁴²⁷ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 139.

⁴²⁸ Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 180.

9. Derecho a recurrir la decisión ante un juez o tribunal superior con efectos suspensivos

321. Tanto la Comisión como la Corte Interamericana han reafirmado el alcance del derecho a recurrir todas aquellas decisiones de carácter sancionatorio, tal como suelen ser las que se adoptan en el marco de procedimientos migratorios⁴²⁹. En este sentido, la Comisión ha señalado que la eficacia del recurso se encuentra estrechamente vinculada con el alcance de la revisión.
322. Al analizar el derecho a la protección judicial, la Comisión ha sido enfática al señalar que este derecho no está limitado a las personas acusadas de haber cometido delitos. En mayor detalle la Comisión ha señalado que los procedimientos sumarios de interceptación y devolución de migrantes y solicitantes de asilo en altamar o, en general, donde las autoridades estatales de otro Estado ejerzan jurisdicción, resultan contrarios al derecho de estas personas a acceder a los tribunales para la defensa de sus derechos, ya que la realización de esta clase de operativos priva a los migrantes y solicitantes de asilo de la posibilidad de plantear y defender sus derechos ante un tribunal de justicia.⁴³⁰ Por su parte, la Corte ha señalado que “la revisión por parte de un juez o tribunal es un requisito fundamental para garantizar un adecuado control y escrutinio de los actos de la administración que afectan los derechos fundamentales”⁴³¹.
323. La Comisión considera pertinente señalar que a efectos de la eficacia de los derechos a recurrir ante una autoridad judicial y a la protección judicial, es necesario que el recurso judicial mediante el cual se impugna una decisión en materia migratoria tenga efectos suspensivos, de manera que de tratarse de una orden de deportación ésta debe ser suspendida hasta tanto no se haya proferido decisión judicial de la instancia ante la que se recurre⁴³². Sólo de esa forma se pueden proteger de manera efectiva los derechos de los migrantes. En muchos casos, una vez que la deportación se ha consumado, la falta de recursos económicos o de asistencia legal representan, para los migrantes, obstáculos infranqueables en su acceso a la justicia.
324. Por su parte, la Corte ha destacado que este derecho adquiere una relevancia especial en aquellos casos en los que la niña o el niño considera que no ha sido debidamente escuchado, o que sus opiniones no han sido tenidas en consideración.

⁴²⁹ En este sentido, véase, CIDH, Informe de Fondo No. 49/99, Caso 11.610, *Loren Laroye Riebe Star, Jorge Barón Guttlein y Rodolfo Izal Elorz* (México). 13 de abril de 1999, párr. 81-82; CIDH, Informe No. 84/09, Caso 12.525, *Nelson Iván Serrano Sáenz* (Ecuador), 6 de agosto 2009, párr. 61. En lo que respecta a la Corte, véase, Corte IDH., *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218, párr. 179.

⁴³⁰ CIDH, Informe de Fondo No. 51/96, Caso 10.675, *Comité Haitiano de Derechos Humanos y otros (Interdicción de Haitianos en Altamar)* (Estados Unidos). 13 de marzo de 1997, párr. 180.

⁴³¹ Corte IDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010, Serie C No. 218, párr. 126.

⁴³² CIDH, Informe de Fondo No. 64/12, Caso 12.271, *Benito Tide Méndez y otros* (República Dominicana). 29 de marzo de 2012; CIDH, Informe 136/11, Caso 12.474, *Familia Pacheco Tineo* (Bolivia). Informe de Fondo, 31 de octubre de 2011; TEDH, *M.S.S. v. Belgium y Greece*, Demanda No. 30696/09, 21 de enero de 2011, párr. 293.

Por consiguiente, esta instancia de revisión debe permitir, entre otras cuestiones, identificar si la decisión ha tenido debidamente en consideración el principio del interés superior⁴³³.

10. Derecho a la información y acceso efectivo a la asistencia consular

325. Además de las garantías mínimas del debido proceso, reconocidas en el artículo 8.1 y 8.2 de la Convención, la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha señalado que los extranjeros tienen derecho en las causas penales y administrativas a comunicarse sin dilación alguna con su representante consular conforme a lo establecido en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares⁴³⁴. Lo anterior se debe a que la asistencia consular constituye un medio para la defensa del inculpado, que repercute, en ocasiones de manera decisiva, en el respeto de sus otros derechos procesales. Este derecho tiene particular importancia para aquellos migrantes que se encuentran detenidos, ya sea por motivos penales o migratorios.
326. La Comisión ha considerado que el cumplimiento de los derechos de un nacional extranjero de conformidad con la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares es particularmente importante para determinar si un Estado ha cumplido o no con las disposiciones de la Declaración Americana y la Convención Americana relacionadas con el derecho al debido proceso y a un juicio imparcial, en la medida que se aplican a un detenido extranjero que ha sido arrestado, detenido o puesto en prisión preventiva, o detenido de cualquier otra forma por ese Estado⁴³⁵.
327. La Comisión ha fijado que estas garantías son de tal naturaleza que, a falta de acceso a la asistencia consular, un detenido extranjero puede encontrarse en una situación de considerable desventaja en el contexto de un proceso penal interpuesto contra el mismo por un Estado. Esto podría surgir, por ejemplo, en virtud de la incapacidad de un detenido extranjero de hablar el idioma del Estado, el desconocimiento de su sistema jurídico, o la incapacidad de recopilar la información pertinente, como pruebas atenuantes, de su país de origen. Las desventajas de este tipo podrían a su vez disminuir la eficacia de los derechos de debido proceso del detenido extranjero a, por ejemplo, comprender los cargos de los que se le acusa y a preparar adecuadamente su defensa. También es evidente que el acceso a la asistencia consular podría disminuir tales desventajas por medios tales como la provisión de asistencia lingüística y letrada, así como la identificación y recopilación de la información pertinente en el Estado de nacionalidad del acusado⁴³⁶.

⁴³³ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 141.

⁴³⁴ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16.

⁴³⁵ CIDH, Informe No. 52/02, Caso 11.753, *Ramón Martínez Villarreal* (Estados Unidos), 10 de octubre de 2002, párr. 62.

⁴³⁶ CIDH, Informe No. 52/02, Caso 11.753, *Ramón Martínez Villarreal* (Estados Unidos), 10 de octubre de 2002, párr. 64.

328. La Comisión ha resuelto múltiples casos donde ha determinado pertinente considerar el cumplimiento por un Estado parte de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de los requisitos del artículo 36 de dicho tratado al interpretar y aplicar las disposiciones de la Declaración Americana a un ciudadano extranjero arrestado, encarcelado o puesto en custodia en espera de juicio, o detenido de alguna otra manera por dicho Estado, con especial gravedad frente aquellos condenados a una pena capital. En estos casos, en su mayoría contra los Estados Unidos, la Comisión determinó que la obligación del Estado, derivada del artículo 36(1) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de informar a los peticionarios sobre sus derechos de notificación y asistencia consulares constituyeron un componente fundamental de las normas de debido proceso a las que tenían derecho en virtud de los artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana. Por ende, la omisión del Estado de respetar y asegurar esta obligación los privaron de un proceso penal que satisficiera las normas mínimas del debido proceso y un juicio justo requeridas por los artículos XVIII y XXVI de la Declaración Americana⁴³⁷.
329. En su Opinión Consultiva OC-16/99, relativa al derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, la Corte sostuvo que la eficacia del derecho a la protección consular se evidencia en cuatro momentos diferentes:
- a. la información consular entendida como “El derecho *del nacional del Estado que envía*, que es arrestado, detenido o puesto en prisión preventiva, a ser informado, “sin dilación”, que tiene los siguientes derechos: i) el derecho a la notificación consular, y ii) el derecho a que cualquier comunicación que dirija a la oficina consular sea transmitida sin demora. (Art. 36.1.b. Convención de Viena sobre Relaciones Consulares);
 - b. el derecho a la notificación consular como “el derecho *del nacional del Estado que envía* a solicitar y obtener que las autoridades competentes del Estado receptor informen sin retraso alguno sobre su arresto, detención o puesta en prisión preventiva a la oficina consular del Estado que envía”;
 - c. el derecho a la asistencia consular como “El derecho *de los funcionarios consulares del Estado que envía* a proveer asistencia a su nacional (arts. 5 y 36.1.c. Convención de Viena sobre Relaciones Consulares)”; y

⁴³⁷

CIDH, Informe No. 44/14, Caso 12.873, *Edgardo Tamayo Arias* (Estados Unidos), 17 de julio de 2014; CIDH, Informe No. 52/13, Casos 11.575, 12.333, y 12.341, *Clarence Allen Lackey y otros; Miguel Ángel Flores; y James Wilson Chambers* (Estados Unidos), 15 de julio de 2013; CIDH, Informe No. 53/1, Caso 12.864, *Iván Teleguz* (Estados Unidos), 15 de julio de 2013; CIDH, Informe No. 90/09, Caso 12.644, *Medellín, Ramírez Cárdenas y García Leal* (Estados Unidos), 7 de agosto 2009; CIDH, Informe No. 91/05, Caso 12.421, *Javier Suárez Medina* (Estados Unidos), 24 de octubre de 2005; CIDH, Informe No. 1/05, Caso 12.430, *Roberto Moreno Ramos* (Estados Unidos), 28 de enero de 2005; CIDH, Informe de Admisibilidad y Fondo No. 99/03, Caso 11.331, *César Fierro* (Estados Unidos), 29 de diciembre 2003.

- d. el derecho a la comunicación consular entendido como el *derecho de los funcionarios consulares y los nacionales del Estado que envía a comunicarse libremente* (arts. 5, 36.1.a] y 36.1.c] Convención de Viena sobre Relaciones Consulares).⁴³⁸
330. De acuerdo con la interpretación de la Corte, la notificación consular debe darse en el momento en que el migrante es privado de su libertad y, en todo caso, antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad.⁴³⁹ La comunicación consular a los migrantes debe darse sin dilación, de manera que puedan disponer de una defensa eficaz.
331. En el caso específico de extranjeros detenidos bajo cargos capitales, la Corte concluyó que el incumplimiento del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares constituiría una privación arbitraria de la vida de conformidad con los principios internacionales de derechos humanos. Según la Corte:
- la inobservancia del derecho a la información del detenido extranjero, reconocido en el artículo 36.1.b) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, afecta las garantías del debido proceso legal y, en estas circunstancias, la imposición de la pena de muerte constituye una violación del derecho a no ser privado de la vida “arbitrariamente”, en los términos de las disposiciones relevantes de los tratados de derechos humanos (v.g. Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 4; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6), con las consecuencias jurídicas inherentes a una violación de esta naturaleza, es decir, las atinentes a la responsabilidad internacional del Estado y al deber de reparación”⁴⁴⁰.
332. Debido a la especial vulnerabilidad de las niñas o niños que se encuentran fuera de su país de origen y, en especial, de aquellos no acompañados o separados, la Corte estableció que el acceso a la comunicación y asistencia consular se convierte en un derecho que cobra una especial relevancia y que debe ser garantizado y tratado de manera prioritaria por todos los Estados. Esta consideración resulta especialmente relevante por las implicaciones que puede tener en el proceso de recabar información y documentación en el país de origen, así como para velar por que la repatriación voluntaria únicamente sea dispuesta si así lo recomienda el resultado de un procedimiento de determinación del interés superior de la niña o del niño, de conformidad con las debidas garantías, y una vez que se haya verificado que la

⁴³⁸ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 5.

⁴³⁹ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 106.

⁴⁴⁰ Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 134.

misma puede realizarse en condiciones seguras, de modo tal que la niña o niño recibirá atención y cuidado a su regreso⁴⁴¹.

333. Adicionalmente a estas garantías, la Corte ha identificado que existe un deber de designar a un tutor en caso de niños no acompañados o separados⁴⁴². Al respecto, la Corte ha señalado que los procesos administrativos o judiciales, respecto a niños no acompañados o separados de sus familias, no podrán ser iniciados hasta tanto no haya sido nombrado un tutor⁴⁴³. Específicamente, con tal medida se busca garantizar eficazmente el derecho a la libertad personal, el acceso rápido y gratuito a la asistencia jurídica y de otra índole, así como defender sus intereses y asegurar su bienestar⁴⁴⁴. En efecto, los Estados tienen el deber de nombrar a un tutor para las niñas y niños que son identificados como no acompañados o separados de su familia, aún en las zonas de frontera, tan pronto como sea posible; y de mantenerlos bajo su tutela hasta que lleguen a la mayoría de edad, por lo general a los 18 años de edad; hasta que abandone permanentemente el territorio o la jurisdicción del Estado⁴⁴⁵.
334. La Comisión estima pertinente señalar que las garantías procesales descritas anteriormente representan las garantías mínimas con las que debe contar un proceso migratorio que resguarde la justicia y restrinja la discrecionalidad y arbitrariedad por parte de las autoridades, así como las aplicables para cuestionar y revisar las decisiones que puedan implicar restricciones o eventualmente privaciones de la libertad de de migrantes en razón de su situación migratoria o en el marco de procedimientos migratorios. Por tratarse de garantías mínimas no representan un listado taxativo.

C. Procedimientos de extradición

335. Entre los procedimientos para remover extranjeros del territorio de un Estado, se encuentran los procedimientos de extradición. Al respecto, la Corte ha precisado obligaciones derivadas del Derecho Internacional en materia de cooperación interestatal respecto de la investigación y eventual extradición de presuntos responsables en casos de graves violaciones de derechos humanos. Al respecto, en el *Caso Goiburú y otros vs. Paraguay*, teniendo en cuenta el amplio alcance de las obligaciones internacionales *erga omnes* contra la impunidad de las graves violaciones a los derechos humanos, la Corte Interamericana sostuvo que:

⁴⁴¹ Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 128.

⁴⁴² Corte IDH. *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*. Opinión Consultiva OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A No. 21, párr. 132.

⁴⁴³ Comité de los Derechos del Niño, *Observación General No. 6: Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*. CRC/GC/2005/6, 1º de septiembre de 2005, párr. 21.

⁴⁴⁴ Comité de los Derechos del Niño, *Observación General No. 6: Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*. CRC/GC/2005/6, 1º de septiembre de 2005, párr. 33.

⁴⁴⁵ Comité de los Derechos del Niño, *Observación General No. 6: Trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen*. CRC/GC/2005/6, 1º de septiembre de 2005, párr. 33.

La plena realización de la justicia en este tipo de casos se imponía para el Paraguay como un deber inexcusable de haber solicitado, con la debida diligencia y oportunidad, la extradición de los procesados. Por ende, según la obligación general de garantía establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Paraguay debe adoptar todas las medidas necesarias, de carácter judicial y diplomático, para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas, inclusive impulsando por todos los medios a su alcance las solicitudes de extradición que correspondan. La inexistencia de tratados de extradición no constituye una base o justificación suficiente para dejar de impulsar una solicitud en ese sentido⁴⁴⁶.

336. Por tanto, la Corte concluyó que:

En tales términos, la extradición se presenta como un importante instrumento para estos fines por lo que la Corte considera pertinente declarar que los Estados Partes en la Convención deben colaborar entre sí para erradicar la impunidad de las violaciones cometidas en este caso, mediante el juzgamiento y, en su caso, sanción de sus responsables. Además, en virtud de los principios mencionados, un Estado no puede otorgar protección directa o indirecta a los procesados por crímenes contra los derechos humanos mediante la aplicación indebida de figuras legales que atenten contra las obligaciones internacionales pertinentes. En consecuencia, el mecanismo de garantía colectiva establecido bajo la Convención Americana, en conjunto con las obligaciones internacionales regionales y universales en la materia, vinculan a los Estados de la región a colaborar de buena fe en ese sentido, ya sea mediante la extradición o el juzgamiento en su territorio de los responsables de los hechos del presente caso⁴⁴⁷.

337. La Comisión ha determinado que las normas del debido proceso deben ser respetadas y garantizadas en procesos de extradición.⁴⁴⁸ Este criterio ha sido compartido por la Corte Interamericana al ordenar medidas provisionales a favor del señor Wong Ho Wing solicitadas por la Comisión Interamericana ante el peligro *prima facie* de un riesgo inherente al extraditar a una persona que alega posibles fallas en el debido proceso, cuando dicha extradición podía llevar a la aplicación de la pena de muerte en un Estado ajeno al Sistema Interamericano.⁴⁴⁹

⁴⁴⁶ Corte IDH. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 130.

⁴⁴⁷ Corte IDH. *Caso Goiburú y otros Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2006. Serie C No. 153, párr. 132.

⁴⁴⁸ CIDH, Informe No. 78/13 Caso 12.794, Fondo, *Wong Ho Wing* (Perú). Fecha de remisión a la Corte: 30 de octubre de 2013

⁴⁴⁹ Corte IDH. Asunto Wong Ho Wing respecto de Perú. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 26 de junio de 2012, párr. 21.

338. Adicionalmente, en la sentencia de fondo sobre el caso Wong Ho Wing contra Perú, la Corte Interamericana de Derechos Humanos advirtió que la obligación de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal, así como el principio de no devolución frente al riesgo de tortura y otras formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes o un riesgo al derecho a la vida “se aplica a todas las modalidades de devolución de una persona a otro Estado, incluso por extradición”⁴⁵⁰. En esta decisión, la Corte se refiere a los extremos de la Observación General No. 31 del Comité de Derechos Humanos de la ONU, que expresa: “conforme a la obligación de garantizar el derecho a la vida, los Estados que han abolido la pena de muerte no pueden exponer a una persona bajo su jurisdicción a un riesgo real y previsible de su aplicación, por lo cual no pueden expulsar, por deportación o extradición, a las personas bajo su jurisdicción que se encuentren en un riesgo real y previsible de ser condenados a muerte, o de aplicación de la misma por delitos que no estén penados con igual sanción en su jurisdicción, sin exigir las garantías necesarias y suficientes para que dicha pena no sea aplicada”⁴⁵¹.
339. Asimismo, la Corte estableció que “la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal, conjuntamente con el principio de no devolución consagrado en el artículo 13 (párrafo 4) de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, impone a los Estados la obligación de no expulsar, por vía de extradición, a ninguna persona bajo su jurisdicción cuando existan razones fundadas para creer que enfrentaría un riesgo real, previsible y personal de sufrir tratos contrarios a la prohibición de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”⁴⁵²
340. En este orden de ideas, la Comisión también estima pertinente referirse a la práctica de la extradición encubierta, la cual se refiere a la decisión de un Estado de deportar o expulsar a una persona de su territorio mediante procedimientos migratorios para eludir los procedimientos más estrictos de la extradición hacia un país que desee procesar y/o castigar a esa persona. Sobre estos procesos, el Comité Europeo para Problemas Criminales y el Comité de Expertos sobre el Funcionamiento de los Convenios Europeos de Cooperación en Materia Penal del Consejo de Europa emitió una “Nota sobre la relación entre extradición y deportación/expulsión (extradición simulada)”⁴⁵³, en la cual se subrayó que:

según la jurisprudencia del TEDH, la decisión de un Estado para eludir los procedimientos más estrictos de la extradición por la expulsión de una persona a un país que desee procesar y/o castigar

⁴⁵⁰ Corte IDH. *Caso Wong Ho Wing Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de junio de 2015. Serie C No. 297, párr. 133.

⁴⁵¹ Cfr. ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31, Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 12.

⁴⁵² Corte IDH. *Wong Ho Wing Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de junio de 2015. Serie C No. 297, párr. 135.

⁴⁵³ Comité Europeo para Problemas Criminales y el Comité de Expertos sobre el Funcionamiento de los Convenios Europeos de Cooperación en Materia Penal del Consejo de Europa, *Nota sobre la relación entre extradición y deportación/expulsión (extradición simulada)*. Noviembre de 2012.

a esa persona (extradición simulada) no constituye, como tal, una violación al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos de las Libertades Fundamentales. El Estado puede optar por extraditar o deportar/expulsar. En ambos casos, es esencial que el procedimiento aplicado tenga una base legal en la ley y que la decisión no infrinja ningún derecho específico de la persona en cuestión establecido en la Convención.

341. En el caso *Nelson Iván Serrano Sáenz vs. Ecuador*, en que una persona que ostentaba la doble nacionalidad ecuatoriana y estadounidense, fue deportado sumariamente a los Estados Unidos, país que había emitido un orden de detención en su contra, la Comisión Interamericana observó que:

La actuación de todas las autoridades que intervinieron en el proceso de detención y sumaria deportación del señor Serrano Sáenz le privaron de un derecho elemental inherente a la nacionalidad: el derecho a permanecer en él y no ser deportado. La arbitrariedad de las autoridades en perjuicio de la víctima es manifiesta, ya que no podían deportar a un ecuatoriano, pero tampoco siguieron el procedimiento de extradición que hubiera sido aplicable a un ciudadano extranjero en las circunstancias del presente caso. En definitiva, aplicaron un proceso completamente ajeno a la Constitución, al tratado de extradición vigente entre Ecuador y Estados Unidos, y a la legislación interna aplicable⁴⁵⁴ (subrayado agregado).

⁴⁵⁴

CIDH, Informe No. 84/09, Caso 12.525, *Nelson Iván Serrano Sáenz* (Ecuador), 6 de agosto 2009, párrs. 65-68.